

**Recurso 89/2014****Resolución 78/2015****ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 25 de febrero de 2015

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TRANSPORTES MUÑOZ AMEZCUA, S.L.** contra la resolución parcial de adjudicación de 14 de febrero de 2014 del contrato denominado “*Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Jaén dependientes de la Consejería de Educación*”, **Lote 7**, promovido por la Gerencia Provincial de Jaén del Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00169/ISE/2013/JA), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente,

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

**PRIMERO.** El 25 de julio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución, promovido por el Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación dependiente de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte. Asimismo fue objeto de publicación el 24 de agosto de 2013 en el Boletín Oficial del Estado, núm. 203, y el 8 de agosto en el perfil del contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 8.701.085,00 euros.

**SEGUNDO.** El 14 de febrero de 2014 se dicta por parte del órgano de contratación, Resolución parcial de adjudicación, por la se declaran desiertos determinados lotes que comprendían el objeto del contrato por no disponer de ofertas válidas, entre otros el referido Lote 7.

**TERCERO.** El 3 de marzo de 2014 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación, recurso de reposición interpuesto por la entidad TRANSPORTES MUÑOZ AMEZCUA, S.L. contra la referida resolución.

El 17 de marzo de 2014, tiene entrada en el Registro de este Tribunal, oficio del órgano de contratación por el que se remite, *“copia del expediente foliado, recursos interpuestos y su respectivo índice. Informe de la Gerencia Provincial del Ente Público de Infraestructuras y Servicios Educativos en Jaén”*.

**CUARTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 26 de marzo de 2014, se solicita al órgano de contratación que remita el listado de licitadores que hubiesen participado en el procedimiento de adjudicación.

El 2 de abril de 2014, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal la documentación solicitada.

**QUINTO.** Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 22 de abril de 2014, se dio traslado del escrito de interposición del recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose recibido alegaciones en el plazo establecido para ello.

**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 (TRLCSP) y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

Con carácter previo procede indicar que la recurrente califica el recurso interpuesto como de reposición. No obstante, el órgano de contratación, en aplicación de lo establecido en el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), que dispone *“El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter”*, da el trámite que entiende adecuado al recurso y lo remite a este Tribunal por considerar que se ha pretendido interponer un recurso especial en materia de contratación.

En efecto, el recurso se ha interpuesto contra la exclusión del recurrente, en relación con el lote 7, que finalmente resultó desierto, y que se comunicó en la



resolución de adjudicación parcial anteriormente mencionada, 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 dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

A este respecto, en el expediente remitido a este Tribunal, figura que la Resolución parcial de adjudicación fue dictada el 14 de febrero de 2014, y ese mismo día se publicó en el perfil del contratante.

Por tanto, al tener entrada el recurso especial en el registro del órgano de contratación el 3 de marzo de 2014, el mismo se interpuso dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2. del TRLCSP.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión, procede el estudio de los motivos en que se sustenta el recurso especial interpuesto.

El recurso contiene los siguientes alegatos:

1. Que habiendo participado la recurrente, entre otros, al lote 7, de este procedimiento de contratación, su oferta fue excluida por entender el órgano de contratación que incumplió la cláusula 10.5 k) del PCAP, en concreto en relación con el programa de trabajo, pues aportó un plan de ruta incorrecto, que dejaba a los alumnos del IES Sierra Mágina a las 7:45 horas, 30 minutos antes de su hora de entrada, que es a las 8:15 horas.



Considera la recurrente que se trata de un mero error material a la hora de confeccionar el programa de trabajo o plan de ruta, y como prueba manifiesta en su escrito, *“que lleva haciendo esa ruta desde hace varios años sin haber tenido queja al respecto”*.

2. Alega, que debió haber sido de aplicación el artículo 71 de la LRJPAC, ya que el mismo establece que *“en caso que la solicitud no reúna los requisitos necesarios, se requerirá al interesado para en plazo de diez días subsane o acompañe los documentos preceptivos, debiendo ser advertido que si no lo hiciera se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos del artículo 42 del mismo texto legal”*, trámite que fue omitido indebidamente.

