

Recurso 13/2015**Resolución 287/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 31 de julio de 2015

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES JAÉN, S.L.** contra la resolución, de 7 de enero de 2015, por la que se acuerda la revocación parcial de la Resolución de Adjudicación Parcial de 3 de octubre de 2014, en relación al contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Jaén” (Expte. 69/ISE/2014/JA) Lote 23, promovido por el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 11 de junio de 2014, 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 24 de junio de 2014, el citado anuncio fue publicado en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, y el 26 de junio de 2014, en el Boletín Oficial del Estado N° 155.



El valor estimado del contrato asciende a 4.727.573,20 euros.

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

TERCERO. El 3 de octubre de 2014, se dictó Resolución de adjudicación parcial primera, por la que se adjudicó, entre otros, el Lote 23 a la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L..

CUARTO. El 24 de octubre de 2014, tiene entrada en la Gerencia Provincial de Jaén de la Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación escrito de la empresa RAMIBUS, S.L., en el que pone de manifiesto que la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L. tiene adscrito el vehículo con matrícula 2643-HGG (propuesto para ejecutar el servicio del lote 23) a la línea regular VJA-043.

QUINTO. Posteriormente, en sesión de fecha 4 de noviembre de 2014, la Mesa de contratación procede a la revisión de la documentación aportada previa a la adjudicación y acuerda requerir a la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L. aclaraciones en cuanto a los vehículos que oferta para la ejecución del lote 23 y los adscritos a la línea Regular VJA-043.

En contestación a dicho requerimiento, el 24 y 25 de noviembre de 2014 respectivamente, la recurrente presenta en el registro del órgano de contratación dos escritos aportando las aclaraciones solicitadas.

SEXTO. El 18 de diciembre de 2014, la Mesa de contratación se reúne para estudiar todas las incidencias surgidas con la documentación aportada por las empresas que han sido requeridas para subsanar la documentación previa a la formalización y, a la vista de que no queda suficientemente aclarada la



compatibilidad de vehículos propuestos para la ejecución del servicio de transporte escolar en el lote 23 y los adscritos a la línea regular, se vuelve a requerir aclaraciones a la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L..

SÉPTIMO. El 23 de diciembre de 2014, la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L. aporta autorización de sustitución de vehículos adscritos a la línea regular VJA-043, expedida el mismo día 23 de diciembre de 2014, entre los que se encuentra la baja del vehículo 2643-HGG.

OCTAVO. El 26 de diciembre de 2014, la Mesa tras el análisis de toda la documentación aportada por AUTOCARES JAÉN, S.L. acuerda proponer al órgano de contratación la no formalización del contrato del lote 23 con la empresa AUTOCARES JAÉN SL, por incumplimiento de lo previsto en la cláusula 3.1 párrafo 6º del Pliego de Prescripciones Técnicas.

NOVENO. El 7 de enero de 2015, se dicta resolución de la Gerencia Provincial de Jaén de la Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación por la que se declara la revocación de la adjudicación del lote 23. En la resolución se acuerda excluir del procedimiento a la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L. y requerir la documentación previa a la adjudicación al siguiente licitador cuya propuesta fue considerada la segunda mejor valorada.

El 19 de enero de 2015, se presentó en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L. contra la citada resolución. Dicho recurso fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, teniendo entrada en el Registro el 21 de enero de 2015.

DÉCIMO. La Secretaría del Tribunal, mediante oficio de 21 de enero de 2015, solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación acompañado de un informe, así como un listado de las empresas licitadoras con indicación de su domicilio, correo electrónico, teléfono y fax, a efectos de notificaciones. Dicha documentación fue recibida en el registro del Tribunal el día 12 de febrero de



2015.

UNDÉCIMO. La Secretaría del Tribunal, con fecha 2 de marzo de 2015, dio traslado del recurso interpuesto a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, sin que transcurrido dicho plazo ningún licitador las haya presentado.

DUODÉCIMO. 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 existentes en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, 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. 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 recurso especial se ha interpuesto contra la resolución que declara la revocación de la adjudicación del lotes 23 y, en consecuencia, produce la



exclusión de la oferta del recurrente del procedimiento de adjudicación, en 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 b) 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.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando se interponga (el recurso) 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 tenido conocimiento de la posible infracción.”

