

Recurso 266/2020

Resolución 57/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 18 de febrero de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOCARES BARAZA, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que establecen las condiciones que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Almería dependientes de la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía” (Expte. 00103/ISE/2020/AL), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, Gerencia Provincial de Almería, ente adscrito a la Consejería de Educación y Deporte este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 21 de agosto de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento, día en que los pliegos fueron puestos a disposición de las posibles personas interesadas en dicho perfil. Asimismo, en dicho perfil el 3 de septiembre de 2020 fue objeto de publicación un documento denominado “Información licitadores”.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 52.999.622,45 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. El 11 de septiembre de 2020, tuvo entrada en el registro electrónico de este Órgano, dirigido al órgano de contratación para su remisión a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOCARES BARAZA, S.L. (en adelante AUTOCARES BARAZA) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y el de prescripciones técnicas (PPT) que establecen las condiciones que rigen el procedimiento de licitación. En su escrito de recurso, la recurrente solicita, entre otras cuestiones, la suspensión del procedimiento de licitación.

CUARTO. Por parte de la Secretaría de este Tribunal, mediante escrito de 14 de septiembre de 2020 se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le solicitó el informe sobre el mismo, las alegaciones sobre la medida cautelar, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. La citada documentación tuvo entrada el 5 de octubre de 2020 en el registro electrónico de este Órgano, salvo el informe al recurso que lo hizo el 15 de dicho mes de octubre.

QUINTO. En relación con la solicitud de medida cautelar formulada por la entidad AUTOCARES BARAZA, la Secretaría de este Tribunal le comunica mediante escrito, de 9 de noviembre de 2020, que el presente procedimiento de licitación se encuentra suspendido en virtud de la Resolución de medida cautelar 94/2020, de 6 de octubre, derivada del recurso 264/2020 interpuesto por la FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRANSPORTISTAS DE ANDALUCÍA (FEDINTRA ANDALUCÍA).



SEXTO. Mediante escritos de la Secretaría de este Tribunal de 14 de diciembre de 2020, se dio traslado del recurso al resto de empresas licitadoras, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles, a computar desde el día siguiente al citado envío, para formular la alegaciones que consideraran oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo referido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la entidad AUTOCARES BARAZA ahora recurrente para la interposición del recurso dada su condición de empresa que ha licitado con el compromiso de constituir con otras una unión temporal (UTE AUTOCARES ISABEL EGEA – ROFRAN – RODRIGO – NIEVABUS - BARAZA), de acuerdo con los artículos 48 de la LCSP y 24.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre. Este último precepto dispone que *«En el caso de que varias empresas concurren a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso»*.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso son los pliegos que establecen las condiciones que rigen el procedimiento de licitación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.



CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el apartado b) del artículo 50.1 de la LCSP, dispone que: *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante».

En el supuesto examinado, el anuncio se publicó en el perfil de contratante el 21 de agosto de 2020, día en que asimismo los pliegos y demás documentos contractuales fueron puestos a disposición de las entidades interesadas. En consecuencia, al haberse presentado el escrito de recurso el 11 de septiembre de 2020 en el registro electrónico de este Tribunal, el mismo se ha interpuesto dentro de los plazos legales antes expresados.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán examinados en este y en el siguiente fundamento de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra los pliegos solicitando que, con estimación del mismo, se proceda a su anulación conforme a las alegaciones esgrimidas en el cuerpo del escrito de interposición, *«y todo ello con cuanto más procedente sea en derecho. En caso de no ser declarados nulos los Pliegos, se publique la información sobre las rutas o planes de ruta y expediciones presupuestados por la Agencia Pública de Educación, que los mismos se consideren información esencial para la licitación y se retrotraigan las actuaciones al momento de publicación de la licitación».*