Por su parte el órgano de contratación en su informe, expone lo siguiente:

En primer lugar señala que la recurrente presentó oferta para los lotes, 2, 7, 9, 12, 13, 14, 15, 16, 21, 24, 25, 27, 28, 31, 32, 33, 36, 38, y 43. Su oferta al lote 7 fue excluida. A solicitud de la entidad, se dio trámite de vista del expediente de contratación informándose lo siguiente, *“en relación con el incumplimiento de la cláusula 10.5 k) del PCAP: Programa de trabajo no cumple requisitos mínimos establecidos en el PCAP, la empresa aporta un plan de ruta incorrecto, en concreto deja a los alumnos del IES Sierra Mágina a las 7:45 horas, 30 minutos antes de su hora de entrada, que es a las 8:15 horas”*.

A continuación, refiriéndose a las alegaciones que realiza la recurrente, informa que *“reconocen que ha habido un error en el plan de ruta, en el itinerario de ida y describen el correcto, entendiendo que éste debería haber sido objeto de subsanación, conforme al artículo 71 de la LRJPAC”*.

Concluye el órgano de contratación exponiendo, que estamos ante un caso de plan de ruta incorrecto, entendiendo que en esa fase del procedimiento no procede la subsanación. Ello lo fundamenta, en el artículo 151.2 del TRLCSP, que impone al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa, la carga de aportar una documentación determinada en el plazo



establecido. Resultando que al pronunciarse este artículo de forma imperativa, la consecuencia de no atender el requerimiento en plazo, es que el órgano de contratación entenderá que el licitador ha retirado su oferta y por tanto quedará excluido de la licitación, como expresa el artículo 151.2.

Entiende por tanto que no es de aplicación la LRJPAC, en el sentido alegado por la recurrente, ya que al tener el propio TRLCSP una regulación particular sobre este extremo, excluye la aplicación supletoria de la misma, en la medida en que no hay laguna que completar, en concordancia con lo previsto en la Disposición Final 3º del TRLCSP, *“Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los de la Ley 30/ 1992, de 26 de noviembre, y normas complementarias”*.

**SEXTO.** Vistas las alegaciones de las partes, procede entrar a analizar el objeto del recurso. La recurrente solicita que a la vista de los errores en los que incurrió al confeccionar el plan de ruta, al calificarlos de meros errores materiales, y al no haberse concedido el plazo de subsanación previsto en el artículo 71 del LRJPAC, que presentando en vía de recurso su plan de ruta rectificado, se revoque la resolución referida y se le adjudique el lote 7 del contrato

El apartado 10.5 k) del pliego de cláusulas administrativas particulares denominado *“Documentación para la prestación del servicio”* establece, en relación con lo que aquí se dilucida, lo siguiente:

*Relativas al servicio*

*El licitador deberá presentar un programa de trabajo donde desarrolle al menos los siguientes apartados:*

- *Protocolo de sustitución de vehículos*
- *Plan de ruta. Para cada lote se deberá presentar conforme al anexo XIII un plan que contenga al menos los siguientes apartados: Relación de paradas y/o centros de destino, con detalle de nº de usuarios autorizados que suben/bajan, tiempo*



*estimado entre paradas, distancia estimada entre paradas, coordenadas geográficas de las paradas y centros receptores (latitud y longitud) vehículo/s utilizados y capacidad de los mismos, peculiaridades de los trayectos y mapa de la ejecución prevista de cada viaje (ida y vuelta).*

- *Acciones divulgativas a los alumnos y sus familias en cuestiones de seguridad.*
- *Acreditación formal sobre protocolo de riesgos y medidas preventivas para conductores.*
- *Medios técnicos de mantenimiento (adscripción de instalaciones de taller y medios mecánicos auxiliares).*

*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.*

*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....”*

La norma legal que recoge la necesidad de la petición de la documentación previa a la adjudicación exigida en el punto 10.5 del pliego de cláusulas administrativas particulares es el artículo 151.2 del TRLCSP, que dispone lo siguiente:

