

**Recurso 211/2016****Resolución 234/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 4 de octubre de 2016

**VISTO** el escrito recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES GARBUS, S.L.** contra la Resolución de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Huelva dependientes de la Consejería de Educación”, respecto a los Lotes 3, 4, 9, 62 y 65 (Expte. 00015/ISE/2016/HU), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, Gerencia Provincial de Huelva, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 19 de mayo de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, anuncio de licitación del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución y el 25 de mayo de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm 126.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 19.849.654,68 euros.



**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en su redacción dada por el Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto.

**TERCERO.** Tras la calificación de la documentación de las empresas licitadoras y la valoración de las ofertas presentadas, el 17 de agosto de 2016 la Gerencia Provincial de Huelva de la Agencia Pública Andaluza de Educación, dictó Resolución de adjudicación del contrato de referencia, resultando adjudicataria de los lotes impugnados (Lotes 3, 4, 9, 62 y 65) la empresa TRANSPORTES AULA, S.L., publicándose el 17 de agosto de 2016 en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.

El 22 de agosto de 2016, se publica en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía Resolución de corrección de errores materiales de la misma, en el sentido de indicar los recursos procedentes.

**CUARTO.** El 5 de septiembre de 2016, ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial presentado por la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L., (en adelante GARBUS), contra la Resolución de adjudicación referenciada, respecto a los Lotes 3, 4, 9, 62 y 65.

**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 6 de septiembre de 2016, se solicitó al órgano de contratación el expediente completo, informe sobre el recurso, así como el listado donde consten los licitadores con los datos necesarios para efectuar las notificaciones, reiterándose dicha petición con fecha 16 de septiembre de 2016.



Dicha documentación tuvo entrada en el Registro de este Tribunal con fecha 23 de septiembre de 2016.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** Con carácter previo al estudio de la cuestión de fondo, procede abordar la legitimación de la recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que la misma no es licitadora en el procedimiento de contratación cuya adjudicación recurre.

En efecto, de acuerdo con el certificado de registro de ofertas presentadas que obra en el expediente de contratación remitido, la recurrente no ha presentado a la fecha de finalización del plazo de presentación proposiciones oferta alguna, circunstancia esta puesta de manifiesto en el informe al recurso remitido por el órgano de contratación, en el que se indica que la misma no aparece como licitadora en ninguno de los lotes recurridos.

Al respecto, en el escrito de recurso presentado, la recurrente afirma que ha concurrido a los Lotes 103 y 156, del expediente 00013/ISE/2016/SE, tramitado por la Gerencia Provincial de Sevilla de la Agencia Pública Andaluza de Educación, quedando como segunda clasificada en el Lote 156, en el que concurría con TRANSPORTES AULA, S.L. (en adelante AULA). Asimismo, señala que AULA concurrió a las licitaciones convocadas por la Agencia Pública



Andaluza de Educación, en las provincias de Sevilla (Expte. 00013/ISE/2016/SE), Córdoba (Expte. 00008/ISE/2016/CO), Huelva (00015/ISE/2016/HU) y Cádiz (Expte. 00010/ISE/2016/CA).

En cuanto a la legitimación respecto a los lotes impugnados en el presente expediente de contratación, alega la recurrente que ostenta la condición de interesado que el artículo 42 del TRLCSP exige para considerar legitimada a la recurrente, en base a las siguientes consideraciones:

- El perjuicio causado a GARBUS en el Lote 156, deriva de la estrategia empleada por AULA en la licitación de todos los servicios de transporte escolar en los que ha resultado adjudicataria, existiendo la posibilidad de que haya asignado los mismos medios a distintos lotes, no solo en la provincia de Sevilla, en la que licitó la recurrente, sino en todas las licitaciones citadas, lo que unido a la actuación de las distintas Gerencias Provinciales de la Agencia Pública Andaluza de Educación, impidiendo el acceso a la documentación presentada por AULA en los distintos lotes, son determinantes para que GARBUS acabe teniendo en todos los lotes impugnados la condición de interesado.

- La concurrencia de vicios en los procedimientos de adjudicación de todos o algunos de los lotes adjudicados a AULA, que podrían llegar a determinar la nulidad del procedimiento de licitación por omisión de los trámites previstos en el procedimiento legalmente establecido, lo que podría determinar la necesidad de volver a licitar los servicios correspondientes a los lotes cuyo procedimiento se declare nulo, por lo que en caso de que se volvieran a convocar dichas licitaciones y de no estimarse el recurso de la recurrente en relación al Lote 156 del expediente 00013/ISE/2016/SE, la misma podría concurrir a los mismos con los medios de que dispone y que quedarían sin adscripción a lote alguno con la pérdida de la adjudicación de dicho lote.

