

**Recurso 333/2014****Resolución 169/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 12 de mayo de 2015

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOS VALENCIANA, S.A.** contra la resolución de adjudicación parcial de 3 de noviembre de 2014, respecto del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte”, **Lotes 11 y 13**, promovido por la Gerencia Provincial en Sevilla del Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00153/ISE/2014/SE), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente,

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

**PRIMERO.** El 11 de junio de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. En igual fecha, se publicó el citado anuncio en el perfil de contratante y el 14 de junio de 2014, en el Boletín Oficial del Estado núm. 144.



El valor estimado del contrato asciende a 5.333.737,76 euros.

**SEGUNDO.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

En dicho procedimiento presentaron ofertas varias empresas y entre ellas la recurrente.

**TERCERO.** Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 8 de octubre de 2014, se dictó por la Gerencia Provincial de Sevilla, resolución del expediente 00153/ISE/2014/SE, en la que se declaraba la exclusión de la oferta de la recurrente en relación al lote 13 y, al existir otras ofertas válidas, se procedió a recabar la documentación establecida en el apartado 10.5 del PCAP al licitador siguiente.

Igualmente, el 14 de octubre de 2014, dicha Gerencia Provincial dictó resolución por la que se acordaba requerir a la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. la documentación estipulada en el punto 10.5 del Pliego de Clausulas Administrativas Particulares respecto del lote 11.

El 27 y el 31 de octubre de 2014, respectivamente, tuvieron entrada en el registro de este Tribunal sendos recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad AUTOS LA VALENCIANA, S.A. contra las citadas resoluciones de la Gerencia Provincial.

Dichos recursos fueron resueltos por este Tribunal por Resoluciones 167/2015 y 168/2015, de 12 de mayo.



**CUARTO.** Con fecha 3 de noviembre de 2014, se dictó por la citada Gerencia Provincial de Sevilla, nueva resolución de adjudicación parcial del expediente 00153/ISE/2014/SE, en la que se adjudicaban los lotes 11 y 13 a la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L.. Dicha adjudicación fue publicada en el perfil de contratante del órgano de contratación el 18 de noviembre de 2014.

**QUINTO.** El 20 de noviembre de 2014, tiene entrada en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOS LA VALENCIANA, S.A. contra la resolución de 3 de noviembre de 2014.

El órgano de contratación remitió el expediente, junto a su informe en relación al recurso interpuesto, el 24 de noviembre de 2014.

**SEXTO.** La Secretaría del Tribunal, mediante escritos de 27 de noviembre de 2014, dio traslado del recurso interpuesto a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones.

En el plazo concedido para ello ninguna entidad ha presentado alegaciones en relación con el recurso interpuesto.

**SÉPTIMO.** El 2 de diciembre de 2014, este Tribunal dictó resolución manteniendo la suspensión del procedimiento de adjudicación respecto de los lotes 11 y 13.

**OCTAVO.** En la tramitación del presente recurso se han cumplido todos los plazos legales, salvo el plazo para resolver previsto en el artículo 47.1 del TRLCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO



**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, 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 contra el acto de adjudicación del contrato, en relación a los lotes 11 y 13.

Respecto del lote 11, ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

No obstante, en relación al lote 13, procede ahora analizar si la recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, toda vez que ya fue dictada por este Tribunal una previa resolución desestimatoria del recurso interpuesto por aquélla frente a la exclusión de su oferta en el citado lote.

Así, dispone el artículo 42 del TRLCSP que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

En este sentido, y según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, si el derecho subjetivo es siempre reconocible, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un



perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética

La sentencia del Tribunal Constitucional 67/2010 de 18 de octubre indicaba que *“Como ya se ha señalado, en lo que aquí interesa, la decisión de inadmisión puede producirse por la falta de legitimación activa para accionar o para interponer un recurso, esto es, por la ausencia de derecho o interés legítimo en relación con la pretensión que se pretende articular. En tal orden de ideas, este Tribunal ha precisado, con relación al orden contencioso-administrativo, que 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 aun interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. O, lo que es lo mismo, 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). En consecuencia, para que exista interés legítimo, la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso (STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 4)”*.

