

Recurso 20/2014**Resolución 112 /2014****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 8 de mayo de 2014

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MILOSAN TRAVEL, S.L.** contra la resolución, de 16 de diciembre de 2013, de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación” respecto a los lotes 19, 36, 49, 74, 119, 181 y 207, promovido por el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos (Expte. 00195/ISE/2013/SE), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 26 de julio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. En igual fecha, se publicó el citado anuncio en el perfil de contratante y el 29 de julio de 2013, en el Boletín Oficial del Estado núm. 180. Tras las modificaciones operadas en el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige la licitación, el anuncio de la



misma volvió a publicarse, el 8 de agosto de 2013, en el Diario Oficial de la Unión Europea. Asimismo, el 6 y 14 de agosto de 2013, se publicó, respectivamente, en el perfil de contratante y en el Boletín Oficial del Estado el nuevo plazo de presentación de ofertas que finalizaba el 16 de septiembre de 2013.

El valor estimado del contrato asciende a 16.975.724,72 euros.

SEGUNDO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en 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 a los lotes 19, 36, 49, 74, 119, 181 y 207 fue seleccionada como la económicamente más ventajosa por la mesa de contratación.

En virtud de resolución de 25 de noviembre de 2013, se requirió a la empresa MILOSAN TRAVEL, 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, a los conductores y al servicio.

De la documentación que aporta se comprueba que la documentación aportada respecto a cada uno de los lotes impugnados no reúne los requisitos exigidos en el PCAP en los términos que luego exponremos, por lo que fue excluido de la licitación respecto a dichos lotes en virtud de Resolución de 16 de diciembre de 2013.

CUARTO. El 8 de enero de 2014, se presentó en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por MILOSAN TRAVEL, S.L. contra la citada resolución.



Dicho recurso fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, junto al expediente de contratación, teniendo entrada en el registro del mismo el 16 de enero de 2014.

QUINTO. Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal de 5 de febrero de 2014, se concedió a los licitadores un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad ABASCAL CARO, S.L. y la UTE SEVILLA-ESCOLAR 2014.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

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

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP 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 resolución recurrida se notificó el 18 de diciembre de 2013 a la recurrente, por lo que habiendo tenido entrada el recurso en el registro del órgano de contratación el 8 de enero de 2014, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido.

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, analizando los relativos a cada lote impugnado .

Respecto al **lote 19** se le excluye de la licitación porque *“el plan de ruta es inviable ejecutarlo con un sólo vehículo dada la distancia entre paradas y el centro de destino”*

Frente a ello alega el recurrente que para dicho lote ofertó un solo vehículo porque era suficiente para el número de usuarios y de paradas a efectuar hasta el centro escolar de destino y que esta ruta se viene haciendo con un solo vehículo y es viable hacerlo así y que en todo caso se le debería de haber solicitado la



subsanción del plan de ruta y no excluirla.

Frente a ello, el órgano de contratación indica en su informe que el plan de ruta es inviable puesto que son necesarios dos vehículos para realizar la misma al estar el origen de las paradas en dos puntos distintos de la provincia: un vehículo comienza en Almensilla y recorre Bollulos de la Mitación, Bormujos y Tomares hasta Sevilla capital y el otro comienza en Aznalcóllar y recorre Umbrete, Villanueva del Ariscal, Espartinas, Gines, Camas y Sevilla capital. Cada vehículo tarda en hacer su recorrido más de una hora por lo que la suma de todas las paradas es imposible ejecutarlo en una hora con un solo vehículo.

No puede admitirse la justificación que da el recurrente respecto a que el plan de ruta que oferta siempre se ha hecho con un vehículo, puesto que teniendo en cuenta las paradas que comprende, es imposible prestar el servicio con un solo vehículo; pero en todo caso habrá que estar a las rutas establecidas para este contrato en concreto con independencia de cómo se haya prestado el servicio con anterioridad.

Respecto a la alegación de que se le debería haber dado la posibilidad de subsanar el plan de ruta propuesto, hay que traer a colación la Resolución 31/2013, de 25 de marzo de este Tribunal en relación al carácter subsanable de la documentación presentada ante el requerimiento hecho por el órgano de contratación al amparo del artículo 151.2 del TRLCSP, en la que se indicaba que:

<<Como señala el informe 18/2011, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón, posición que también comparte la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña en su informe 2/2012, de 30 de marzo, debe abordarse si la Administración tiene el deber de dar oportunidad de subsanación al interesado cuando la documentación aportada en plazo para cumplimentar el requerimiento adolece de un defecto subsanable, entendiéndose que revisten tal carácter los defectos que se refieren a la acreditación del requisito de que se trate, pero no a su cumplimiento.



