

**Recurso 204/2015****Resolución 391/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 17 de noviembre de 2015

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TRANSPORTES FRANCISCO DELGADO MOLINA, S. L.** contra la resolución, de 20 de agosto de 2015, por la que se acuerda la exclusión de su oferta, respecto del lote 11, en relación al contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Granada” (Expte. 00046/ISE/2015/GR), promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

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

**PRIMERO.** El 25 de abril de 2015, fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, el 30 de abril de 2015, el citado anuncio fue publicado en el Boletín Oficial del Estado Nº 103 y, el 27 de abril de 2015, en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 3.061.038,44 euros y entre las empresas que presentaron proposiciones en el procedimiento se encuentra la recurrente.

**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), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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.

**TERCERO.** La oferta de la recurrente respecto al lote 11 fue propuesta como la económicamente más ventajosa por la Mesa de contratación.

Mediante escrito de 16 de julio de 2015, se requirió a la entidad TRANSPORTES FRANCISCO DELGADO MOLINA, S.L., al amparo del artículo 151.2 del TRLCSP, para que en el plazo de diez días hábiles presentara, entre otra, la documentación para la prestación del servicio y, entre ésta, la relativa a los vehículos ofertados por el licitador.

El 3 de agosto de 2015, la recurrente presentó la documentación requerida correspondiente a seis de los ocho vehículos propuestos inicialmente y, por otra parte, propuesta de sustitución de los dos vehículos restantes por otros tres vehículos no incluidos en su modelo de oferta de medios materiales y de mejoras.

**CUARTO.** El 20 de agosto de 2015, se dicta por la Gerencia Provincial de Granada de la Agencia Pública Andaluza de Educación, resolución del expediente 00046/ISE/2015/GR, en la que se declara la exclusión de la oferta de la recurrente en relación al lote 11 y, al existir otras ofertas válidas, se procede a recabar la documentación establecida en el apartado 10.6 del PCAP al licitador siguiente. La resolución fue publicada en el perfil de contratante el día 21 de



agosto de 2015.

**QUINTO.** El 8 de septiembre de 2015, tiene entrada en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad TRANSPORTES FRANCISCO DELGADO MOLINA, S.L. contra la citada resolución.

Dicho recurso fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, junto al expediente de contratación, informe sobre el recurso y las alegaciones sobre la suspensión, teniendo entrada en este Tribunal el 23 de septiembre de 2015.

**SEXTO.** Con fecha 29 de septiembre de 2015, este Tribunal dictó Resolución por la que se adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato recurrido.

**SÉPTIMO.** La Secretaría del Tribunal, mediante escrito de 29 de septiembre de 2015, dio traslado del recurso interpuesto a la UTE VIAJES LENTEJI, S.L.-ROALFA TRANSPORTES URBANOS, S.L.-AUTOCARES LOS TRES SOCIOS, S.C.A.-TRANSPORTES CHAPIN, S.L.-AUTOCARES NERJA, S.L. concediéndole un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en el plazo concedido para ello.

## 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.** 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.

**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 se interpone contra el acto de exclusión de la oferta de la recurrente en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por tanto, se trata de acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial de conformidad con lo previsto en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 b) 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”*.

*No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:*

*(...)*

*b) Cuando (el recurso) se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tendido conocimiento de la posible infracción.*

*(...)*

A este respecto, en el expediente remitido a este Tribunal figura que la resolución, por la que se acordaba la exclusión de su oferta, fue dictada el 20 de agosto de 2015 y publicada en el perfil del contratante el 21 de agosto.



Por tanto, al tener entrada el recurso especial en el registro del órgano de contratación el 8 de septiembre de 2015, el mismo se interpuso dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2. b) del TRLCSP.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede, pues, analizar ahora la cuestión de fondo suscitada.

Respecto al **lote 11**, tal y como recoge la resolución, se excluye la oferta de la recurrente de la licitación por el siguiente motivo:

- *“No aporta documentación técnica de los vehículos ofertados para el plan de ruta (matrículas 5172 BBN y 6556 CLJ). Incumplimiento cláusula 10.6.J PCAP”.*

Frente a ello, la recurrente alega que la exclusión acordada por la Mesa carece de soporte en los pliegos al haber debido resolver de forma expresa la propuesta realizada en su escrito de 3 de agosto de 2015, esto es, la propuesta de sustitución de los vehículos ofertados.

