

**Recurso 33/2025**  
**Resolución 63/2025**  
**Sección Tercera**

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

Sevilla, 31 de enero de 2025

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS DEL CENTRO DE INTERÉS TURÍSTICO NACIONAL DE LA PLAYA DE MATALASCAÑAS**, contra el anuncio, los pliegos y demás documentos contractuales, que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado «Concesión de Servicio de Gestión de Zona Regulada de Aparcamientos (ORA) en el núcleo urbano de Matalascañas, perteneciente al Municipio de Almonte (Huelva)» (Expte. 11763/2024), convocado por el Ayuntamiento de Almonte (Huelva), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 20 de diciembre de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de concesión de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 40.632.954,87 euros. Asimismo, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en dicho perfil de contratante ese mismo día.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

**SEGUNDO.** El 10 de enero de 2025, tuvo entrada en el registro del Ayuntamiento, escrito de denuncia remitido por dicha asociación.

El 28 de enero de 2025, el Ayuntamiento lo remite a este Tribunal, con las siguientes consideraciones:

*“Visto que se están tramitando ante ese Tribunal Recursos nº 17/25 y 18/25 interpuestos ambos contra el Estudio de viabilidad, Pliegos y Convocatoria de la Licitación del Contrato de Concesión de Servicios de GESTIÓN DE ZONA REGULADA DE APARCAMIENTOS (ORA) EN EL NUCLEO URBANO DE MATALASCAÑAS, ( Expte. 11763/2024)*

*Considerando, que en el seno de los mismos, y habiéndose notificado a este Ayuntamiento Resolución (MC 9/2025) de ese Tribunal por la que se adopta la medida cautelar de suspensión de procedimiento contractual.*

*Considerando, que una de las alegaciones planteadas por este Ayuntamiento es la falta de competencia de ese Tribunal al estar delegado en el Tribunal de Recursos de la Diputación Provincial de Huelva.*

*No obstante, y habiendo comunicado por ese Tribunal, que en tanto no se justifique la aceptación por la Diputación Provincial de dicha Delegación debe continuar la tramitación conforme hasta ahora.*

Comunicamos:

*Primero: Que se adjunta Listado remitido por la Diputación Provincial de Huelva de los Municipios ADHERIDOS AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA EXCMA. DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE HUELVA, entre los que consta se encuentra el Ayuntamiento de Almonte.*

*Segundo: Por otra parte, por la Asociación de Propietarios de Matalascañas se presentaba escrito de alegaciones en contra del expediente, y que fue incluido por error en otro expediente distinto a este que nos ocupa.*

- *En dicho escrito se realizan manifestaciones (alegaciones) en contra de:*
- *Estudio de Viabilidad que sirve de base a la licitación*
- *Pliegos que rigen la Licitación*
- *Convocatoria del Procedimiento.*

*Y si bien no se cataloga por los recurrentes como Recurso Especial u otro (ni siquiera se aporta debidamente firmado), entendemos debe atribuirse dicha Naturaleza y en consecuencia seguir la tramitación establecida para no causar indefensión a los alegantes”.*

A pesar del contenido del correo electrónico no se acompañaron los documentos, los cuales fueron requeridos y posteriormente aportados.

**TERCERO.** El Ayuntamiento de Almonte conocía la existencia de los recursos tramitados en este Tribunal desde el día 16 de enero de 2025, día en el que se le requiere información del recurso tramitado como 17/2025. Se tramita otro además con el número 18/2025, ambos por entidades distintas como recurrentes la cuales han dado lugar a las resoluciones 57/2025, y 58/2025, ambas de 31 de enero de 2025. No obstante, se remitió el presente escrito de la asociación el día 28 de enero de 2025.

En las actuaciones de uno de los recursos citados se adoptó por el Tribunal la medida cautelar 9/2025, de 24 de enero, estando por tanto suspendido el procedimiento de contratación a la fecha de la remisión de este escrito por parte del Ayuntamiento al Tribunal.