- La existencia de un interés competitivo, entendiendo que si solo recurriera el Lote 156 del expediente 00013/ISE/2016/SE, y no impugnara todas las



licitaciones en las que se han adjudicado lotes a AULA en los expedientes de Sevilla, Córdoba y Huelva, estaría permitiendo a AULA beneficiarse económicamente de una actuación contraria a Derecho, pudiendo en una futura licitación de los servicios prestados por GARBUS presentar una oferta más competitiva.

- Por último, alega la interrelación existente entre los distintos expedientes de contratación licitados de forma simultánea por ser el titular de la competencia para contratar la Dirección General de la Agencia Pública de Educación de Andalucía, aunque dicha competencia se haya ejercido de forma delegada en las distintas Gerencias Provinciales.

Por su parte el órgano de contratación en el informe al recurso remitido, pone de manifiesto que la recurrente no aparece como licitadora en ninguno de los lotes recurridos, tal y como se constata del certificado de registro, careciendo de legitimación *ad causam* para la interposición del presente recurso, toda vez que la misma no participó voluntariamente en la licitación, por lo que aunque prosperase la pretensión deducida en su recurso, ello nunca determinaría que resultara adjudicataria de los lotes impugnados, no obteniendo ningún beneficio inmediato, más allá de la pura satisfacción de ver estimada su pretensión.

Asimismo, el órgano de contratación solicita al amparo del artículo 47.5 del TRLCSP, la imposición de multa a la recurrente en su cuantía máxima, por importe de 15.000 euros, entendiéndose que cabe apreciar mala fe dada la inconsistencia de la pretensión deducida que, además, de haber prosperado en ningún caso le habría beneficiado, considerando que el auténtico interés que subyace en la interposición del recurso, es la suspensión del procedimiento, provocando una dilación de la formalización de los contratos derivados del expediente objeto de recurso y del comienzo de la ejecución de los mismos, evidenciando una absoluta deslealtad y abuso del principio de buena fe que debe regir todo procedimiento administrativo.



**TERCERO.** En relación a la legitimación para la interposición del recurso especial, este tribunal ya se ha pronunciado en anteriores ocasiones, valga por todas la Resolución 218/2014, en la que se analizaba un supuesto similar al presente, y en la que se establecía que *«puesto que no es licitadora en el procedimiento de contratación cuya adjudicación recurre, debemos estar a lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP: “Podrán 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.”*

*Asimismo, el artículo 31, apartados 1 y 2, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señala que:*

*“1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:*

- *Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- *Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*

*Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.” »*

En la resolución citada se señala que *«En relación con la impugnación de la resolución por la que se adjudica un contrato administrativo, y siguiendo al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 602/2014, reproducimos también la reciente sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2014 de la sección 4ª de la Sala de lo contencioso-administrativo que analiza la legitimación en un supuesto en que se recurre una resolución de dicho Tribunal Central:*

*“La resolución del recurso requiere considerar la dicción del artículo 42 del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre, por el que se aprueba el*



*Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), que 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”.*

*El interés legítimo que confiere legitimación, tanto en el recurso contencioso-administrativo (artículo 19.1.a) LJCA) como en el recurso especial que nos ocupa, se identifica con “la titularidad de un derecho o interés legítimo que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de suerte que, de estimarse ésta, se produzca un efecto positivo o beneficio o la eliminación de un efecto negativo o perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial. Esta ventaja ha de ser concreta y efectiva” (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 26 de junio 2007, rec, 10581/2004).*

*La STC 52/2007, de 12 de marzo, FJ3, recuerda que en relación al orden contencioso-administrativo, el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético).*

*El interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida (SSTC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 3;173/2004, de 18 de octubre, FJ 3; y 73/2006, de 13 de marzo, FJ 4; STC 28/2005 de 14 de febrero FJ 3º). En materia contractual la falta de interés legítimo y la consiguiente falta de legitimación activa deriva de la no concurrencia a un contrato administrativo (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 14 de julio 2011, rec. 3163/2008). De*