De igual modo, entiende la recurrente que los pliegos no impiden la posibilidad de sustituir los vehículos respecto de los ofertados inicialmente, puesto que de lo que se trata en este tipo de contratación es de comprometerse a disponer los medios al momento del inicio del servicio. De manera que, en este sentido, sería improcedente y alteraría el equilibrio de las prestaciones si se pretendiera inmovilizar una inversión de vehículos desde el momento inicial del proceso de contratación hasta la hipotética adjudicación del servicio.

Por su parte, respecto de este primer motivo de recurso, el órgano de contratación señala que la recurrente no aportó la documentación técnica de los vehículos matrícula 5172 BBN y 6556 CLJ, de manera que no se podía comprobar, entre otros extremos, la titularidad de los vehículos y si los mismos cumplen con los requisitos técnicos y administrativos previstos en el R.D. 443/2001, dos obligaciones esenciales en el presente procedimiento de



contratación.

Asimismo, señala el órgano de contratación que junto a la documentación se presenta un escrito donde propone la sustitución de estos dos vehículos por otros tres no ofertados, justificándolo en que ambos no tienen la ITV en vigor a la fecha, incumpliendo, por tanto, lo establecido en el pliego.

Como segundo motivo, manifiesta asimismo la recurrente que no es conforme a Derecho que se pretenda condicionar la totalidad de los vehículos al cumplimiento de lo dispuesto en el Real Decreto 443/2001, de 27 de abril, sobre condiciones de seguridad en el transporte escolar y de menores, siendo de aplicación, estrictamente, al transporte por carretera cuando al menos la tercera parte de los alumnos tuvieran una edad inferior a 16 años.

Por tanto, continúa señalando la recurrente que, ya que en el presente concurso se incluyen alumnos que superan dicha edad, al no existir el debido desglose en las líneas de transporte escolar, deviene ilegal que se supediten la totalidad de la líneas al cumplimiento de los requisitos del citado Real Decreto.

Respecto a este segundo motivo, el órgano de contratación manifiesta que los pliegos fueron publicados en abril de 2015, momento en el cual debieron haber sido recurridos sin que, por otra parte, tenga esta alegación nada que ver con los motivos por los que la oferta de la recurrente ha sido excluida, que se basan en la no aportación de la documentación de los vehículos en el plazo establecido para ello.

**SEXTO.** Expuestas las argumentaciones de las partes, procede analizar los motivos del recurso a la luz del contenido de los pliegos y de la oferta presentada.

En este sentido, el Pliego de Prescripciones Técnicas, en su apartado 3.1, recoge que *“Todos los vehículos ofertados en el Anexo VII-C del PCAP por la empresa licitadora para la prestación del servicio de transporte escolar, deberán estar*



*matriculados a su nombre dentro de la fecha límite establecida para la entrega de documentación previa a la adjudicación conforme a la cláusula 10.6 del PCAP.*

*(...)*

*Para justificar que disponen del material móvil preciso para la realización del transporte, deberán aportar una relación, conforme al Anexo VII-C del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, de todos los vehículos que adscriban al conjunto de rutas a las que liciten, que reúnan los requisitos técnicos y administrativos previstos en el R.D. 443/2001, con expresión de las matriculas, plazas disponibles y fechas de primera matriculación de los vehículos. En relación a la antigüedad máxima legal permitida de 16 años para todos los vehículos que se contraten, no es necesario que el vehículo se dedicara al transporte escolar el año anterior (puede haber sido en cursos anteriores), pero debe haber estado ininterrumpidamente habilitado para ello, es decir, pasado la ITV extraordinaria para escolares.”*

Por su parte, el Anexo VII-C –Modelo de oferta de medios materiales y de mejoras- indica que:

*“SE COMPROMETE:*

*A adscribir los vehículos abajo relacionados, necesarios para la ejecución del contrato y declara que dichos vehículos reúnen los requisitos técnicos y administrativos previstos en el R.D. 443/2001, de 27 de abril, que serán justificados de conformidad con lo establecido en la cláusula 10.6 j) del PCAP.”*

Por último, la cláusula 10.6 j) del PCAP, como documentación para la prestación del servicio recoge, entre otra, la siguiente:

*“Relativa a los vehículos*

- ITV en vigor apta para el transporte de escolares y de menores según condiciones del RD 443/2001, de 27 de abril.*



