

Recurso 92/2014**Resolución 91/2015****ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 3 de marzo de 2015

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONTRERAS, S.A.** 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 16**, 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 que, con relación al Lote 16, se acuerda excluir la oferta de la recurrente por *“incumplimiento de la cláusula 10.5 k) del PCAP en documentación solicitada expresamente en relación con los requisitos del servicio. Programa de trabajo no cumple requisitos mínimos establecidos en PCAP”*.

TERCERO. El 4 de marzo de 2014 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación, recurso especial en materia contractual interpuesto por la entidad CONTRERAS, S.A. 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.

Resultando, que no se reciben 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.

El recurso se interpone contra el acto de exclusión de la oferta del recurrente en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por tanto, reviste la condición de acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial de conformidad con lo previsto en el artículo 40.2 b) 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”.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

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

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 4 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 tras solicitar concreción de la causa de exclusión, en el trámite de vista de expediente es informado de que la exclusión fue motivada por los siguientes motivos:

- “- La pretensión de realizar 18 trayectos con 16 vehículos.*
- No detalle del recorrido de vuelta.*
- No detalle de la hora de llegada en el recorrido de ida.*
- No detalle de los alumnos que suben/bajan en los recorridos”.*

Como defensa expone el recurrente que la información relativa al Servicio/Programa de Trabajo es análoga a lo que sería una simple memoria de



prestación del servicio, y por ende, no goza del carácter de rigurosidad, esencialidad y concreción del resto de documentación necesaria prevista en la Cláusula 10.5 k) del PCAP.

Consideran que la documentación relativa al programa de ruta no deja de ser una manifestación de voluntad e intenciones inicial del propio licitador, acerca de cómo va a desarrollar la ejecución del contrato, añadiendo que en todo caso, detectada cualquier posible omisión o insuficiencia explicativa, habría que haber requerido al solicitante a fin de completar, explicar o subsanar cualquier defecto meramente formal, entendiendo que una incidencia en el programa de ruta, no debe merecer la misma sanción que la omisión de los “documentos esenciales”.

2. En referencia a cada uno de los defectos detectados en su oferta, expone lo siguiente:

- Realizar 18 trayectos con 16 vehículos: que en ninguna parte del PCAP o del Anexo XIII, se viene a prohibir dicha situación, lo que a sensu contrario admite esa posibilidad.

- Falta de detalle del recorrido de vuelta: no se contiene en la cláusula 10.5 k) del PCAP o en el Anexo XIII, la exigencia de un recorrido de vuelta.

- Falta de detalle de la hora de llegada a los centros: consideran que se podía haber deducido de la información que figura en el plan de ruta presentado.

- Falta de detalle de alumnos que suben y bajan. Al igual que en el punto anterior consideran que se podían haber deducido.

3. Finalmente argumenta que, durante el desarrollo del servicio, concurren circunstancias que motivan la variación de los datos anteriormente mencionados, y que por lo tanto varían a lo largo de la ejecución del contrato.



Concluye que la omisiones eran perfectamente subsanables con un análisis más profundo de los datos facilitados y habrían sido perfectamente aclarados con una simple solicitud.

Por su parte el órgano de contratación informa lo siguiente:

En primer lugar, señala que la recurrente presentó oferta para los lotes, 3, 4, 9, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 21, 22, 24, 25, 26, 27, 28 30, 31, 32, 33, 36 y 43. Su oferta al lote 16 fue excluida. Expone que, a solicitud de la recurrente, se concedió trámite de vista de expediente donde se informó lo siguiente;

“La empresa en el plan de ruta plantea realizar 18 trayectos para ejecutar el servicio con 16 vehículos. En ninguno de ellos detalla el recorrido de vuelta. En cuanto a la ida, en ninguno de los trayectos detalla la hora de llegada a los centros de destino, ni tampoco detalla los alumnos que suben o bajan”.