Al respecto, el informe 18/2011 antes mencionado, apoyándose en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, llega a la conclusión de que los defectos en la documentación que ha de presentarse en cumplimiento del anterior artículo 135.2 de la LCSP –actual artículo 151.2 del TRLCSP- son subsanables, y en cuanto al plazo de subsanación, señala que éste debe permitir en la medida de lo posible que el órgano de contratación adjudique el contrato dentro de los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la documentación que establece el artículo 135.3 de la LCSP –actual 151.3 del TRLCSP-, pudiendo aplicarse como regla supletoria la del artículo 81 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, cuando otorga un plazo no superior a tres días hábiles para la subsanación de defectos en la documentación de las proposiciones de los licitadores relativa a la capacidad y solvencia.>>

De ello resulta que se podrían subsanar los defectos advertidos en la documentación requerida, pero lo que no se puede subsanar es el incumplimiento de los requisitos que recoge el PCAP y entre ellos la inviabilidad del plan de ruta al proponer sólo un vehículo que hace imposible la ejecución de la misma, por lo que procede desestimar la pretensión del recurrente en este aspecto.

SSEXTO. Respecto a los **lotes 36, 74, 119 y 207** se excluye al recurrente “*por aportar documentación técnica de vehículos no contemplados en su oferta*”.

En el **lote 36** incluyó en su oferta los vehículos de matrículas 2486 CVG, 4381 CVY, 5328 CMR, 6352 FLY y 4631 HCV y una vez requerido para que aportara la documentación previa a la adjudicación aportó la documentación del vehículo con matrícula 6352 FLY, que sí venía en su oferta y otros con matrícula 1128 CTP, 1507 CVC y 4775 CWJ que no estaban incluidos en aquélla.

En el **lote 74** incluyó en su oferta los vehículos de matrículas 5328 CMR y 4437 CLH y una vez requerido para que aportara la documentación previa a la adjudicación aportó la documentación del vehículo con matrícula 4473 CWJ que



no venia en su oferta .

El recurrente alega que sustituyó el vehículo de matrícula 5328 CMR por el de matrícula 4473 CWJ para mejorar la prestación al ser éste de menos antigüedad y más moderno, mejorando así su oferta.

En el **lote 119** incluyó en su oferta los vehículos de matrículas 2486CVG, 4341CVY y 5328CMR y una vez requerido para que aportara la documentación previa a la adjudicación aportó la documentación de los vehículos con matrícula 2486CVG y 4341CVY que si venían en su oferta y el de matrícula 3135 CWJ que no había ofertado.

El recurrente alega, igual que en el caso del lote 74, que sustituyó el vehículo de matrícula 5328 CMR por el de matrícula 3135 CWJ para mejorar la prestación al ser éste de menos antigüedad y más moderno.

En el **lote 207** incluyó en su oferta los vehículos de matrículas 7090GDL y 4437CLH y una vez requerido para que aportara la documentación previa a la adjudicación aportó la documentación del vehículo con matrícula 5105GTF que no venía en su oferta inicial.

El recurrente alega, igual que en el caso de los lote 74 y 119, que sustituyó el vehículo de matrícula 7090GDL por el de matrícula 5105GTF para mejorar la prestación al ser éste de menos antigüedad y más moderno.

El PCAP, en la cláusula 10.5.k), recoge entre la documentación a presentar por los licitadores, la relativa a los vehículos ofertados por el licitador propuesto adjudicatario.

Por su parte, el PPT en la cláusula 3.1 señala que *“los vehículos deben ser propiedad del licitador o estar vinculados a éste en régimen de exclusividad, por medio de renting, leasing o similares. La sustitución de vehículos por otros, propiedad de otro operador, adscrito mediante acuerdo de colaboración, con*



arreglo al régimen previsto en la Orden FOM/3398/2002, de 20 de diciembre tiene carácter excepcional y, en todo caso, se producirá con la autorización del órgano de contratación.”

El artículo 151.2 del TRLCSP dispone que:

“2. El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 53.2, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos. (...)

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador 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.

3. El órgano de contratación deberá adjudicar el contrato dentro de los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la documentación. En los procedimientos negociados y de diálogo competitivo, la adjudicación concretará y fijará los términos definitivos del contrato.”

Dentro de los criterios de valoración que recoge el Anexo IX del PCAP está el de los medios materiales (puntuable con 25 puntos), donde se valora la antigüedad del vehículo. Por tanto, al evaluarse la oferta de la recurrente se valoró la antigüedad de los vehículos que indicó en la misma y de admitirse un cambio en los vehículos ofertados, una vez seleccionada su oferta como la más ventajosa, se



estaría admitiendo un cambio en dicho oferta, lo que no es posible pues ello iría en contra del principio de igualdad de trato de los licitadores, por lo que debe ser desestimada esta pretensión del recurrente, aunque él intente justificarla en que mejora la oferta inicial. En definitiva, lo que pretende el recurrente es que se admita una modificación de su oferta una vez seleccionada ésta como la económicamente más ventajosa y en todo caso, se comprometió a adscribir al servicio vehículos cuya disponibilidad no acredita, sino que los sustituye por otros, por lo que debe rechazarse la pretensión del recurrente al respecto, sin que haya lugar a subsanación alguna.

