

Recurso 209/2016**Resolución 299/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 18 de noviembre de 2016.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES GARBUS, S.L.** contra la Resolución de adjudicación, de 17 de agosto de 2016, del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación” (Expte. 00013/ISE/2016/SE), respecto de los lotes 6, 7, 8, 10, 45, 50 y 156, 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 16 de abril de 2016, 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. Asimismo, el citado anuncio se publicó el 18 de abril de 2016, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y el 15 de abril de 2016 en el Boletín



Oficial del Estado núm. 91.

El valor estimado del contrato asciende a 36.000.823,04 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, se rige por 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 (en adelante, RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

TERCERO. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento se dicta Resolución, de 17 de agosto de 2016, por la que se adjudican, entre otros, los lotes 6, 7, 8, 10, 45, 50 y 156 a la entidad TRANSPORTES AULA, S.L.. Dicha resolución fue publicada en el perfil de contratante el 18 de agosto de 2016 y remitida el mismo día a la ahora recurrente.

CUARTO. El 25 de agosto de 2016, la recurrente presenta escrito ante el órgano de contratación solicitando el acceso al expediente de contratación, celebrándose la vista del expediente el 26 de agosto de 2016.

QUINTO. El 5 de septiembre de 2016 se presentó en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L. contra la citada resolución de adjudicación, de 17 de agosto de 2016, en relación a los lotes 6, 7, 8, 10, 45, 50 y 156. En su escrito, por medio de otrosí, la recurrente solicitaba vista del expediente ante este Tribunal, por no haberle permitido el órgano de contratación acceder a parte de la documentación integrante del mismo.



SEXTO. Por la Secretaría del Tribunal, el 6 de septiembre de 2016, se le da traslado al órgano de contratación del escrito de interposición del recurso y se le solicita el informe al mismo, el expediente de contratación y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a todo lo solicitado el 14 de septiembre de 2016.

SÉPTIMO. Con fecha 7 de septiembre de 2016, por la Secretaría del Tribunal se solicita a la recurrente que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación tuvo entrada en el Registro de este Tribunal dentro del plazo concedido.

OCTAVO. Con fecha 22 septiembre de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de interposición al otro licitador que presentó oferta al lote 156, TRANSPORTES AULA, S.L., concediéndole un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentara las alegaciones que estimara oportunas, habiéndolas presentado dentro del plazo legal concedido.

NOVENO. Con fecha 13 de octubre de 2016, y tras tener lugar en las dependencias de este Órgano la vista del expediente solicitada por la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L., la misma presentó en el Registro de este Tribunal escrito de ampliación de su recurso especial.

Del citado escrito se dio traslado al órgano de contratación a fin de que, en su caso, ampliase el informe al recurso remitido a este Tribunal.

DÉCIMO. Con fecha 17 de octubre de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de ampliación del recurso a TRANSPORTES AULA, S.L., concediéndole un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentara las alegaciones que estimara oportunas, no habiéndolas presentado en plazo.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por 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. A continuación, debe analizarse si la recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, habida cuenta que según consta en la documentación que obra en el expediente, la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L., aunque recurre los lotes 6, 7, 8, 10, 45, 50 y 156, no licitó a los lotes 6, 7, 8, 10, 45 y 50 objeto del recurso

Asimismo, en el informe sobre el recurso que remite el órgano de contratación, a la vista de la situación descrita, se alega la falta de legitimación de la recurrente para la interposición del recurso respecto de estos lotes.

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, que sostiene 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:

- a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- b) 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 (TRLCSPP), 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)».

En el presente supuesto, resulta evidente que la entidad recurrente carece de legitimación para recurrir la adjudicación de los lotes 6, 7, 8, 10, 45 y 50 pues, a diferencia del lote 156, no ha concurrido a la licitación de los mismos. Así, 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..

