

**Recurso 172/2014****Resolución 51/2015****ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 10 de febrero de 2015

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa **AUTOCARES MARCELI Y JUANITO, S.L.** contra la resolución, de 15 de abril de 2014, de la Gerencia Provincial en Cádiz del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación, por la que se le excluye del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Cádiz dependientes de la Consejería de Educación”, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00153/ISE/2013/CA) respecto a los lotes lotes 4, 5, 9, 15, 22, 25, 26, 34, 36, 37, 43, 54, 59, 60, 73 y 74, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente :

**RESOLUCION****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 26 de julio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

Mediante resolución del órgano de contratación, de 1 de agosto de 2013, se



acordó, entre otros extremos, la retroacción del procedimiento al momento anterior a la aprobación del expediente de contratación para modificar el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), acogiendo el criterio de la Resolución 98/2013, de 30 de julio, de este Tribunal sobre determinación de la categoría exigible a efectos de clasificación.

Por tal razón, el 8 de agosto de 2013 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea información complementaria sobre el expediente en la que se indicaba textualmente que “el procedimiento de adjudicación no ha sido continuado”. Asimismo, el 2 de agosto de 2013, el Boletín Oficial del Estado procedió a la anulación del anuncio y en el perfil de contratante se publicó la resolución antes citada del órgano de contratación en la que se acordaba la retroacción del procedimiento al momento anterior a la aprobación del expediente.

El 10 de agosto de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea nuevo anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato referenciado. Asimismo, el 16 de agosto de 2013, se publicó en el Boletín Oficial del Estado núm. 196 resolución del órgano de contratación haciendo pública la licitación del contrato y el 12 de agosto de 2013, se publicó en el perfil de contratante resolución del órgano de contratación acordando el levantamiento de la suspensión del procedimiento, así como el nuevo PCAP con las modificaciones realizadas.

El valor estimado del contrato asciende a 17.681.260,96 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.

El 15 de abril de 2014 se dictó resolución de adjudicación del contrato en



cuestión. El 26 de abril se dicta resolución de corrección de errores de la resolución de adjudicación y posteriormente el 7 de mayo se volvió a publicar una segunda resolución de corrección de errores de la resolución de adjudicación.

**TERCERO.** La recurrente presentó oferta respecto a los lotes 4, 5, 8, 9, 12, 13, 15, 16, 22, 23, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 42, 43, 44, 47, 48, 53, 54, 59, 60, 72, 73 y 74. La recurrente resultó adjudicataria de los lotes 16, 23, 29, 32 y 42. Y fue excluida su oferta a los lotes 4, 26, 35, 48, 72 y 73.

**CUARTO.** El 6 de mayo de 2014, se presentó en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por AUTOCARES MARCELI Y JUANITO, S.L. contra la citada resolución de adjudicación respecto a los lotes 4, 5, 9, 15, 22, 25, 26, 34, 36, 37, 43, 54, 59, 60, 73 y 74.

**QUINTO.** El 7 de mayo de 2015, mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal, se solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación completo, informe sobre el recurso y un listado de los licitadores en el procedimiento de adjudicación con indicación de los datos precisos para notificaciones. Dicha documentación fue recibida en el Tribunal el 13 de mayo de 2014.

**SEXTO.** El 9 de junio de 2014, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los licitadores a efectos de alegaciones por un plazo de cinco días hábiles, habiéndolas presentado en plazo las empresas AUTOBUSES RICO, S.A., AUTOCARES VALENZUELA, S.L., AUTOREGAN, S.A. y AUTOCARES ZAMBRANO, S.L.

**SEPTIMO.** 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, a la resolución recurrida de fecha de 15 de abril de 2014 se le hicieron dos correcciones de errores de fecha de 24 de abril y 7 de mayo y se publicaron en el perfil de contratante, habiendo tenido entrada el recurso en el registro de este Tribunal el 6 de mayo de 2014 y teniendo en cuenta



como fecha de inicio del cómputo del plazo para la interposición del recurso el 24 de abril, día de publicación en el perfil de la primera corrección de errores de la resolución recurrida, 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.

El recurrente centra su recurso en la inadecuada valoración de las mejoras que se ha hecho respecto a las ofertas de distintos licitadores que, a su juicio, hicieron una oferta desproporcionada de plazas adicionales, que puede llegar a duplicar o triplicar el número máximo de usuarios y que, en ningún caso, es posible desprender de la capacidad del material móvil adscrito y relacionado en el Anexo XI de las ofertas.

Por ello, entiende que la valoración de las mejoras que hace el órgano de contratación es nula al no establecer límites en cuanto a las plazas adicionales a ofertar para obtener la máxima puntuación, sin que existan parámetros objetivos que permitan a los licitadores a priori preparar sus ofertas.

Por todo ello, relaciona las empresas cuyas ofertas considera irreales y que han obtenido por ello la máxima puntuación en la valoración de las mejoras y solicita la exclusión de dichas ofertas, en los siguientes lotes:

- Lote 4: AUTOREGAN, S.A y AUTOCARES VALENZUELA, S.L.
- Lote 5: AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 9: AUTOCARES VALENZUELA, S.L.
- Lote 15: AUTOCARES MORENO y AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 22: AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 25: AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 26: AUTOCARES ZAMBRABO, S.L.