SEPTIMO. Respecto al **lote 49**, se le excluye porque *“la fecha de matriculación del vehículo no coincide con la antigüedad marcada en su oferta”*.

Respecto a este lote la recurrente presentó su oferta con dos vehículos de matrícula 3998FLK y 4437CLH, indicando como fecha de matriculación del primero el 16 de febrero de 2007, pero en la documentación que aporta tras el requerimiento del órgano de contratación se comprueba que la fecha de matriculación de dicho vehículo es de 16 de febrero de 2009. El recurrente alega que ello se debió a un mero error material y que sólo afecta a la puntuación a obtener respecto a dicho lote, que se vería minorada al ser el vehículo ofertado y valorado de menor antigüedad.

El órgano de contratación indica que, al haberse indicado una fecha equivocada de matriculación del vehículo ofertado, ello supone que en lugar de haber obtenido una puntuación de 25 puntos, habría obtenido 22, 50 puntos al tener el vehículo una antigüedad superior a 5 años.

No se puede admitir que el error en la fecha de matriculación del vehículo sea un defecto subsanable puesto que, como hemos indicado, se puede subsanar los defectos en la acreditación de los requisitos exigidos pero no su cumplimiento.

La oferta de la empresa se valoró teniendo en cuenta la antigüedad que se indicó del vehículo recogido en la misma. Si una vez efectuado el requerimiento



de documentación acreditativa de los vehículos ofertados, se comprueba que la antigüedad del vehículo era otra, nada cabe subsanar y ello afecta a la valoración de la oferta que debería hacerse de nuevo acorde a la antigüedad del vehículo, lo que ya no es posible una vez hecha la valoración de las ofertas y la propuesta de adjudicación por la mesa. Por tanto, tampoco cabe estimar este motivo del recurso.

OCTAVO. Respecto al **lote 181**, la causa de exclusión es la misma: *“aporta documentación de vehículo no apto para el transporte escolar cuya matrícula había sido valorada en su oferta”*.

En recurrente incluyó en su oferta los vehículos de matrículas 8204FFK, 8711GYZ y 4437CLH y una vez requerido para que aportara la documentación previa a la adjudicación, aportó la documentación del vehículo con matrícula 8204FFK y 8711GYZ, siendo éste un vehículo de turismo marca Citroen modelo C4 cuya ficha técnica indica que no es apto para el transporte escolar.

El recurrente alega que por error incluyó en su oferta el vehículo de turismo pero que incluyó también en su oferta el vehículo de matrícula 8204FFK que sí es apto para el transporte escolar.

Como se ha indicado en los fundamentos de derecho anteriores, no se puede estimar como un mero error material el incluir en la oferta vehículo cuya disponibilidad o aptitud para el transporte escolar luego no acredita.

El recurrente sólo acredita disponer de un vehículo apto para el transporte escolar de los tres incluidos en su oferta, habiéndose valorado ésta de acuerdo con lo indicado en la misma, al no acreditar disponer de los medios que se le valoraron en aquella, debe ser excluido de la licitación, puesto que no cabe subsanar lo que supone un incumplimiento y no un defecto de la documentación aportada.



De lo expuesto puede deducirse temeridad o mala fe en la interposición del recurso con el fin de dejar suspendida la resolución de adjudicación con la consecuente prórroga del contrato actualmente vigente, puesto que no puede alegar error en la no aportación de una documentación para la que fue requerido expresamente y que dada la fecha de la misma ya tenía en su poder, pero que no aportó a sabiendas que carecía de validez a efectos de la acreditación requerida.

Desestimados todos los motivos del recurso y considerando la escasa consistencia de los mismos, cabe presumir fundadamente mala fe en la interposición del recurso que, por dirigirse contra el acto de adjudicación, implica la suspensión automática del procedimiento de contratación. Asimismo, tomando en consideración los perjuicios que para el órgano de contratación ha podido suponer la paralización del procedimiento de contratación y el número de lotes impugnados, ello justifica la imposición de una multa de 2.000 euros a la empresa recurrente.

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

RESUELVE

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES HERMANOS CUCHARÉS, S.A.** contra la resolución, de 16 de diciembre de 2013, de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Sevilla dependientes de la Consejería de Educación”, promovido por el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos (Expte. 00195/ISE/2013/SE), respecto a los lotes 19, 36, 49, 74, 119, 181 y 207.

SEGUNDO. Declarar que se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de multa de 2.000 euros en los



términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP, cuyo pago procederá una vez notificada la liquidación de la misma.

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

CUARTO. Notificar la presente resolución a 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.

LA PRESIDENTA