Por otra parte, en lo que se refiere a la adjudicación del lote 156, la entidad recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 42 del TRLCSP para recurrir los actos impugnados, por haber sido licitadora en este contrato y lote y haber sido clasificada en segundo lugar después de TRANSPORTES AULA, S.L., por lo que una eventual estimación de sus pretensiones podría traducirse en que se convierta en adjudicataria del citado lote.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, es susceptible de recurso en esta vía. El acto impugnado es la resolución de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, ostentando la Agencia Pública Andaluza de Educación la condición de poder adjudicador; por tanto, es susceptible de recurso especial de conformidad con lo previsto en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece 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 aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”.*



En el supuesto examinado, la notificación de la adjudicación fue remitida a la recurrente el 18 de agosto de 2016, habiéndose presentado el recurso especial en el Registro de este Tribunal el 5 de septiembre de 2016, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

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.

En el primero de los motivos del recurso la recurrente alega falta de motivación, tanto de la resolución de adjudicación como de la notificación efectuada con fecha 18 de agosto de 2016, argumentado que ambas se limitan a realizar una asignación de puntuaciones a los licitadores, sin un detalle preciso de las condiciones determinantes que han llevado a la adjudicación de los lotes a un licitador concreto.

Dicho lo anterior, sostiene la recurrente que la falta de publicación de los medios materiales ofertados por los licitadores podría no haber llegado a producir indefensión si, por parte del órgano de contratación, se hubiera permitido el acceso a toda la documentación contenida en el expediente, incluido el Anexo V-C. Por ello, entiende la misma que la negativa de acceso supondría la vulneración de los principios de transparencia e igualdad, habiéndose comprometido igualmente los de buena fe y confianza legítima.

Frente a este primer motivo, manifiesta el órgano de contratación en su informe que la apertura pública del sobre nº 2 "Oferta económica y documentación relativa a criterios de adjudicación ponderables automáticamente" fue realizada el 5 de julio de 2016, y, tras la apertura pública, el resultado de la misma fue publicado en el tablón de anuncios de la Agencia Pública y en el perfil del contratante. Por lo que entiende que se habría garantizado un pulcro cumplimiento de los principios de igualdad, transparencia, publicidad y libre



competencia.

Pues bien, respecto a este reproche de falta de motivación de la resolución de adjudicación y de la posterior notificación a que alude la recurrente, es claro que aquel pierde sentido atendiendo a que se le confirió acceso al expediente por parte de este Tribunal, con entrega de copia de la documentación interesada, por lo que, en cualquier caso, aquella eventual falta de motivación quedó subsanada por la propia conducta de la recurrente al presentar el escrito de ampliación del recurso.

Procede, pues, desestimar este primer alegato del recurso.

SEXTO. En otro de sus alegatos, señala la recurrente que TRANSPORTES AULA, S.L. ha concurrido a distintas licitaciones con una tarjeta de transporte que acredita 105 vehículos, teniendo además adjudicados 52 lotes en la provincia de Badajoz, por lo que excede de su capacidad para la prestación del servicio.

Además, manifiesta la recurrente que, como se detrae de las propias resoluciones de adjudicación de las distintas provincias, la actuación de la adjudicataria respecto de algunos lotes supondría la retirada injustificada de su oferta, lo que obligaría a acudir a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 60.2.a) del TRLCSP, e iniciar los trámites para determinar si procede la imposición de una prohibición de contratar.

Entiende asimismo que, con esta forma de actuar, TRANSPORTES AULA, S.L. ha podido realizar ofertas más bajas previendo rechazar aquellas en las que el beneficio no le alcanzase a satisfacer sus costes, con lo que se estarían alterando las normas de la libre competencia.

Por último, señala la recurrente que desde la Agencia se señaló que el número de autobuses disponibles en la tarjeta de transporte debía ser suficiente para cubrir la cantidad ofertada para una provincia. No obstante, pone de manifiesto



que no comparte esta interpretación por cuanto entiende que las distintas Gerencias Provinciales están actuando por delegación y deben tenerse en cuenta los datos de todas ellas, que muestran que no reúne los requisitos exigidos para adjudicarse lotes en los distintos expedientes de licitación en toda Andalucía.

Propone como medio de prueba, además de la documental consistente en el expediente de contratación y la documentación que anexa al recurso, otras pruebas documentales consistentes en distintos informes para apoyar lo manifestado en su escrito.