**CUARTO.** Cumple advertir en estos antecedentes que, a los efectos de la determinación de la competencia sobre este procedimiento de contratación, que el 17 de enero de 2025, a las 10:56 a.m. se recibe en una de las direcciones de correo electrónico genéricas habilitadas al Tribunal un correo electrónico desde la dirección de correo electrónico “t.....d.....@aytoalmonte.es”, con el siguiente contenido:

*“(...) sin perjuicio que se reproduzca mediante la comunicación oficial que proceda una vez recibamos la documentación, que la competencia para la Resolución de Recurso Especial se encuentra señalada por este Ayuntamiento en el Tribunal dependiente de la Excma. Diputación Provincial de Huelva mediante acuerdo Plenario de fecha 12 de agosto de 2024 (se le acompaña certificado del mismo), por lo que se derivaría la falta de competencia del TARCJA en este asunto”.*



Se adjunta con dicho correo electrónico un documento que contiene una certificación del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de fecha 12 de agosto de 2024, correspondiente al expediente 7618/2024, en donde se expresa que habiéndose examinado una propuesta de resolución, la PR/2024/2995 de 5 de julio de 2024, se acuerda *“atribuir competencias para la resolución de recursos especiales en materia de contratación que se formulen frente a los actos y decisiones a que se refiere el artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, así como las reclamaciones reguladas en los artículos 119 y ss. del Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas Directivas de la Unión Europea, correspondientes al Ayuntamiento de Almonte, al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Diputación Provincial de Huelva”*.

**QUINTO.** No ha sido necesario para dar trámite de alegaciones requerir al órgano de contratación dichos datos, que ya constaban en este Tribunal de los recursos especial, 17 y 18/2025. Si bien se concedió trámite de alegaciones a las entidades interesadas el día 30 de enero de 2025 por la Secretaría del Tribunal para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto, dado lo que más adelante se tratará se hace innecesario esperar para resolver el presente recurso, más aún dado el carácter y naturaleza del recurso especial.

**SEXTO.** El día 29 de enero, a petición de este Tribunal, el Ayuntamiento de Almonte remite informe al recurso especial, así como también remite el resto de la documentación solicitada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. Competencia.**

**Primero.** Con carácter previo al examen de cualquier otro requisito de admisibilidad del recurso y de la cuestión de fondo suscitada en el mismo, procede analizar la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso interpuesto, teniendo en cuenta que ha remitido el Ayuntamiento de Almonte con ocasión de otro recurso ha sido, la citada certificación de la persona titular de la Secretaría de la Corporación Local del pleno celebrado el 12 de agosto de 2024, en el que se adoptó el acuerdo de adhesión y atribución de competencias para la resolución de recursos especiales en materia de contratación al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Diputación de Huelva.

Con ocasión de este recurso, en el informe al recurso especial remitido el día 29 de enero de 2025, señala al respecto:

*“Considerando, que una de las alegaciones planteadas por este Ayuntamiento es la falta de competencia de ese Tribunal al estar delegado en el Tribunal de Recursos de la Diputación Provincial de Huelva.*

*No obstante, y habiendo comunicado por ese Tribunal, que en tanto no se justifique la aceptación por la Diputación Provincial de dicha Delegación debe continuar la tramitación conforme hasta ahora.*

*Comunicamos:*

*Primero: Que se adjunta Listado remitido por la Diputación Provincial de Huelva de los Municipios ADHERIDOS AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA EXCMA. DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE HUELVA, entre los que consta se encuentra el Ayuntamiento de Almonte”*. (Sin perjuicio que el listado referido no se remitió con ese documento).

Pues bien, al respecto, debemos comenzar abordando que el artículo 46 de la LCSP relativo al órgano competente para la resolución del recurso en las comunidades autónomas y entidades locales, dispone en su apartado primero que *«En el ámbito de las Comunidades Autónomas, la competencia para resolver los recursos*



*será establecida por sus normas respectivas, debiendo crear un órgano independiente cuyo titular, o en el caso de que fuera colegiado al menos su Presidente, ostente cualificaciones jurídicas y profesionales que garanticen un adecuado conocimiento de las materias que sean de su competencia. El nombramiento de los miembros de esta instancia independiente y la terminación de su mandato estarán sujetos en lo relativo a la autoridad responsable de su nombramiento, la duración de su mandato y su revocabilidad a condiciones que garanticen su independencia e inamovilidad». Asimismo, el primer párrafo de su apartado cuarto establece que «En lo relativo a la contratación en el ámbito de las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando estas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación».*

Al respecto, el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, lo define en su artículo 1 como órgano de carácter especializado que actuará con plena independencia funcional, al que corresponderá, entre otras competencias, el conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación contra actos dictados en materia de contratación pública que emanen de la Administración de la Junta de Andalucía y de las entidades instrumentales de la misma que ostenten la condición de poderes adjudicadores.