- *Permiso de circulación.*

*Se presentará la documentación anterior por cada vehículo afectado por el servicio (necesarios para la ejecución y de mejora), indicando sus respectivas matrículas).*

*(...)*

*De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que la persona licitadora ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas.”*

Por último, la cláusula 13.1 del PCAP, “Condiciones de ejecución”, señala que *“Cuando así se especifique en el Anexo II-B el contratista queda obligado a adscribir medios humanos y materiales ofertados, todo ello en número y grado preciso para la realización del objeto del contrato a satisfacción y en los términos en que se hubiesen ofertado, no pudiendo sustituir al personal y los medios materiales adscritos a la realización del servicio, sin la expresa autorización de la persona responsable del contrato, de acuerdo con el compromiso de adscripción de medios personales firmado por la persona licitadora de conformidad con el Anexo V.”*

Pues bien, de la documentación contenida en el expediente se comprueba que, efectivamente, la recurrente ofertó los siguiente vehículos:

LOTE	MATRÍCULA	NÚMERO DE PLAZAS SIN CONDUCTOR NI ATE	FECHA DE MATRICULACIÓN	CINTURONES DE SEGURIDAD INSTALADOS
11	5172BBN	55	06/10/2000	NO
11	3468BZG	19	04/09/2002	NO
11	4280FPB	55	03/05/2007	SI
11	4560CGR	28	01/04/2003	SI
11	1739CJF	28	04/06/2003	NO
11	7490CFX	22	18/03/2003	SI
11	4576DHN	55	18/03/2005	NO
11	6556CLJ	69	08/08/2003	SI



Posteriormente, en virtud de escrito de 16 de julio de 2015, se requirió a la empresa TRANSPORTES FRANCISCO DELGADO MOLINA, S.L., al amparo del artículo 151.2 del TRLCSP para que en el plazo de diez días hábiles presentara, entre otra, la documentación para la prestación del servicio.

En base al anterior requerimiento, el 3 de agosto de 2015, la recurrente presenta, junto a la documentación de los vehículos 7490 CFX, 1739 CJF, 4280 FPB, 3168 BZG, 4560 CGR y 4576 DHN, incluidos en su propuesta inicial, y la documentación de los vehículos 2344 FVR, 9864 DPL y 6949 CTC, un escrito con el siguiente tenor literal:

*“TRANSPORTES FRANCISCO DELGADO MOLINA, S.L. (...) en cuanto a su designación en la propuesta de adjudicación del lote 11 del Expdte 00046/ISE/2015/GR, manifiesta su propuesta de sustitución de los vehículos ofertados en principio de matrículas 5172 BBN y 6556 CLJ, que por motivos de reparación y mantenimiento no presentan la ITV en vigor a esta fecha, si bien la tendrán en las próximas fechas antes del inicio de los servicios, por los vehículos de matrículas 9864 DPL, 2344 FVR y 6949 CTC que cumplen todos y cada uno de los requisitos exigidos y que dan una puntuación superior aplicando los criterios de baremación, por lo que, en definitiva, se mejora muy sensiblemente la oferta (se acompaña documentación de los mismos):*

- *Hay un vehículo más ofertado y un mayor número de plazas.*
- *Hay un vehículo más con cinturones de seguridad.*
- *Se disminuye la antigüedad.*
- *No hay variación en el precio.*

*Como quiera que, como decimos, la oferta es mejorada, con lo que no se causa perjuicio alguno, solicitamos sea aceptada esta propuesta al igual que podría serlo una vez iniciado el contrato.”*

Respecto a ello, alega la recurrente que la exclusión carece de soporte en los pliegos, pues lo que procedía era resolver la propuesta planteada en su escrito de



3 de agosto de 2015, ya que los pliegos no impiden sustituir los vehículos ofertados inicialmente.

Pues bien, aunque no se indique expresamente, de la redacción de los pliegos se deduce claramente que los mismos, al contrario de lo que señala la recurrente, sí impiden la sustitución de un vehículo por otro en el momento previo a la adjudicación del contrato -con motivo de la acreditación prevista en el artículo 151.2 del TRLCSP respecto de la adscripción de medios-, estando únicamente previsto en fase de ejecución y con la autorización de la persona responsable del contrato.