Por su parte, señala el órgano de contratación en su informe que, en cumplimiento a la limitación de licitación de lotes, TRANSPORTES AULA S.L. presentó ofertas válidas a los siguientes 25 lotes del expediente 0013/ISE/2016/SE: 1, 2, 3, 6, 7, 8, 10, 13, 16, 17, 19, 20, 29, 45, 48, 50, 86, 87, 96, 98, 117, 144, 148, 156 y 156; de los cuales únicamente fue la oferta más ventajosa en 8 lotes (6, 7, 8, 10, 20, 45, 50 y 156), siendo que únicamente respecto del lote 20 no se presentó la documentación previa a la adjudicación, tras el requerimiento efectuado al efecto.

Por ello, concluye el órgano de contratación señalando que no ha existido una retirada masiva de ofertas por parte de TRANSPORTES AULA S.L., tal como denuncia la AUTOCARES GARBUS, S.L., sino únicamente la no presentación de la documentación previa a la adjudicación en el lote 20.

En primer lugar, y respecto de este motivo de recurso, el hecho de que la entidad adjudicataria, TRANSPORTES AULA, S.L., haya participado en otras licitaciones convocadas por las distintas Gerencias de la Agencia Pública Andaluza de Educación, no resulta relevante a la hora de analizar los motivos impugnatorios en el actual procedimiento de licitación. Y ello es así puesto que, en principio, las circunstancias que puedan acaecer en aquellos procedimientos no tienen ninguna virtualidad en el presente procedimiento, no pudiendo ser



tenidas en cuenta por este Tribunal, por lo que se considera que la prueba propuesta es innecesaria e improcedente.

Una vez sentado lo anterior, se ha de señalar que, en este caso, el pliego establecía la posibilidad de que las licitadoras pudieran acreditar la solvencia económica y financiera y la solvencia técnica o profesional mediante la presentación del certificado de clasificación administrativa como contratista de servicios referente al tipo de servicios objeto de la presente licitación, expedido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, acompañado de una declaración sobre su vigencia y de las circunstancias que sirvieron de base para la obtención de la misma.

Asimismo, se establecía la obligación de que las empresas licitadoras estuvieran en posesión de la tarjeta de transporte en vigor que, configurada como título administrativo habilitante para la prestación de los servicios de transporte público por carretera, acredita los requisitos establecidos en el artículo 42.1 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.

Como vemos los medios señalados en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) para acreditar la solvencia técnica son ajenos a la cuestión que suscita la recurrente sobre el número de vehículos necesarios para la prestación del servicio, puesto que esto último forma parte de las obligaciones del contratista no siendo medios para acreditar la solvencia.

Debe señalarse aquí, que la entidad adjudicataria, según consta en la documentación obrante en el expediente remitido, para acreditar su solvencia técnica presentó, entre otra documentación, la tarjeta de transporte (válida hasta el 30 de noviembre de 2017 y con un número de 105 vehículos), el certificado de competencia profesional para el transporte nacional e internacional de viajeros por carretera emitida en el año 2005 y la certificación de encontrarse clasificada en el Grupo R (servicios de transportes), Subgrupo 1



(Transporte de viajeros por carretera), Categoría D, junto con la declaración de su vigencia.

Resulta claro que la documentación aportada por TRANSPORTES AULA, S.L. en el sobre n.º 1 tiene plena correspondencia con la señalada en el PCAP, debiendo concluir que la misma cuenta con todos los requisitos de aptitud, entre ellos la solvencia técnica o profesional, así como la necesaria habilitación profesional para llevar a cabo la ejecución del servicio.

En consecuencia, nos encontramos con que los únicos límites establecidos en los pliegos están referidos a la licitación a un número máximo de 25 lotes y, asimismo, no poder resultar adjudicataria de un número de lotes que supere el tope de vehículos (copias) indicados en su tarjeta de transporte en el momento de presentación de la oferta. Sin que se impida, además, que las licitadoras puedan ofertar a un número de lotes que en su conjunto requieran un número de vehículos superior al número de vehículos indicados en su tarjeta de transporte.

Así, podemos concluir que, tras el análisis de la documentación obrante en el expediente, la oferta presentada por TRANSPORTES AULA, S.L. dispone de medios suficientes para llevar a cabo la prestación de los citados lotes.