Asimismo, el artículo 10 de dicho Decreto, modificado por el Decreto-ley 3/2024, de 6 de febrero, dispone lo siguiente:

*«1. En el ámbito de las entidades locales andaluzas y de los poderes adjudicadores vinculados a las mismas, la competencia para el conocimiento y resolución del recurso especial en materia de contratación y de las reclamaciones a que se refiere el artículo 1 de este Decreto corresponderá a los órganos propios, especializados e independientes que creen, que actuarán con plena independencia funcional conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, y en los términos establecidos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, y en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.*

*2. De conformidad con la competencia de asistencia material a los municipios que atribuye a las provincias el artículo 11.1.c) de la Ley 5/2010, de 11 de junio, y en la forma regulada en el artículo 14.2 de dicha Ley, el conocimiento y resolución de estos recursos especiales y reclamaciones podrán corresponder a los órganos especializados en esta materia que puedan crear las Diputaciones Provinciales.*

*3. Con la excepción que se contempla en el párrafo segundo de este apartado, en caso de que las entidades locales y los poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos y reclamaciones respecto a los actos de dichas entidades.*

*Cuando los recursos y reclamaciones se interpongan respecto de actos dictados por Diputaciones Provinciales o municipios de gran población a los que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, la atribución de competencia al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía exigirá la suscripción de convenio con la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda en el que se estipulen las condiciones para sufragar los gastos derivados de esta asunción de competencias».*



Por tanto, en lo que se refiere a los recursos de las entidades locales de Andalucía o de sus poderes adjudicadores vinculados, hay que estar a lo dispuesto en la norma autonómica sobre la materia, en concreto, al mencionado artículo 10 del citado Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, precepto que no atribuye directamente competencia a este Tribunal para la resolución de los recursos especiales procedentes de dichas Corporaciones, pues solo en el caso de que estas no opten por la creación de sus propios órganos, ni acrediten la asistencia de la Diputación Provincial, será cuando este Tribunal tenga competencia para resolver los citados recursos.

En este sentido, es necesario recordar que este Tribunal tiene establecida una constante doctrina respecto de la cuestión de la competencia y la extensión de la jurisdicción de los órganos administrativos o tribunales de resolución del recurso especial en materia de contratación. Se trata de órganos administrativos especializados creados por la legislación nacional y autonómica, como exigencia del Derecho de la Unión Europea, desde el punto de vista de la naturaleza y caracteres del propio recurso especial, constituyéndose éste como garantía de independencia hacia los administrados.

La Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, en cuanto los caracteres y requisitos que deben reunir estos órganos especializados señala lo siguiente:

- Considerando número 22 indica que «*el órgano de recurso independiente del poder adjudicador o de la entidad contratante*» debe examinar todos los aspectos pertinentes para establecer si razones imperiosas de interés general requieren que se mantengan los efectos del contrato en los supuestos en que se declare su ineficacia.

- Artículo 2.3 establece que se somete «*a un órgano de primera instancia independiente del poder adjudicador*» un recurso referente a una decisión de adjudicación de un contrato y que los Estados miembros garantizarán que el poder adjudicador no pueda celebrar el contrato hasta que el órgano que examine el recurso haya tomado una decisión sobre la solicitud de medidas provisionales o sobre el fondo del recurso.

- Artículo 2.9 contiene referencias que también son de aplicación a los órganos de naturaleza no jurisdiccional encargados de resolver los recursos. En efecto, dicho precepto señala que:

*«Cuando los órganos responsables de los procedimientos de recurso no sean de carácter jurisdiccional, sus decisiones deberán ir siempre motivadas por escrito. Además, en ese caso, deberán adoptarse disposiciones para garantizar que cualquier medida presuntamente ilegal adoptada por el órgano de recurso competente, o cualquier presunta infracción cometida en el ejercicio de las facultades que tiene conferidas, pueda ser objeto de un recurso jurisdiccional o de un recurso ante otro órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 del Tratado CE, y que sea independiente en relación con el poder adjudicador y con el órgano de recurso.*

*El nombramiento de los miembros de esta instancia independiente y la terminación de su mandato estarán sujetos a las mismas condiciones aplicables a los jueces en lo relativo a la autoridad responsable de su nombramiento, la duración de su mandato y su revocabilidad. Como mínimo, el presidente de esta instancia independiente deberá poseer las mismas cualificaciones jurídicas y profesionales que un juez. Esta instancia independiente adoptará sus decisiones previa realización de un procedimiento contradictorio y tales decisiones tendrán, por los medios que estipule cada Estado miembro, efectos jurídicos vinculantes.»*

Estamos, por tanto, ante un concepto de independencia que se construye sobre la base de criterios formales (jurisdiccional o no) y criterios funcionales (la condición de sus miembros, su nombramiento, la duración del mandato o su revocabilidad).