Asimismo, en numerosas resoluciones de este Tribunal (entre otras, resoluciones 44/2012, de 25 de abril y 97/2012, de 19 de octubre) se ha analizado el concepto de interés legítimo y por ende, la legitimación activa para la interposición del recurso. Así, la Resolución 97/2012, de 19 de octubre, aludiendo a otra resolución de este Tribunal, señalaba que *<< En este sentido, se comparte el criterio del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su resolución 57/2012, de 22 de febrero, al afirmar, con invocación de doctrina del Tribunal Supremo, que la legitimación activa*



*comporta que la anulación del acto impugnado produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto y presupone que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la esfera jurídica de quien alega su legitimación.*

Partiendo de esta premisa, aunque la recurrente no pueda resultar ya adjudicataria del contrato objeto de recurso respecto al lote 13, tiene un interés directo en que el contrato no se adjudique a la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. pues, en caso contrario, perdería la facultad de disposición de sus vehículos durante la vigencia del contrato.

De este modo, la anulación del acto impugnado supondría un beneficio inmediato para la recurrente consistente en dejar expedita la disponibilidad de sus vehículos. Por tanto, hay que reconocerle legitimación para interponer el recurso especial en materia de contratación, respecto del lote 13, puesto que tiene interés directo en el objeto del contrato que se licita, en cuanto propietaria de los vehículos ofertados para la ejecución del mismo, aunque no lo sea como potencial adjudicataria del contrato.

**TERCERO.** Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El recurso especial se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación, respecto de los lotes 11 y 13, de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada y convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador. Por tanto, es procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en los artículos 40.1 a) y 40.2 c) del TRLCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito*



*que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”.*

A este respecto, en el expediente remitido a este Tribunal, figura que la resolución recurrida fue dictada el 3 de noviembre de 2014, y el día 18 de noviembre de 2014 se publicó en el perfil del contratante, no habiéndose notificado individualmente a la recurrente.

En este sentido, aunque en el expediente de licitación no consta que se haya cursado notificación individual a la recurrente, al haberse presentado el recurso en el registro de este Tribunal el 20 de noviembre de 2014, éste se encuentra interpuesto dentro del plazo legalmente previsto.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

Respecto de ambos lotes, la recurrente vuelve a argumentar, como ya lo hizo respecto al lote 8 en el recurso 317/2015, que la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. ha concurrido a diversos lotes adscribiendo vehículos que no son de su titularidad, ni cuenta tampoco con un título habilitante para su uso exclusivo.

En este sentido, manifiesta que desconoce qué documento ha presentado la entidad para resultar finalmente adjudicataria, pero que en el caso de que se hayan aportado la escrituras del contrato de cuenta en participación, suscrito por la entidad AUTOS LA VALENCIANA, S.A. y otras empresas del Grupo con AUTOCARES VALENZUELA, S.L., dichos contratos no habilitan para poder ofertar los vehículos en la presente licitación.

Concluye la recurrente señalando que estos contratos de cuenta en participación, independientemente de que se encuentre en trámite de anulación,



revocación y/o resolución, en todo caso sólo incluyen en su objeto los contratos de transporte escolar explotados actualmente o sus prórrogas, pero no incluye futuros contratos a los que pueda concurrir AUTOCARES VALENZUELA, S.L..

Por su parte, el órgano de contratación vuelve a señalar en su informe remitido a efectos del recurso que la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L., aportó fotocopia compulsada de la documentación de los vehículos. Para justificar su disponibilidad en exclusiva aportó escritura de contrato de cuenta en participación, en cuyo folio BU5727004 establece: “los vehículos aportados y cuya relación se encuentra en el Anexo I de esta escritura y al objeto de poder adscribirlos a las concesiones conforme a la legalidad vigente en materia de transporte, se entregan en concepto de alquiler en exclusividad sirviendo la presente escritura como contrato de alquiler (...), por el tiempo que dure el presente contrato de cuenta en participación. Asimismo, señala que en los folios BU5726973 y BU5726972 se encuentra el Anexo I al que hace referencia y entre los vehículos se encuentran los adscritos por AUTOS LA VALENCIANA, S.A..

En este sentido, manifiesta el órgano de contratación que debe dar por buena la documentación presentada, hasta tanto no exista una resolución expresa del tribunal que tenga que juzgar sobre ese litigio, no correspondiéndole discernir sobre su validez o invalidez.