En el supuesto examinado, el día 7 de enero de 2015, se publicó en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía la citada resolución. Por tanto, habiendo tenido entrada el recurso en el registro del órgano de contratación el 19 de enero de 2015, 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.

La recurrente impugna la resolución, de 7 de enero de 2015, por la que se acuerda la revocación de la resolución de adjudicación parcial de 3 de octubre de 2014 y, consecuentemente, la exclusión de su oferta, respecto del lote 23, por haber incumplido lo estipulado en la cláusula 3.1 del PPT, en base a las siguientes



alegaciones:

El eje central en el que la recurrente basa su defensa es que el órgano de contratación tras la revisión de la documentación aportada por la misma ha procedido a su exclusión, cuando se puede comprobar que cumplió con el requerimiento de 18 de diciembre de 2014, pues eligió la opción propuesta por la propia Mesa de contratación de sustituir los vehículos adscritos a la línea regular.

Señala la recurrente que se ha elegido la opción de la que se deriva un cumplimiento más tajante, entendiéndose que no existe posibilidad de incompatibilidad alguna, ni justificación que valorar, por lo que la revocación llevada a cabo no sería conforme a derecho.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe señala que la empresa propuso ejecutar el servicio comprendido en los lotes 23 y 28 con los vehículos 2643 HGG y 5893 HGH, respectivamente, los cuales estaban adscritos a la línea regular VJA-043, tal como queda puesto de manifiesto en el escrito de la Delegación Territorial de Fomento, Vivienda, Turismo y comercio de Jaén, del cual la Gerencia tuvo conocimiento con posterioridad a la Resolución de adjudicación de 3 de octubre de 2014.

Sigue manifestando el órgano de contratación que, en vista de que los horarios de las líneas VJA-043 coincidían con los horarios de los centros de los lotes referidos, el 4 de noviembre 2014, se acordó requerir aclaración al respecto. Y, al no quedar aclarada suficientemente la compatibilidad con las manifestaciones realizadas, se volvió a efectuar un nuevo requerimiento, sin que haya aportado la recurrente documentación acreditativa de la compatibilidad de ambos servicios, sin menoscabo del servicio de uso general con arreglo a sus respectivos calendarios, horarios y expediciones conforme a la cláusula 3.1 del PPT.

Por todo ello, concluye el órgano de contratación señalando que se trata de que la empresa justifique la compatibilidad de los dos servicios en el momento en que se licitó, pues de lo contrario podría generarse un agravio comparativo con el



resto de los licitadores que han concurrido a la licitación con vehículos que sí se encuentran matriculados en la fecha de presentación de oferta o que sí son compatibles con líneas regulares.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes procede entrar en el examen de las cuestiones suscitadas, lo que requiere una previa exposición del procedimiento seguido por el órgano de contratación hasta dictar la Resolución de 7 de enero de 2015, que revocó el acuerdo de adjudicación del lote 23 a la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L..

Una vez seleccionada la oferta como la económicamente más ventajosa respecto del lote 23, el órgano de contratación requirió a la recurrente para que en el plazo de diez días aportara la documentación prevista en el la cláusula 10.5 del PCAP y aquella, en relación con la documentación relativa a los vehículos ofertados, aportó declaración de compatibilidad con las líneas regulares de transporte conforme al anexo XI-A, con el siguiente tenor literal:

DECLARACIÓN DE COMPATIBILIDAD CON LINEAS REGULARES DE TRANSPORTE ANEXO XI-A

(...) actuando en nombre propio [] o como representante legal [] de AUTOCARES JAÉN, S.L., concesionaria de la línea regular de transporte de viajeros de uso general VJA-043 (LA CAROLINA - SORIHUELA DE GUADALIMAR - JAÉN) que tiene el siguiente recorrido y horario:

- Se adjunta cuadro horario de transporte debido a los numerosos recorridos y horarios.
-
-
-
-

Declara bajo su responsabilidad, conforme a lo estipulado en el apartado 3.1 del PPT, que los vehículos propuestos son compatibles en horarios, recorridos y pasajeros para la realización de las rutas de transporte escolar con la línea regular de transporte de viajeros de uso general, constituyendo servicios independientes y separados sin interferir una en la otra.