- Lote 34: AUTOREGAN, S.A.
- Lote 36: AUTOCARES VALENZUELA, S.L
- Lote 37: AUTOREGAN, S.A.
- Lote 43: AUTOCARES VALENZUELA, S.L
- Lote 54: AUTOCARES VALENZUELA, S.L
- Lote 59: AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 60: AUTOBUSES RICO, S.A.
- Lote 73: AUTOREGAN, S.A.
- Lote 74: AUTOBUSES RICO, S.A.

El Anexo VIII del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige la licitación de dicho contrato dispone que *“los licitadores podrán ofertar, sin repercusión económica, un número de plazas adicionales al número máximo de usuarios totales autorizados estimados por cada lote, puestas a disposición del órgano de contratación para la ejecución del contrato”*.

Y el Anexo IX, al definir los criterios de adjudicación y baremos de valoración indica que *“Mejoras: hasta un máximo de 25 puntos” “Corresponderán 25 puntos al licitador que oferte un mayor número de plazas adicionales al número máximo de usuarios autorizados estimados por cada lote, puestas a disposición del órgano de contratación para la ejecución del contrato y cero puntos al licitador que no oferte ninguna plaza adicional. El resto de las ofertas se valorarán de manera proporcional conforme a la fórmula”*

$$25 \text{ puntos } x \frac{\text{oferta a valorar}}{\text{oferta más ventajosa}}$$

El PCAP no establece límites en cuanto al número de plazas adicionales a ofertar como mejora y se valorarán en 25 puntos las mejoras de la oferta que incluyan un mayor número de plazas adicionales y el resto de las ofertas se valorarán de forma proporcional según la fórmula expuesta.



El recurrente aceptó el PCAP y no lo impugnó, siendo este la ley del contrato entre las partes, lo que no puede ahora el recurrente, al impugnar la resolución de adjudicación, es alegar la nulidad de la forma de valoración de la cláusula del PCAP relativa a las mejoras.

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 congruencia, 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 consecuencia, teniendo en cuenta que los pliegos no han sido impugnados, la valoración de las mejoras de cada una de las ofertas se hizo conforme al PCAP sin que puede estimarse la pretensión del recurrente de declarar nula la resolución de adjudicación de 15 de abril de 2014 por la valoración de las mejoras de las ofertas indicadas.

Además de lo expuesto, en cuanto a la desestimación del fondo de la pretensión del recurrente hay que señalar que pretende que se excluyan las ofertas de las empresas que relaciona y que se haga una nueva valoración de las ofertas de cada uno de los lotes en cuestión, una vez excluidas éstas. Ahora bien, las ofertas a que se refiere su escrito de impugnación en algunos casos van referidas a lotes en los que su oferta resultó excluida y en otros casos se refieren a empresas que ni siquiera resultaron adjudicatarias, por lo que carece de interés legítimo para impugnar la valoración de dichas ofertas.

Así, su oferta fue excluida en los lotes 4, 26, y 73, por lo que no habiendo recurrido su exclusión y recurriendo ahora la valoración de la oferta de las empresas siguientes: Lote 4: AUTOREGAN, S.A y AUTOCARES VALENZUELA, S.L. , Lote 26: AUTOCARES ZAMBRABO, S.L. y Lote 73: AUTOREGAN, S.A.;



hemos de concluir que carece de legitimación para impugnar la valoración de dichas ofertas.

Respecto al resto de los lotes impugnados, en unos casos refiere su impugnación a la valoración de las ofertas de varias empresas con independencia de que sean o no las empresas que resultaron adjudicatarias del lote en cuestión y en otros casos, incluso ofertas de empresas que resultaron clasificadas después de la oferta de la recurrente; por lo que carece de interés legítimo en la impugnación de la valoración de dichas ofertas, puesto ninguna ventaja iba a obtener de prosperar su pretensión.

En numerosas resoluciones de este Tribunal, entre otras, la resolución 46/2014, de 10 de febrero, se ha analizado el concepto de interés legítimo y por ende, la legitimación activa para la interposición del recurso. Así, la Resolución 97/2012, de 19 de octubre, aludiendo a otra resolución de este Tribunal, señalaba que << *En este sentido, se comparte el criterio del **Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su resolución 57/2012, de 22 de febrero**, al afirmar, con invocación de doctrina del Tribunal Supremo, que la legitimación activa comporta que la anulación del acto impugnado produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto y presupone que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la esfera jurídica de quien alega su legitimación.*

*Sobre esta base jurisprudencial, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales mantuvo, en aquella resolución, que lo que procede determinar es si el recurrente con motivo del recurso interpuesto puede obtener un beneficio o evitar perjuicio de algún tipo, resultando evidente que el beneficio perseguido no puede ser otro que obtener la adjudicación. En consecuencia, si el recurrente no puede resultar en modo alguno adjudicatario, con el recurso no obtendría beneficio inmediato, más allá de la satisfacción moral de que se*



*admitan sus pretensiones, por lo que procedería la inadmisión de aquél por falta de legitimación de la empresa recurrente>>*

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

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa **AUTOCARES MARCELI Y JUANITO, S.L.** contra la resolución, de 15 de abril de 2014, de la Gerencia Provincial en Cádiz del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación, por la que se le excluye del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Cádiz dependientes de la Consejería de Educación”, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00153/ISE/2013/CA) respecto a los lotes 4, 5, 9, 15, 22, 25, 26, 34, 36, 37, 43, 54, 59, 60, 73 y 74.

**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 de la resolución de adjudicación.

**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.