*“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 aquél 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 64.2, 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.*

*Las normas autonómicas de desarrollo de esta Ley podrán fijar un plazo mayor al previsto en este párrafo, sin que se exceda el de veinte días hábiles.*

*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.”*

Así pues, el precepto transcrito regula un trámite previo a la adjudicación del contrato, según el cual el órgano de contratación requerirá al licitador que presentó la oferta económicamente más ventajosa para que, en el plazo de diez días hábiles, aporte determinada documentación, entre ella, la documentación exigida en la cláusula 10.5. k) del pliego de cláusulas administrativas particulares, de manera que si no se presenta la documentación exigida, se considerará que el licitador retira su oferta, debiéndose requerir al licitador siguiente, atendiendo al orden de clasificación de las ofertas.

Este Tribunal, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, STS de 6 de julio de 2004) y con el Tribunal Central de Recursos Contractuales (entre otras, en las resoluciones 128/2011 de 27 de abril, 184/2011 de 13 de julio y 61/2013 de 6 de febrero), se ha pronunciado en varias ocasiones (entre otras, en las resoluciones 31/2013 de 25 de marzo y 123/2014 de 20 de mayo) sobre el carácter subsanable de los defectos de la documentación general acreditativa del cumplimiento de requisitos previos que los licitadores tienen que aportar en los procedimientos de contratación, consolidando una doctrina favorable a la subsanación de los defectos formales en la documentación



acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, pero no de la existencia del requisito en el momento en que sea exigible.

En el presente caso, la recurrente presenta un plan de ruta incorrecto, al describir unos horarios que son incompatibles con los existentes en el centro, según los requisitos exigidos en el PPT. Este Tribunal entiende que no se trata de un mero defecto formal, más bien es un error en la confección de un documento básico para la ejecución del contrato, que recoge unos horarios incorrectos, que a la postre impedirían que el servicio se pudiera ejecutar según las condiciones exigidas por el PPT.

La relación causa efecto, entre la presentación de dicha documentación de forma incorrecta y las consecuencias que ello conlleva, se exponen en el artículo 151.2 TRLCSP, *“entender que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose recabar la misma documentación al licitador siguiente”*, y ello con independencia de los motivos que hayan llevado a ese error, como el recurrente da a entender, un descuido, así como que ya llevara tiempo prestando ese servicio, pues incluso esta circunstancia agrava el error cometido por aquel.

Por tanto en el presente caso, no se trata de defectos subsanables en la documentación aportada, sino de la falta de presentación de una documentación que cumpla con los requisitos exigidos en el pliego que determina el incumplimiento de aquel requisito o del propio incumplimiento de los pliegos a la luz de la documentación aportada.

De lo anterior cabe colegir que si dichos errores no son susceptibles de subsanación a la luz de la interpretación del artículo 151 del TRLCSP, anteriormente analizada, menos aun serían susceptibles de subsanación supliendo la regulación de la materia por la aplicación del artículo 71, de la LRJPAC, por lo que hay que dar la razón al órgano de contratación cuando afirma, *“que al tener el propio TRLCSP una regulación particular sobre este extremo, excluye la aplicación supletoria de la misma, en la medida en que no hay laguna que completar, en concordancia con lo previsto en la Disposición*



*Final 3º del TRLCSP”.*

Finalmente, al presentar la recurrente el programa de ruta, lote 7, rectificado junto a su recurso, lo que pretende es subsanar en vía de recurso lo que no hizo en el procedimiento de adjudicación cuando se le requirió para ello, alegando un error formal que no puede impedir que se le adjudique el lote indicado, lo que no puede admitirse.

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 **TRANSPORTES MUÑOZ AMEZCUA, S.L.** contra la resolución parcial de adjudicación de 14 de febrero de 2014 del contrato denominado “*Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Jaén dependientes de la Consejería de Educación*”, Lote 7, promovido por la Gerencia Provincial de Jaén del Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte. 00169/ISE/2013/JA).

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática de la resolución de adjudicación.

**TERCERO.** 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.

**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.