(...)



A dicho anexo, la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L., acompañó un escrito fechado el 7 de septiembre de 2011, dirigido a la Delegación Provincial de Jaén, Consejería de Obra Públicas y Transportes, en el que solicitaba que se autorizara la modificación de los horarios, y la relación de los servicios de la línea VJA-043 incluyendo recorridos y horarios, pero sin especificar qué vehículos se encontraban adscritos a cada servicios de transporte regular.

Una vez adjudicado el lote 23, y en base a lo dispuesto en la cláusula 11 del PCAP, la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L. presentó el Plan de Ruta del lote 23, el cual iba a ser realizado con el vehículo matrícula 2643 HGG.

El día 24 de octubre de 2014, la empresa RAMIBUS, S.L., presenta escrito en el que pone de manifiesto que la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L., tiene adscrito el vehículo matrícula 2643 HGG a la línea regular VJA-043. A dicho escrito adjunta informe del Servicio de Transportes de la Delegación Territorial de Fomento, Vivienda, Turismo y Comercio de Jaén con el siguiente contenido:

“Los vehículos adscritos a la concesión VJA-043, entre la Carolina y Sorihuela de Guadalimar y Jaén con Hijuelas, titularidad de AUTOCARES JAÉN, S.L., son los correspondientes a las matrículas 0904 FFX, 5793 GLP, 8261 GYM, 8277 GYM, 1843 HBM, 2643 HGG, 5893 HGH y 6547 HMG”.

El 4 de noviembre de 2014, tras la revisión de la documentación presentada previa a la formalización por parte de la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L., la Mesa de contratación en relación a los lotes 23 y 28 señala que:

“Tras la constatación por parte del Servicio de Transporte de la Delegación Territorial de Fomentos, Vivienda, Turismo y Comercio de Jaén, de que los vehículos propuestos para ejecutar el servicio de los lotes 23 y 28 se encuentran adscritos a la línea regular VJA-043, información que la empresa había obviado transmitir a esta Gerencia Provincial en la fase de petición de documentación previa a la adjudicación, se acuerda requerir a la empresa aclaraciones en cuanto a los vehículos que oferta para la ejecución.



(...)

A la vista de todo lo actuado la Mesa de contratación acuerda:

Proponer la revocación de la adjudicación de los LOTES 4, 23 y 28, por no cumplir con lo establecido en la cláusula 1.4 del pliego de prescripciones técnicas, por lo que se refiere al lote 4 y por incumplimiento de la cláusula 3.1 párrafo 6º del pliego de prescripciones técnicas en cuanto a los lotes 23 y 28”.

En contestación a la solicitud de aclaraciones efectuada por la Mesa de contratación, la recurrente presentó dos escritos recepcionados por el órgano de contratación los días 24 y 25 de noviembre de 2014. En dichos escritos se señalaba que:

“El vehículo propuesto para hacer la ruta correspondiente al lote 23, aunque figura adscrito a la línea regular, se destinará a realizar el transporte escolar ya que la línea se está haciendo con otros vehículos que tenemos en nuestra flota y por tanto no habría problemas para atender ambos servicios”.

“Como ampliación a nuestro escrito de fecha 17 de noviembre del año en curso, recepcionado por ese Ente con fecha 24 de noviembre, a continuación pasamos a desglosarles como combinaríamos el servicio de la línea regular de viajeros junto con el transporte escolar del lote 23:

- Con el vehículo (8580 BJF), que no se halla adscrito a la concesión VJA-043, haríamos el primer trayecto de línea regular que comienza a las 6:15 horas en Chiclana de Segura para ir hasta Jaén.*
- El vehículo (8261 GYM) propuesto para hacer la ruta correspondiente al lote 34 y que figura adscrito a la concesión VJA-043, comenzaría a realizar el servicio del transporte escolar a las 7:00 desde Chiclana de Segura para finalizar en Santisteban del Puerto sobre las 8:15 horas. Una vez terminado*



el mencionado servicio estaría disponible para realizar el trayecto de línea regular que tiene su inicio a las 9:15 horas desde Sorihuela de Guadalimar.