Con relación a las alegaciones de la recurrente, entiende el órgano de contratación que toda la documentación requerida en la fase previa a la adjudicación tiene la misma importancia y debe presentarse de forma correcta. En este sentido considera *“que el plan de ruta no es una mera declaración de intenciones sin más, es un documento que muestra la forma en que se va a ejecutar el objeto del contrato por parte del licitador que resulte adjudicatario”.*

Finalmente se refiere al PPT, en concreto, al apartado 1.4 Horario y calendario de transporte escolar; *“los horarios de las expediciones se ajustarán al horario escolar de los centros de destino, permitiéndose, como máximo, un margen de 15 minutos de adelanto antes del inicio de la jornada lectiva”*, que trae a colación para, a continuación, remarcar que los datos del plan de ruta deben ser coherentes entre sí y tener en cuenta lo establecido tanto en el PCAP, como el PPT.



Añade, sobre la posibilidad que plantea la recurrente de subsanar dicha documentación, que según lo establecido en el artículo 151.2 del TRLCSP, se impone al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa la carga de aportar una documentación determinada en el plazo establecido. En este sentido, argumenta, el referido artículo no da la posibilidad de subsanar, sino que en caso que no se aporte la documentación exigida, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta y por tanto queda excluido de la licitación.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes, procede entrar a analizar el objeto del recurso. La recurrente solicita que, a la vista de que los errores en los que incurrió al confeccionar el plan de ruta, al calificarlos de meras omisiones, y al no haberse concedido el plazo de subsanación, se revoque la resolución referida en el sentido de no declarar excluida su oferta.

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, como el mismo reconoce, en lo relativo a los diversos elementos anteriormente enumerados, ello 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 una información incorrecta, que a la postre impediría 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 en cualquier caso, no se puede dar la razón a la recurrente cuando califica el programa de ruta como, una *“manifestación de voluntad e intenciones inicial del propio licitador, acerca de como va a desarrollar la ejecución del contrato”*, ya que este es un documento que forma parte del contrato, y como tal deviene en contenido obligacional, tanto es así, que su modificación puede dar lugar a la imposición de penalidades, cuando se hiciera sin el consentimiento del órgano de contratación.

La cláusula 13 del PCAP, regula en relación a la ejecución del contrato lo siguiente *“el contrato se ejecutará con sujeción a lo establecido en su clausulado y en los pliegos, y de acuerdo con las instrucciones que para su interpretación diere al contratista el órgano de contratación”*. Efectivamente, el plan de ruta, *“Anexo XIII del PCAP”*, forma parte del contrato, y su contenido no es asunto ni mucho menos baladí, como prueba de ello, resulta de interés el contenido de la cláusula 19 del PCAP, en la que se reflejan las penalidades para el supuesto de un cumplimiento defectuoso. El PCAP, en concordancia con la previsión del artículo 212 del TRLCSP, establece la posibilidad por parte del Órgano de Contratación de imponer penalidades al contratista. Ello se prevé como garantía frente a una ejecución defectuosa del contratista de aquellas prestaciones que constituyen el objeto del contrato; de esta forma el órgano de contratación puede intimar al contratista en caso de incumplimiento.

Dicha cláusula contiene la siguiente regulación; *“se considera incumplimiento leve: f) alterar los itinerarios conforme al plan de ruta presentado, sin la previa conformidad del órgano de contratación”*. De ello cabe inferir, que la afirmación que hace el recurrente sobre el plan de ruta, *“como una inicial voluntad e*



intención”, deviene de una errónea interpretación del contenido de los pliegos y su carácter claramente obligacional que configura, como este Tribunal ha manifestado en multitud de ocasiones, la ley del contrato.

Por tanto en el presente caso, los errores alegados por el órgano de contratación, no se tratan de meros defectos subsanables en la documentación aportada, sino de la falta de presentación de una documentación que cumpla con los requisitos exigidos en el pliego, lo que determina el incumplimiento de aquel requisito o el propio incumplimiento de los pliegos a la luz de la documentación aportada. En consecuencia, no puede prosperar el recurso planteado.

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 **CONTRERAS, S.A.** 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 16**, 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. 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 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.