A tal fin para abordar esta cuestión hemos de remontarnos a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 27 de abril de 1994, Almelo y otros (Asunto C-393/92), donde el Tribunal identificaba seis criterios que confieren la condición de “órgano jurisdiccional”: el origen legal del órgano; su permanencia; el carácter obligatorio de su jurisdicción; el carácter contradictorio del procedimiento; la aplicación de normas jurídicas y la independencia (considerando 21). De este modo, concluía que la petición de justicia que se producía en el marco de un procedimiento finalizaba con una decisión calificable con el carácter de “jurisdiccional”.

De esta jurisprudencia derivan una serie de criterios determinantes de la naturaleza de “órgano jurisdiccional” (a los efectos de considerar que es posible que los órganos administrativos de control de la contratación pública pudieran plantear una cuestión prejudicial). Respecto de los caracteres señalados, por un lado, estaría el requisito del origen legal, es decir, el origen legal de la creación del órgano. En segundo lugar, sería la vocación de su nacimiento con carácter de permanencia, es decir que el mismo no hubiera sido creado “ad hoc” para conocer de un recurso o asunto concreto. En tercer lugar, el carácter de jurisdicción obligatoria, lo cual supone que las partes están obligadas a dirigirse al órgano para la resolución de un litigio, en dos sentidos, ya sea porque las resoluciones que dicta son vinculantes y coercibles, ya sea porque sus resoluciones administrativas solo son recurribles en vía contencioso-administrativa. Otras notas necesarias serían que el procedimiento fuera contradictorio (que los interesados pueden presentar escritos de alegaciones y pruebas en apoyo de sus pretensiones y solicitar la celebración de vista pública), que lleven a cabo la aplicación de normas jurídicas, así como el consabido carácter independiente (funciones desarrolladas con plena autonomía, sin vínculo de subordinación y sin recibir órdenes ni instrucciones de origen alguno).

Todos estos caracteres tienen un corolario común, ofrecer la garantía de la independencia y mostrar, desde el inicio del procedimiento, cuáles son todas las reglas sustanciales de desenvolvimiento de una determinada licitación. Así, el documento básico donde se han de plasmar estos caracteres como garantía de la transparencia, igualdad, y no discriminación son los pliegos, los cuales como veremos suponen determinadas exigencias que tienen la consideración de contenido de mínimo necesario que resultará invariable, salvo que se produzca su previa modificación siempre y cuando sea ello posible.

Es decir, los pliegos son los documentos básicos y esenciales de cualquier licitación pública que garantizan el desenvolvimiento de la licitación conforme a los principios y garantías legales que rigen el procedimiento. Los pliegos contienen los derechos y obligaciones de las partes, de tal modo que únicamente el contrato podrá completar (que no contradecir) los derechos y obligaciones y concretar el modo de ejercicio, en su caso de estos.

El artículo 139.1 de la LCSP, viene a reflejar legalmente el aforismo "el pliego es ley del contrato", siendo constante la mención por la doctrina y los tribunales de recursos contractuales al carácter obligatorio y plenamente vinculante de los pliegos para el órgano de contratación, para todos los licitadores y para el contratista, como “Lex inter partes”. Ello supone la necesidad y obligación de que los órganos de contratación sean rigurosos en su redacción, así como los órganos de resolución del recurso especial en su aplicación.

Sobre lo expuesto, conviene hacer referencia al citado 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, en lo relativo a la regulación de la tramitación del recurso especial. En este sentido, establece su artículo 1.b) que el objeto de dicho reglamento es el desarrollo de la regulación del procedimiento del recurso especial en materia de contratación. Es fundamental recordar que, en lo que se refiere al contenido de los pliegos, los artículos 10 y 11, por remisión de su disposición adicional primera, que será contenido mínimo de estos el establecimiento de la atribución de la competencia del órgano a quien compete la resolución del recurso especial en materia de contratación.