- *El vehículo (2643 HGG) asignado para realizar el transporte escolar del lote 23 se destinaría a efectuar dicho cometido, puesto que, como hemos detallado en los párrafos anteriores, los trayectos de la línea regular de viajeros estarían atendidos con otros autobuses de nuestra flota (se adjunta listado de la totalidad de los vehículos de nuestra empresa)”.*

El día 18 de diciembre de 2014, tras el análisis por parte de la Mesa de la documentación aportada por la recurrente, y al entender ésta que no quedaban suficientemente acreditados algunos extremos, vuelve a solicitar la siguiente documentación:

“1º Descripción detallada del plan de ruta de cada vehículo adscrito a los lotes 23 y 28, de tal forma que se pueda ver en paradas y horarios la compatibilidad de la línea regular con el servicio que se va a prestar.

2º En el caso de que se considere la posibilidad de sustitución de vehículos adscritos a la línea regular, deberá aportar certificado expedido por la Delegación Territorial de Fomento, Vivienda, Turismo y Comercio en el que se acredite su compatibilidad y/o sustitución”.

En contestación a la anterior petición, con fecha 23 de diciembre de 2014, la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L., aporta escrito en el que señala que:

“(…) hemos de comunicarles que esta empresa ha optado por dar de baja como vehículos adscritos a la concesión de la línea regular de viajeros VJA-043 entre la Carolina y Sorihuela de Guadalimar y Jaén a los autobuses matrículas 2643 HGG y 5893 HGH, los cuales estaban propuestos para realizar los servicios de los lotes 23 y 28 respectivamente.



Como justificante de dicha sustitución se adjunta fotocopia de la resolución expedida, con fecha 23 de diciembre de 2014, por la Delegación Territorial de la Consejería de Fomento, Vivienda, Turismo y Comercio.

Por consiguiente, entendemos, que con los cambios de vehículos efectuados en la concesión queda claramente justificada la total disponibilidad de los autobuses para realizar las rutas de los lotes anteriormente mencionados”.

Finalmente, el 7 de enero de 2015, se dicta resolución de la Gerencia Provincial de Jaén de la Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación por la que se declara la revocación de la adjudicación del lote 23. En la resolución se acuerda excluir del procedimiento la oferta de la entidad AUTOCARES JAÉN, S.L. y requerir la documentación previa a la adjudicación al siguiente licitador cuya propuesta fue considerada la segunda mejor valorada.

SÉPTIMO. Sentado lo anterior, procede analizar los motivos de recurso que, en síntesis, se basan en que la oferta de la recurrente fue excluida de la licitación por haber incumplido lo dispuesto en la cláusula 3.1 párrafo 6º del PPT.

Pues bien, en relación a lo anteriormente expuesto, el apartado 10.5 del pliego de cláusulas administrativas particulares denominado “Documentación previa a la adjudicación” establece lo siguiente:

“El órgano de contratación requerirá a la persona licitadora que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación que se detalla a continuación:

h) Documentación para la prestación del servicio:

Relativas a los vehículos ofertados por el licitador propuesto adjudicatario.

- I.T.V. en vigor apta para el transporte de escolares y de menores según condiciones del R.D. 443/2001, de 27 de abril.*



Permisos de circulación.

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

En el caso de que se propongan vehículos adscritos a líneas regulares de transporte de viajeros, será necesario presentar la declaración de compatibilidad con líneas regulares de transporte, conforme al Anexo XI-A”.

En este sentido, 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”.

Asimismo, hay que indicar que la cláusula 3.1 del PPT, en su apartado 6º, dispone que *“No se podrán proponer vehículos adscritos a servicios de transporte regular de viajeros de uso general que no puedan realizar el servicio*



de uso especial sin menoscabo del servicio de uso general con arreglo a sus respectivos calendarios, horarios y expediciones”.