Ello debe ser así habida cuenta de la configuración de este tipo de expedientes de contratación en los que debe analizarse un gran volumen de documentación, pues en ellos se exige la utilización de un sistema homogéneo para garantizar no solo el buen fin de la contratación, sino la salvaguarda de los principios de igualdad, transparencia y no discriminación, debiendo atender la Mesa de documentación estrictamente a la documentación requerida en los pliegos, y no a otra documentación o responder a cuestiones distintas como la que sugiere la recurrente.

Otro proceder por parte de la Mesa de contratación podría dar lugar a que los licitadores pudieran ofertar inicialmente una serie de medios que no reuniesen los requisitos establecidos en los pliegos o sobre los que los licitadores no tuviesen plena capacidad de disposición y, una vez que su oferta fuese considerada como la económicamente más ventajosa, sustituirlos por otros que, aunque fuesen mejores, no serían sobre los que se efectuó la valoración, eludiendo el requisito de justificar una serie de datos que son expresamente valorados, y por los que se obtiene una determinada puntuación conforme a los criterios de adjudicación. Por tanto, una interpretación de los pliegos como la pretendida por la recurrente iría en contra de su contenido natural, lo cual implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad, para aquellos licitadores que han respetado el contenido del pliego.



En definitiva, constatada la existencia del incumplimiento motivador de la exclusión de la licitadora recurrente, el acuerdo de la Mesa impugnado debe estimarse conforme a derecho, puesto que las proposiciones de los licitadores deben ajustarse al contenido de los pliegos, conforme previene el artículo 145 del TRLCSP, en la medida en que en ellos se establecen las características y condiciones de la prestación.

En este sentido, si la recurrente entendía que lo establecido en los pliegos era improcedente y alteraba el equilibrio de las prestaciones debió haberlos impugnado, por lo que teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los mismos en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos, que son ley entre las partes.

Por consiguiente, con base en todas las consideraciones anteriormente efectuadas procede desestimar este motivo de recurso.

**SÉPTIMO.** Por otra parte, como segundo motivo alega la recurrente que la exigencia de que todos los vehículos cumplan con los requisitos dispuestos en el R.D. 443/2001, de 27 de abril, no es conforme a derecho por no existir el correspondiente desglose en las líneas de transporte escolar.

Pues bien, no podemos dejar de advertir, como señala el órgano de contratación en su informe, que esta alegación no guarda relación alguna con las circunstancias por las que su oferta fue finalmente excluida del presente procedimiento.

Conforme a reiteradísima jurisprudencia y como ya hemos manifestado en distintas resoluciones, entre las más recientes la 31/2015, de 3 de febrero y 39/2015, de 10 de febrero, los pliegos son la ley del contrato entre las partes, y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por los licitadores, por lo que, en virtud del principio de pacta sunt servanda, y teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los pliegos en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos, que son ley entre las partes.



En este sentido, este Tribunal en su Resolución 163/2015, de 5 de mayo, ya señalaba que *“Debió impugnar el PCAP (...) Pero no lo hizo, por lo que ahora ha de estar y pasar por el contenido del pliego que no impugnó, al ser lex contractus entre las partes.*

*De lo contrario, si se estimara el recurso y se anulara la adjudicación junto a todo el proceso de licitación, se estaría dejando al albur de los licitadores tanto la elección del momento en que resultaría posible impugnar los vicios de nulidad de los pliegos, como el propio curso del procedimiento licitatorio, pudiendo darse la circunstancia de que un licitador impugne un pliego, una vez concluida la licitación, por la única y caprichosa razón de no haber resultado adjudicatario.”*

La única excepción a la doctrina expuesta es que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en los Pliegos, con el carácter excepcional que caracteriza a la nulidad radical y con la interpretación restrictiva de que la misma ha de ser objeto, sin que el defecto que la recurrente imputa a los Pliegos tenga encaje en ninguna de las causas de nulidad de pleno derecho del artículo 32 del TRLCSP, cuyo apartado 1 remite a su vez a las enumeradas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

En consecuencia, procede desestimar igualmente este alegato del recurso.

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

## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TRANSPORTE FRANCISCO DELGADO MOLINA, S.L.** contra la resolución, de 20 de agosto de 2015, por la que se acuerda la exclusión de su oferta, respecto del lote 11, en relación al contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de



la provincia de Granada” (Expte. 00046/ISE/2015/GR), promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación.

**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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento acordada por Resolución de este Tribunal de 29 de septiembre de 2015, respecto del lote 11.

**CUARTO.** 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.