Esta cuestión no ha quedado determinada ni en el anuncio de licitación ni en los pliegos de la presente licitación.

Esta idea lógicamente enlaza con las garantías de los administrados, y con el derecho al “*juez ordinario predeterminado por la Ley*”, aplicable al ámbito del recurso especial, dada su naturaleza cuasi jurisdiccional, lo cual supone una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva que comporta la predeterminación del órgano que ha de conocer de un asunto con anterioridad a la existencia o al surgimiento de la controversia concreta. Supone que la ley, con carácter previo a su actuación, haya creado el órgano y lo haya dotado de jurisdicción y competencia, cuestión que en el ámbito contractual únicamente puede garantizarse con su plasmación previa en los pliegos. En este sentido, el artículo 24 de la Constitución Española supone según repetida doctrina del Tribunal Constitucional «*que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal invistiéndolo de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional* (SSTC 210/2009, de 26 de noviembre, y 220/2009, de 21 de noviembre, entre otras)».

En el supuesto analizado, el anuncio de licitación y los pliegos aun cuando fueron publicados con posterioridad a la denominada “adhesión” al órgano administrativo de resolución del recurso especial de la Diputación Provincial de Huelva, nada mencionan con respecto al órgano de revisión de decisiones en materia contractual.

Al respecto, como se observa, nada expresa el anuncio de licitación ni los pliegos, en concreto el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) en la cláusula 37ª en el momento de su publicación, en el sentido de anunciar ese contenido obligatorio, acerca de que sea competente dicho Tribunal de la Diputación. Con lo cual, además se le priva los interesados de poder impugnar dicha atribución de competencias.

En el anuncio de licitación únicamente se expresa que la presentación de recursos se hará en el Ayuntamiento de Almonte, lo cual no puede ser interpretado nunca, a favor de una supuesta competencia a favor de un órgano propio de resolución del recurso especial, dado que no tiene la condición de Ayuntamiento de gran población en el sentido del artículo 46 de la LCSP.

Por ello, debe estarse a la regla que atribuye la competencia de forma subsidiaria a este Tribunal, ex artículo 10 del citado Decreto 332/2011, perpetuándose la misma hasta la finalización de dicho procedimiento de contratación respecto de todos aquellos actos que pudiesen ser susceptibles de recurso especial en materia de contratación. Por todo ello, desde dicho momento de la no atribución de competencia a ningún órgano especial, debe considerarse inocho cualquier acto posterior que altere la competencia, de tal modo que ese acto paccionado entre el Ayuntamiento y la Diputación para atribuir la competencia al órgano especial creado por esta última entidad local y que hiciere perder la competencia a este Tribunal no supondría de forma obvia un desplazamiento de la misma con validez en Derecho en el momento actual.

**Segundo.** Como se ha expuesto, se ha remitido un certificado de un acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Almonte denominado de “adhesión”, observándose que el 12 de agosto de 2025 se habría acordado adherirse al órgano especial de resolución de recursos especiales en materia de contratación de la Diputación de Huelva en los siguientes términos: «*Atribuir competencias para la resolución de recursos especiales en materia de contratación que se formulen frente a los actos y decisiones a que se refiere el artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, así como las reclamaciones reguladas en los artículos 119 y ss. del Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas Directivas de la Unión Europea, correspondientes al Ayuntamiento de Ayamonte, al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Diputación Provincial de Huelva*».



Cumple advertir que esa denominación de “adhesión”, a la que hace alusión el Reglamento orgánico del órgano especial creado por la Diputación de Huelva, debe calificarse jurídicamente en el ámbito del Derecho administrativo como un concepto impropio, si el concepto es aplicado como una aplicación de una técnica de alteración de la competencia. Al no estar reconocido como tal término, es decir, con singularidad propia en nuestro Ordenamiento jurídico para alterar la competencia propia, como es decidir, si crea órgano propio o bien lo atribuye al órgano especial de la Diputación, o bien deja que la regla subsidiaria por la que este Tribunal deviene competente, como ha venido sucediendo hasta el momento respecto de sus recursos especiales en materia de contratación interpuestos.

De tal modo que esa indefinición y ambigüedad del concepto jurídico elegido, supone que estemos ante un concepto jurídico indeterminado que obliga a su interpretación conforme a las reglas existentes y válidas en Derecho para poder alterar la competencia en materia del recurso especial en materia de contratación.