Por otra parte, establece el PCAP en su cláusula 11 que una vez adjudicado el contrato y con carácter previo a la formalización del mismo la empresa adjudicataria deberá *“presentar en el Registro del órgano de contratación, en el plazo de 5 días hábiles a contar desde el día siguiente a la notificación de la adjudicación el Plan de Ruta, que deberá ser acorde con lo ofertado por el adjudicatario...*

(...)

Si se observaren deficiencias, se podrá otorgar un plazo de 3 días hábiles para la subsanación de dicha documentación, la cual deberá presentarse exclusivamente en el Registro señalado en la comunicación, bajo apercibimiento de exclusión definitiva del licitador en caso de no presentación de la misma”.

Conviene en este punto señalar que, si bien el pliego introduce una posible disfunción al establecer momentos distintos para aportar la documentación que ha de acreditar si la oferta que va a resultar adjudicataria cumple con lo previsto en los pliegos, tanto la Declaración de Compatibilidad con líneas regulares de transporte como el Plan de Ruta deben ser analizados de forma conjunta a la hora de determinar la compatibilidad de la línea regular con el transporte especial.

En este sentido, junto a la Declaración de Compatibilidad la recurrente aportó una serie de cuadros, con el itinerario y los horarios, de los 10 servicios incluidos dentro de la concesión VJA-043.

Por otra parte, en relación al lote 23, la recurrente aportó los siguientes modelos de Plan de Ruta:

LOTE N^o23

MATRÍCULA 2643 HGG IDA



I.D. PARADA	DENOMINACIÓN PARADA/CENTRO	LOCALIDAD	Nº ALUMNOS	HORA PREVISTA DE PASO	PUNTO DE PASO KM
230290002	Montizón	Montizón	2/0	7:50	0
	CEIP San Gabriel	Aldeahermosa	0/2	7:55	2,5

LOTE N^o23 MATRÍCULA 2643 HGG IDA

I.D. PARADA	DENOMINACIÓN PARADA/CENTRO	LOCALIDAD	Nº ALUMNOS	HORA PREVISTA DE PASO	PUNTO DE PASO KM
230290002	Camporredondo	Chiclana de Segura	9/0	8:35	0
230230001	El Campillo	Chiclana de Segura	6/0	8:40	4
	CEIP Santa M ^a de Nazaret	Chiclana de Segura	0/15	8:50	11

Ciertamente, la cláusula 10.5 del PCAP exigía, en el caso de que se propusiesen vehículos adscritos a líneas regulares de transporte de viajeros, la declaración de compatibilidad conforme al modelo del Anexo XI-A. No obstante, si bien la documentación de la recurrente se ajustó estrictamente al modelo del citado anexo del PCAP, la misma no indicaba los vehículos que estaban adscritos a la línea regular, cuáles eran coincidentes con los propuestos y en qué manera afectaba ello a la prestación de la concesión VJA-043.

Siendo ello así, a juicio de este Tribunal, la actuación llevada a cabo por la Mesa de contratación acordando requerir a la empresa AUTOCARES JAÉN, S.L. aclaraciones en cuanto a los vehículos que oferta para la ejecución del lote 23, y los adscritos a la línea Regular VJA-043 fue correcta, pues el complemento u aclaración no suponían, en principio, modificación de la oferta.

Sobre la posibilidad de completar o aclarar las ofertas, ya se ha pronunciado este Tribunal en sus resoluciones 94/2012, de 15 de octubre y 123/2013, de 16 de octubre, en las que se aludía a la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08). En dichas resoluciones se resumía la doctrina de esta sentencia del modo siguiente:



“Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.

Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en la redacción de la oferta, pues es esencial, en aras de la seguridad jurídica, que pueda asegurarse con precisión el contenido de la oferta y, en particular, la conformidad de ésta con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones.

El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.”

En el presente caso, ante el requerimiento de la Mesa, la recurrente manifestó que el vehículo matrícula 2643 HGG se destinaría a efectuar el transporte escolar del lote 23, mientras que con el vehículo matrícula 8580 BJF, que no se encontraba adscrito a la concesión VJA-043, se haría el primer trayecto de la línea regular que comienza a las 6:15 horas en Chiclana de Segura para ir hasta Jaén.