Por tanto, lo que la recurrente está atacando es una conducta permitida por las cláusulas y prescripciones técnicas contenidas en los pliegos que, en cuanto no fueron oportunamente impugnadas han de considerarse aceptadas, de manera especial por quienes, como la recurrente, han concurrido a la correspondiente licitación.

Además, hay que tener en cuenta que las licitadoras han presentado el compromiso de adscribir los medios materiales necesarios para la ejecución del contrato, debiendo los documentos acreditativos de los extremos consignados en tal declaración, ser exigidos por el órgano de contratación para su



comprobación con el programa de trabajo, y cuyo incumplimiento podrá ser causa de resolución del contrato a tenor de lo dispuesto en Anexo I del PCAP.

Para terminar, afirma la recurrente que la actuación de la adjudicataria obligaría a la posible aplicación de lo dispuesto en el artículo 60.2.a) del TRLCSP, olvidando que no compete a este Tribunal su apreciación, sino que será, en su caso, el órgano de contratación el que una vez valorada la circunstancia promueva el correspondiente procedimiento.

Por consiguiente, procede desestimar igualmente este segundo motivo de recurso expuesto por la recurrente.

SÉPTIMO. Finalmente, en el último de sus alegatos entiende la recurrente que la actuación de TRANSPORTES AULA, S.L. en esta licitación, amparada por la interpretación que el órgano de contratación hace de los pliegos y la normativa contractual, supone un patente incumplimiento de los citados pliegos y, por ende, de la normativa aplicable a la licitación.

En este sentido, con carácter previo a la vista de expediente efectuada en la sede de este Tribunal, alegaba la entidad recurrente en su escrito de recurso que ignoraba si TRANSPORTES AULA, S.L. había presentado el Anexo V-C conforme a lo establecido en el pliego o bien, había reiterado las matrículas en dicho anexo pues, según manifestaba, el número de vehículos necesarios para la prestación de todos los lotes que le habían sido adjudicados excedían del número de autobuses de que disponía, conforme a su tarjeta de transporte.

Además, manifestaba que TRANSPORTES AULA, S.L. podría haber incurrido en falsedad en su Anexo III-B, respecto del cumplimiento de la reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad, incumpliendo con la obligatoriedad de su aportación y veracidad prevista en el pliego.

Pues bien, en relación al incumplimiento de la reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad alegado por la recurrente, este Tribunal no



puede darle la razón pues, como ella misma manifiesta, se basa en meras elucubraciones y sospechas. Así, del análisis de la documentación aportada por la entidad TRANSPORTES AULA, S.L. se ha comprobado que la misma declara en el Anexo III-B que tiene menos de 50 personas trabajadoras en su plantilla, siendo el global de su plantilla de 37,80 y el número particular de personas trabajadoras con discapacidad una. Para la acreditación de este extremo se acompaña informe de la Tesorería General de la Seguridad Social donde se recoge que la plantilla media de trabajadores que han permanecido en situación de alta en algún momento durante el periodo 20-06-2015 y 19-06-2016 es de 37,80.

Por consiguiente, procede desestimar este motivo de recurso.

OCTAVO. Finalmente, y respecto del resto de motivos esgrimidos por la entidad AUTOCARES GARBUS, S.L., tanto en su escrito inicial de recurso como en el posterior escrito de ampliación, en cuanto los mismos versan sobre lotes respecto de los cuales este Tribunal ha apreciado la falta de legitimación de la recurrente, no procede entrar en el fondo de las cuestiones planteadas.

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, de 17 de agosto de 2016, del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación” (Expte. 00013/ISE/2016/SE), respecto de los lotes 6, 7, 8, 10, 45 y 50, promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, por falta de interés legítimo para recurrir.



Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES GARBUS, S.L.** contra la Resolución de adjudicación, de 17 de agosto de 2016, del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación” (Expte. 00013/ISE/2016/SE), respecto del lote 156, 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 TRLCSP.

TERCERO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto de los lotes 6, 7, 8, 10, 45, 50 y 156.

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.