Los conceptos jurídicos indeterminados no suponen discrecionalidad, más bien al contrario, no está exento de control de legalidad jurisdiccional. Es decir, no es lícito establecer una discrecionalidad en materia de atribución de competencia con términos en el Reglamento del órgano especial creado por la Diputación, puesto que no es un ámbito propio de esta, pues, debe recordarse que la competencia es irrenunciable (artículo 8 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), por aquel quien la ostenta y solo podría alterarla con estricta sujeción a las normas básicas que regulan estas técnicas de alteración de la competencia, sin crear nuevos o extraños caminos, no debe olvidarse que estamos ante una cuestión de orden público, dado el carácter cuasijurisdiccional reconocido a los Tribunales homólogos al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía (Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 6 de octubre de 2015. Consorci Sanitari del Maresme respecto del Tribunal de Cataluña).

Esta técnica de control no permite una libre elección entre dos o varias posibilidades, sino un problema de aplicación del derecho que se reduce, esencialmente, en reducir el marco de decisión a una sola solución justa.

El mencionado Decreto autonómico recoge en el artículo 10 que la fórmula o instrumento jurídico para atribuir la competencia a este Tribunal por parte de las Diputaciones provinciales o Ayuntamientos de gran población será el convenio, pero no lo recoge respecto de la forma de atribuir la competencia de los Ayuntamientos al órgano que pudieran crear las Diputaciones provinciales. Tampoco lo expresa el artículo 46.4 de la LCSP.

En este sentido, el Reglamento de Organización y Funcionamiento del órgano especial creado para la resolución del recurso especial de la Diputación Provincial de Huelva, fue publicado el 1 de abril de 2022 en el Boletín Oficial de la provincia de Huelva número 63, expresando en el apartado 2 de su artículo 1 que el ámbito de actuación es el siguiente: «(...) b) *Entidades Locales de la Provincia de Huelva, sus organismos autónomos y sus entidades instrumentales que ostenten la condición de poderes adjudicadores, cuando hayan atribuido la competencia al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 322/2011, de 2 de noviembre*».

Pues bien, este artículo 10 del Decreto 322/2011 no establece el término adhesión, sino el de convenio.

Este Reglamento, además en cuanto a la atribución de las competencias en su artículo 1.1 se remite al artículo 46.4 de la LCSP y al citado Decreto autonómico, previendo únicamente en su disposición adicional primera, bajo la rúbrica de “*Convenios y acuerdos de adhesión*”, que «*la Diputación de Huelva mantendrá actualizada y hará pública la relación de entidades adheridas, mediante el régimen de convenios o acuerdos de adhesión, al Tribunal. A tal fin se aprobará un modelo de adhesión al Tribunal*». Es aquí donde acuña un nuevo término que no se encuentra en el artículo 10 de la legislación autonómica, ni en la LCSP, que es la que habilita en su caso la





creación de esos órganos para las Diputaciones andaluzas. Es decir, existe una extralimitación del Reglamento pretendiendo crear una nueva figura, que excede de los límites de la norma que le habilita, pero siempre en sus propios términos.

No obstante, la propia disposición adicional primera del Reglamento del Tribunal de la Diputación recoge forma separada la expresión de adhesión y la de convenio, pero no las distingue.

Al respecto, no le consta a este Tribunal que a la fecha de publicación de la presente licitación que se examina, el convenio o acuerdo de adhesión, como acto bilateral, se haya llevado a cabo, como tampoco se ha podido cotejar, pues si bien el Reglamento de funcionamiento del órgano especial de la Diputación expresa que mantendrá actualizada y hará pública la relación de entidades adheridas, lo cierto es que a dicha fecha no están publicados en su página web esos convenios, ni esos acuerdos de adhesión. Tampoco puede llegarse al conocimiento de ello examinando el resto de información publicada en el portal de la Diputación pues la única memoria publicada es del año 2022, al igual que las resoluciones (siendo la última la 15/2022 de fecha de 6 de febrero de 2023).

Sobre ello y a efectos de poder clarificar el instrumento jurídico válido para estimar que la competencia esté verdaderamente atribuida se ha de partir del artículo 46 apartado 4 de la LCSP, en cuanto señala como se ha expuesto que en *«lo relativo a la contratación en el ámbito de las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando estas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación»*.