Pues bien, del examen de la documentación obrante en el expediente, y de la posterior aclaración efectuada por la recurrente, se constata que la misma no acredita que la ejecución de ambos servicios sea compatible. La recurrente se limita a señalar en sus escritos de aclaraciones que la línea se está haciendo con otros vehículos que tiene en su flota, sin aportar ningún tipo de documentación que justifique que la Delegación Territorial de Fomento, Vivienda, Turismo y Comercio de Jaén haya autorizado dicho cambio o si, por otra parte, el mismo no produce un menoscabo en el servicio dadas las características del vehículo.

En consecuencia, hay que señalar que no se trata de un defecto subsanable en la



documentación aportada, sino de la falta de acreditación de un extremo exigido en el pliego que determina su incumplimiento a la luz de la documentación aportada.

En torno a la cuestión sobre los defectos subsanables en el curso del procedimiento de contratación, son numerosas las ocasiones en que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado se ha manifestado (informes de 18 de octubre de 1996, de 14 de julio de 1997, dos de 10 de noviembre de 1997, de 30 de junio de 1999, de 11 de abril y de 30 de octubre de 2000, expedientes 56/96, 26/97, 37/97, 44/97, 23/99, 6/00 y 31/00), manteniendo los criterios de que sin ser posible realizar una lista exhaustiva de defectos subsanables, y no subsanables las expresiones utilizadas en el artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado (hoy artículo 81 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas) dan pie para considerar insubsanables los defectos consistentes en la falta de requisitos exigidos y subsanables aquéllos que hacen referencia a la simple falta de acreditación de los mismos.

En tal sentido la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 47/09, de 1 de febrero de 2010, indicó que *“el criterio mantenido por la Junta Consultiva puede concretarse en que se reconoce como subsanable, ya sea por errores u omisiones, la aportación de documentos exigidos para concurrir siempre que el contenido del mismo, como elemento acreditativo, exista en el momento en que se presenta y en el momento en que concluye el plazo de presentación de proposiciones, que evidentemente es anterior al momento de subsanación. Es decir, puede subsanarse lo que existe, pero no se ha aportado; no se puede subsanar lo que en el momento citado no existe de manera indudable”*.

Por otra parte, respecto al requerimiento de aclaraciones efectuado por la Mesa el 18 de diciembre de 2014, entiende este Tribunal que la Mesa de contratación no actuó correctamente al requerir una aclaración o conceder un segundo plazo de subsanación, más aún cuando del análisis de la documentación presentada



por la recurrente tras el primer requerimiento quedaba claro que la misma no había justificado que la realización de ambos servicios con el vehículo matrícula 2643 HGG fuese compatible, sino que preveía la realización de parte de la línea regular VJA-043 con el vehículo matrícula 8580 BJJ, que no se encontraba adscrito a dicha concesión.

Por tanto, si bien es cierto, como ya se ha comentado, que la jurisprudencia mantiene una postura contraria a un excesivo formalismo que conduzca a la inadmisión de proposiciones por simples defectos formales, en detrimento del principio de concurrencia que ha de presidir la contratación pública, tampoco resulta exigible una subsanación de la subsanación, más aún cuando como hemos visto no se trataba ya de un error subsanable, sino de un incumplimiento de lo establecido en los pliegos.

En este sentido el Tribunal Central de Recursos Contractuales en la Resolución 39/2011, de 24 de febrero, señalaba que *“parece claro que la Ley reclama que se conceda un plazo para la subsanación de los errores que puedan existir (y sean subsanables) en la documentación general presentada por las empresas que pretenden participar en una licitación pública. Pero una vez vencido dicho plazo, la Administración contratante decide su admisión o no al proceso de licitación en función de la documentación de subsanación recibida y procede a continuación dar paso a la fase siguiente del procedimiento. No cabe, por tanto, requerir un nuevo plazo de subsanación de nuevos defectos, ni aportar como prueba nuevos documentos no presentados en el momento procesal oportuno”*.