**SEXTO.** En el presente supuesto, para el lote 11, la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. ofertó para la ejecución de ruta el vehículo con matrícula 6961CZS, propiedad de la entidad AUTOS LA VALENCIANA, S.A., y como plazas adicionales de mejora las del vehículo con matrícula 8199 BCL, propiedad de la entidad TRANSPORTES BETICA, S.A.; y, respecto del lote 13, ofertó para la ejecución de ruta los vehículos con matrícula CO8633AV y 6426 DXR, propiedad de la entidad AUTOS LA VALENCIANA, S.A., y como plazas adicionales de mejora las del vehículo con matrícula CO660AV, propiedad de la entidad R. DIAZ PAZ, S.A., aportando varias escrituras de contratos de cuenta en participación, en concreto, dos fechadas el 19 de diciembre de 2013 (protocolos 841 y 842) y una el 19 de marzo de 2014 (protocolo 208), con la



finalidad de acreditar la plena disponibilidad de los vehículos ofertados para la ejecución del contrato.

En este sentido, este Tribunal ya analizó en la Resolución 168/2015, de 12 de mayo, respecto del lote 8, el contenido de los contratos de cuenta en participación en relación con lo establecido en los pliegos que regían la licitación, con el objeto de determinar si los mismos acreditaban su vinculación a la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. en régimen de exclusividad, con el siguiente tenor literal:

*“Así pues, la primera conclusión que se extrae es que los vehículos fueron entregados para un fin determinado, esto es, adscribirlos a las concesiones de transporte de viajeros por carretera y a los servicios de transporte escolar reseñadas en su objeto, en tanto éstos continúen vigentes, sin que se recoja la posibilidad de que los mismos puedan ser destinados a un fin distinto al establecido en el propio contrato.*

*Por otra parte, se establece expresamente que los vehículos se entregan en régimen de alquiler en exclusividad “por el tiempo que dura el presente contrato de cuenta en participación”. Por tanto, al no estar vinculado el título habilitante a la duración del contrato licitado, sino al contrato de cuenta en participación, no se puede garantizar la plena disponibilidad de los vehículos durante toda su vigencia, pues en caso de finalizar alguna de las concesiones o de los servicios, se produciría la extinción simultánea del alquiler en exclusividad.*

*Por ello, este Tribunal no puede sino concluir que aunque la entidad AUTOCARES VALENZUELA, S.L. disponía de los bienes en concepto de alquiler en exclusividad, lo era para la ejecución de las concesiones y los servicios de transportes escolar vigentes según lo establecido en los contratos de cuenta en participación, sin que sus efectos pueda extenderse a la presente licitación, por cuanto no puede garantizar su disponibilidad durante toda la vigencia del presente contrato objeto de licitación. Más aún cuando, como se*



*establece en el contrato de cuenta en participación, para las nuevas concesiones, el gestor y el cuenta participe, se comprometen a asistir de cualquier forma legal a licitar en igualdad de condiciones aportando para ello los medios necesarios en un 50 por ciento”.*

Asimismo, como ya se indicó en la citada Resolución, en el periodo de alegaciones concedido al efecto por este Tribunal, la adjudicataria tampoco ha manifestado su oposición expresa al recurso, ni ha formulado ninguna alegación que desvirtúe lo argumentado por la recurrente.

En virtud de lo expuesto, al responder los motivos del recurso a los mismos motivos y fundamentos analizados por parte de este Tribunal en la citada Resolución 168/2015, de 12 de mayo, procede estimar la pretensión de la recurrente al entender este Tribunal que los contratos de cuenta en participación aportados no acreditan la plena disponibilidad de los vehículos por parte del adjudicatario, no pudiendo garantizarse que los vehículos vayan a permanecer vinculados a ésta durante toda la vigencia del contrato, anulando el acto de adjudicación del lote 11, por no cumplir la empresa adjudicataria los requisitos establecidos en los pliegos que rigen la licitación, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a su dictado, a fin de que se dicte una nueva resolución de adjudicación del lote referenciado.

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

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **entidad AUTOS VALENCIANA, S.A** contra la resolución, de 3 de noviembre de 2014, respecto de los lotes 11 y 13, en relación al contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte”, promovido por la Gerencia Provincial en Sevilla del Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia



Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00153/ISE/2014/SE) y, en consecuencia, anular el acto impugnado en los términos señalados en esta Resolución.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal mediante resolución de fecha 2 de diciembre de 2014, respecto a los lotes 11 y 13.

**TERCERO.** Notificar la presente resolución a todos 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.