*En el supuesto de que no exista previsión expresa en la legislación autonómica y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente, la competencia para resolver los recursos corresponderá al mismo órgano al que las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se integran las Corporaciones Locales hayan atribuido la competencia para resolver los recursos de su ámbito»*.

Por su parte, la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía (LAULA), recoge en su artículo 11, las competencias de asistencia a los municipios. Entre las competencias de asistencia que puede la provincia prestar constan, de forma potestativa, la asistencia técnica de información, asesoramiento, realización de estudios, elaboración de planes y disposiciones, formación y apoyo tecnológico, recogiendo únicamente de forma obligatoria cuando conforme a su apartado 2 *«la provincia deba prestarla a solicitud de los municipios (...)»*.

En este sentido, el artículo 12 de la citada LAULA, relativo a la asistencia técnica de la provincia al municipio, no señala que esta asistencia se prestará para la resolución del recurso especial en materia de contratación de forma específica, si bien podría incardinarse en el apartado j) que señala que *«en la forma y casos en que lo determine una norma provincial, prestará obligatoriamente, a petición del municipio (...), cualquier otra (asistencia) que la provincia determine por iniciativa propia o a petición de los ayuntamientos»*.

Asimismo, el apartado 2 de la citada norma señala que: *«Por norma provincial se determinarán los requisitos de asistencia y las formas de financiación, que en cada caso correspondan, de acuerdo, al menos, con los criterios de atención preferente a los municipios de menor población y a los municipios de insuficiente capacidad económica y de gestión, así como la urgencia de la asistencia requerida»*.

Así las cosas, se ha de reiterar que el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, señala en el artículo 10.1 que en *«el ámbito de las entidades locales andaluzas y de los poderes adjudicadores vinculados a las mismas, la competencia para el conocimiento y resolución del recurso especial en materia de contratación y de las reclamaciones a que se refiere el*



*artículo 1 de este Decreto corresponderá a los órganos propios, especializados e independientes que creen, que actuarán con plena independencia funcional conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, y en los términos establecidos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, y en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales».*

En el apartado 2 indica que *«De conformidad con la competencia de asistencia material a los municipios que atribuye a las provincias el artículo 11.1 c) de la Ley 5/2010, de 11 de junio, y en la forma regulada en el artículo 14.2 de dicha Ley, el conocimiento y resolución de estos recursos especiales y de las citadas cuestiones de nulidad y reclamaciones podrán corresponder a los órganos especializados en esta materia que puedan crear las Diputaciones Provinciales».*

Y por último en el apartado 3 que: *«Con la excepción que se contempla en el párrafo segundo de este apartado, en caso de que las entidades locales y los poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos y reclamaciones respecto a los actos de dichas entidades.*

*Cuando los recursos y reclamaciones se interpongan respecto de actos dictados por Diputaciones Provinciales o municipios de gran población a los que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, la atribución de competencia al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía exigirá la suscripción de convenio con la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda en el que se estipulen las condiciones para sufragar los gastos derivados de esta asunción de competencias».*

Por todo ello, a la vista de la comunicación remitida por el Ayuntamiento de Almonte, de la adhesión, en los términos reproducidos, y teniendo en cuenta lo comentado en cuanto al contenido del anuncio y de los pliegos, que no se tiene constancia a la fecha de publicación del anuncio de la presente licitación de la existencia de un verdadero instrumento jurídico de colaboración entre ambas Administraciones locales, perfeccionado, que determine la vigencia de esa pretendida delegación de competencias (en los términos del artículo 49.h) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público).

Ello unido a todo lo anteriormente citado supone que siga surtiendo efectos la regla de la subsidiariedad del Decreto 312/2011, para constatar la relación jurídica existente a efectos de determinar la competencia y por ende la eficacia de dicha atribución a la que se refiere el certificado remitido por dicho Ayuntamiento, por lo que debe estimarse la competencia de este Tribunal respecto del presente recurso especial.

**Tercero.** La asociación actuante, verdaderamente interpone un escrito calificado como de alegaciones, expresando en su encabezamiento:

*“(…) presenta alegaciones al expediente 11763/2024 Concesión de Servicio de Gestión de Zona Regulada de Aparcamientos (ORA) en el núcleo urbano de Matalascañas con el objetivo de solicitar su anulación ya que creemos podría ser constitutiva de delito”.*



Examinado el contenido del escrito, observamos que el mismo se fundamenta en la legislación de contratos públicos, y denuncia una serie de cuestiones que a su parecer pudieran constituir infracciones legales en materia de contratación administrativa.