Consecuentemente, sabiendo que el licitador debe acreditar la compatibilidad de ambos servicios de acuerdo con las condiciones exigidas en el pliego que, mediante su participación en la licitación, aceptó de manera incondicionada, la conclusión a la que llega este Tribunal es que, si con la nueva aportación de documentación no justificó la concurrencia de aquel requisito, era porque éste no existía con anterioridad.



A mayor abundamiento, aun cuando no se puede negar que la recurrente cumplió taxativamente con el requerimiento hecho por la Mesa y aportó el certificado expedido por la Delegación Territorial justificando la sustitución de varios vehículos, entre los que se encontraba el vehículo propuesto para el lote 23, no se debe obviar que en ningún momento los pliegos que rigen la licitación recogen la posibilidad, erróneamente ofrecida por la Mesa, de sustituir los vehículos adscritos a la línea regular.

Por tanto, dado que como viene manifestándose de forma reiterada por la jurisprudencia y es doctrina asumida por este Tribunal en numerosas resoluciones, los pliegos constituyen la ley del contrato que obliga a las partes, estimar la pretensiones de la recurrente en base a una errónea actuación de la Mesa supondría ir en contra de lo contenido en los pliegos y, por ende, de los principios de igualdad de trato y transparencia que deben regir toda licitación.

En base a lo expuesto, como señala la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 10 de octubre de 2013 (asunto C-336/12), *“entre los principales objetivos de las normas del Derecho de la Unión en materia de contratación pública figura el de garantizar la libre circulación de los servicios y su apertura a la competencia no falseada en todos los Estados miembros. Para la consecución de este doble objetivo, el Derecho de la Unión aplica en particular el principio de igualdad de trato de los licitadores o candidatos y la obligación de transparencia que resulta del mismo.*

La aplicación del principio de igualdad de trato en los procedimientos de adjudicación de contratos públicos no constituye, pues, un fin en sí mismo, sino que debe entenderse desde la perspectiva de los objetivos que persigue”.

OCTAVO. Asimismo, quiere señalar este Tribunal, que no puede admitirse, lo indicado por el órgano de contratación en el sentido de que desconocía con anterioridad al momento de la adjudicación del lote qué vehículos se encontraban adscritos a la línea regular. Al ser un requisito recogido en el PPT el que no se propongan vehículos adscritos a servicios de transporte regular de viajeros de uso general que no puedan realizar el servicio de uso especial sin



menoscabo del servicio de uso general con arreglo a sus respectivos calendarios, horarios y expediciones, y al haberse presentado por parte de la recurrente la consiguiente Declaración de compatibilidad, el órgano de contratación debió haber comprobado cuáles de los vehículos propuestos para realizar las rutas a las que licitaba estaban adscritos al servicio de transporte regular de viajeros de uso general, del cual sí tenía conocimiento, para que, una vez presentado el Plan de Ruta, tuviese todos los elementos de juicio necesarios para determinar si los mismos eran o no compatibles con la prestación del citado servicio.

En este sentido, resulta evidente que, dado que la adjudicación supone un acto declarativo de derechos para el contratista, previamente a su adopción, debería haberse verificado que su oferta cumplía con lo preceptuado en los pliegos. Por lo que hubiese sido deseable que, en lugar de disponer dos momentos distintos para la aportación de la documentación por parte de la licitadora adjudicataria, el pliego hubiese fijado un único momento y que éste fuese, en todo caso, previo a la adjudicación en cumplimiento de la legislación contractual, estableciéndose un plazo de subsanación para los elementos susceptibles de tal trámite.

En apoyo de ello, el informe 18/2011, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación de la Comunidad Autónoma de Aragón, tomando como referencia 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.



Por consiguiente, con base en todas las consideraciones anteriormente efectuadas procede desestimar el recurso interpuesto.

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 **AUTOCARES JAÉN, S.L.** contra la resolución, de 7 de enero de 2015, por la que se acuerda la revocación parcial de la Resolución de Adjudicación Parcial de 3 de octubre de 2014, en relación al contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Jaén” (Expte. 69/ISE/2014/JA) Lote 23, promovido por el Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación.

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. Notificar la presente resolución a 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.