*ahí que la jurisprudencia haya exigido con carácter general para reconocer la condición de interesado a efectos de impugnación de la resolución por la que se adjudica un contrato administrativo, que el recurrente haya participado en el concurso o sistema de adjudicación de que se trate (S. 30-6-97 y 4-6-2001), pues no pueden hacerse valer para impugnar un determinado acto administrativo intereses que, por no integrar el contenido del acto, no son susceptibles de pronunciamiento alguno en el proceso de que se trate y, por lo tanto, no pueden servir de fundamento para invocar la legitimación activa en el proceso.*

En el presente supuesto, los motivos esgrimidos por la recurrente para justificar su legitimación para la interposición del presente recurso, y que se citan en el fundamento de derecho anterior, no le confieren legitimación en relación a los lotes impugnados (a los que no licitó), ya que aunque se estimara su recurso nunca resultaría adjudicataria de dichos lotes, por lo que no obtendría un beneficio inmediato, mas allá de la satisfacción de ver estimada su pretensión, en el sentido de anular la adjudicación realizada a TRANSPORTES AULA S.L., excluyéndola por no reunir las condiciones para resultar adjudicataria, pasando a requerir la documentación al siguiente licitador cuya oferta haya sido declarada económicamente más ventajosa.

Asimismo, respecto a las alegaciones formuladas en aras a acreditar su legitimación sobre la base de los beneficios que la declaración de nulidad del procedimiento de adjudicación le comportaría, permitiéndole participar en una futura licitación; como se desprende de lo dispuesto en los antecedentes de hecho de la presente resolución y se alega por el propio órgano de contratación en el informe al recurso remitido, la recurrente no ha presentado a la fecha de finalización del plazo de presentación de proposiciones oferta alguna, por lo que la estimación del presente recurso no le proporcionaría en ningún caso un beneficio del que antes no pudiera disfrutar, siendo el único motivo para no participar en el presente procedimiento su propia voluntad, por lo que conforme al artículo 42 del TRLCSP nunca podría tener la condición de interesado.



Es más, ante la falta de participación en la licitación, la recurrente intenta fundamentar su legitimación en el eventual beneficio que le reportaría la anulación del procedimiento de adjudicación respecto de los lotes impugnados, pero dicho interés no es, en ningún caso, un interés concreto, cierto y real sino meramente eventual e hipotético, pues la posibilidad de que la recurrente pudiera resultar adjudicataria de dichos lotes no es una consecuencia directa de la estimación del recurso, debiéndose dar otras circunstancias que, en el momento de su interposición, son totalmente eventuales e inciertas. En tal sentido, se pronuncian las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1995 y 12 de febrero de 1996, 9 de junio de 1997 y 8 de febrero de 1999, entre otras.

En consecuencia, no es posible reconocer legitimación a la entidad recurrente para la interposición del recurso especial en materia de contratación que ha dado origen a la presente resolución.

Por lo expuesto, concurre causa de inadmisión del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.1 apartados 2º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, siendo competente este Tribunal para la apreciación del cumplimiento de los requisitos para la admisión del presente recurso de conformidad con el artículo 23 del citado Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

En conclusión, no teniendo legitimación la recurrente para la interposición del mismo, solo procede declarar su inadmisión sin entrar a analizar la cuestión de fondo esgrimida.

En relación a la solicitud de imposición de multa formulada por el órgano de contratación, al respecto, el artículo 47.5 del TRLCSP dispone que *“En el caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición*



*del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. El importe de ésta será de entre 1.000 y 15.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores.(...)”*

La temeridad puede concurrir cuando el recurso se interpone sin ningún apoyo argumentativo ni fundamento jurídico, mientras que la mala fe presupone un abuso en el derecho al recurso que altera la finalidad de este como medio para obtener la tutela de un derecho o interés legítimo, usándolo torcidamente para causar daño a los adjudicatarios y a la entidad contratante.

En el supuesto examinado, este Tribunal no aprecia una voluntad clara de causar daño a la Administración con la interposición del recurso, cuestión distinta es la inconsistencia o no de los argumentos esgrimidos en el mismo; no obstante en la medida en que no procede entrar a conocer de los mismos, no puede considerarse sin más que se trate un recurso absolutamente infundado.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal,

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L. contra la Resolución de Adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Huelva dependientes de la Consejería de Educación”, respecto a los Lotes 3 ,4, 9, 62 y 65 (Expte. 00015/ISE/2016/HU), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, Gerencia Provincial de Huelva, por carecer la recurrente de legitimación para interponer el presente recurso especial en materia de contratación.



**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