En este sentido el artículo 115. 2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas expresa que: *“El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter”*.

Por ello, por este Tribunal procede reformular el escrito presentado, a efectos de declarar la competencia únicamente respecto de la cuestión controvertida, sin perjuicio de lo que más adelante se abordará.

## **SEGUNDO. Acto recurrible y legitimación.**

Debemos advenir los requisitos de procedibilidad del recurso especial, a efectos de determinar si procede su admisión.

1. La asociación recurrente impugna contra el anuncio de licitación y los pliegos en un contrato de concesión de servicios cuyo valor estimado es superior a tres millones de euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.c) y 2.a) de la LCSP.

2. El reconocimiento de legitimación depende de su pretensión explicitada en el recurso. El artículo 48 de la LCSP amplía el concepto mínimo de legitimación de la directiva de recursos. En general estará legitimado si con la estimación del recurso obtiene un beneficio o evita un perjuicio, pero relacionado siempre con poder quedar beneficiado directamente de una decisión de la Administración con relación a un elenco de intereses directamente derivados de la contratación, como consecuencia de los efectos del régimen de la concesión de servicios.

La legitimación, en su actual configuración responde a las exigencias de la Directiva 2007/66 del Parlamento Europeo que en su artículo 1 establece lo siguiente: *“2. Los Estados miembros velarán por que no se produzcan discriminaciones entre las empresas que puedan alegar un perjuicio en el marco de un procedimiento de adjudicación de contrato a causa de la distinción que hace la presente Directiva entre las normas nacionales que transponen el Derecho comunitario y las demás normas nacionales. 3. Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción”*.

De lo anterior se desprende que la existencia o no de un interés en el reclamante –y en consecuencia la legitimación activa o la falta de ella para interponer la reclamación– están en íntima y necesaria relación con la posibilidad de participar en una determinada licitación. Siendo por tanto la finalidad de la reclamación proteger la libre competencia y la igualdad de trato entre las personas físicas o jurídicas interesadas. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, en la que se define el concepto de legitimación en materia contractual pública, señala que:

*“Tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (SS. 7-3-2001 citada por la de 4- 6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio, no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien, no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse*



*de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos, sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso, sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado".*

El interés de los reclamantes pone de manifiesto que no estamos en presencia de cualquier tipo de ventaja, moral o hipotética, sino que tiene que tratarse de una ventaja específica derivada de la licitación. Esta ventaja puede consistir en la participación en la licitación o en otra diferente, pero tiene que estar concretada de manera precisa y debe constar a este Tribunal.

En el concreto caso que nos ocupa es preciso analizar si la asociación que reclama reúne ese interés legítimo afectado por el contenido de la reclamación. Si bien es cierto que se ha venido reconociendo la legitimación de los colegios y asociaciones profesionales para la interposición del recurso especial en materia de contratación en defensa del interés de sus representados, no parece ser este el caso puesto que ni la asociación por sí misma pretendió participar en la licitación y resultar por tanto adjudicataria del contrato ni dice representar otro interés directo. La única razón que este Tribunal estima que se contiene en el recurso para atacar la actuación del órgano de contratación es la presunta incorrección del proceder del mismo, lo cual se puede perfectamente asimilar con el interés por la legalidad de la contratación pública y el respeto a los principios que la informan que, como hemos señalado, no es suficiente según nuestra jurisprudencia, para otorgar legitimación a la asociación recurrente a los efectos únicamente del recurso especial en materia de contratación, sin que podamos valorar la viabilidad de la reclamación en otras instancias.

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

#### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS DEL CENTRO DE INTERÉS TURÍSTICO NACIONAL DE LA PLAYA DE MATALASCAÑAS**, contra anuncio, los pliegos y demás documentos contractuales, que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado «Concesión de Servicio de Gestión de Zona Regulada de Aparcamientos (ORA) en el núcleo urbano de Matalascañas, perteneciente al Municipio de Almonte (Huelva)» (Expte. 11763/2024), por falta de legitimación con relación al acto impugnado, de acuerdo con lo establecido en el fundamento jurídico segundo.

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad en la interposición del recurso en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las partes interesadas 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.