La pretensión de la recurrente se circunscribe únicamente al lote 81, en el que denuncia el incumplimiento por parte del órgano de contratación de los principios de publicidad y transparencia de los procedimientos previstos en el artículo 1.1 de LCSP. En este sentido, señala que la información de los trayectos debe ser esencial en la licitación de transporte escolar, dado que no basta con la comunicación de las necesidades



de planificación, pues como se dice en el PPT *«En el perfil de contratante de la Agencia se recogerá la información de cada lote organizado por la Agencia Pública Andaluza de Educación en base a las necesidades del servicio de transporte escolar gratuito facilitadas por la Dirección General de Planificación y Centros de la Consejería competente en materia de Educación, en aplicación de las estipulaciones recogidas en el Decreto 287/2009 y del artículo 123.1 de la Ley de Educación de Andalucía»*. Sin embargo, matiza que en este caso, dicha Agencia lo único que ha realizado es una transposición de los datos enviados por la Dirección General de Planificación y Centros, pero no cómo está organizado cada lote que es lo que están obligados a realizar.

Sobre el particular manifiesta que el citado lote 81 contiene un total de 22 trayectos con un mínimo de 11 vehículos para la prestación del servicio. A su juicio, para que la Administración licite la prestación del servicio ha tenido previamente que realizar los cálculos necesarios para ejecutar el contrato en los seis centros escolares que forman el citado lote, ya que no puede crear lotes ni rutas sin un estudio previo y arbitrariamente, por lo que afirma haber solicitado en reiteradas ocasiones la información de los trayectos creados y presupuestados en la licitación, con el fin de poder concurrir con toda la información existente y necesaria, dado que de resultar adjudicataria del lote 81 habría de presentar los planes de ruta, siendo del todo imposible realizar dicho transporte escolar con solo 11 vehículos, pues según sus cálculos serían necesarios como mínimo un total de 13 vehículos.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que ha presentado toda la información necesaria para el conocimiento de los datos precisos de cada lote que se facilita en el documento incluido en la licitación como “información a los licitadores”, en el que se detalla, de forma pormenorizada las paradas, centros receptores y alumnado usuario de cada uno de los lotes, todo ello de conformidad con la normativa que regula el servicio complementario de transporte escolar, esto es, el Decreto 287/2009, de 30 de junio, por el que se regula la prestación gratuita del servicio complementario de transporte escolar para el alumnado de los centros docentes sostenidos con fondos públicos y la Orden de 3 de diciembre de 2010, por la que se regula la organización y gestión del transporte público regular de uso especial de escolares por carretera.

En este sentido, indica el informe al recurso que con la información facilitada se ha cumplido rigurosamente con lo establecido en las normas reguladoras del transporte escolar, como ya tuvo ocasión



de manifestarse al respecto este Tribunal a través de su Resolución 77/2014, de 4 de abril, siendo la adjudicataria la que después del estudio de todos los datos facilitados deberá plantear el “plan de ruta” más eficiente, tal y como se regula en el Anexo I del PCAP.

Acto seguido, manifiesta el órgano de contratación que se reproducen en el informe al recurso las reiteradas cuestiones planteadas por la recurrente a través de correo electrónico (hasta 6 comunicaciones remitidas) a la Gerencia Provincial y su respuesta durante el proceso de licitación, para concluir que AUTOCARES BARAZA ve indicios de errores manifiestos por suponer que todas las rutas se deben realizar con carácter lineal, sin posibilidad de repartir alumnado en un centro receptor, continuar la ruta con más recogida de alumnado y terminar en otro centro receptor.

Al respecto, entiende el órgano de contratación que los supuestos errores, no son tales, sino que parten de una errónea búsqueda de la solución para el transporte que debe dar el operador en el programa de trabajo a través de los planes de ruta. En este sentido, indica que *«Hay que tener en cuenta que, de conformidad con la definición de trayecto, habrá vehículos que dará doble ida y vuelta, debido a la cercanía de las paradas del centro, los vehículos están valorados en TRAYECTO 1 menos de 60 minutos, por tanto la ruta de la cual hemos realizado una estimación de los distintos trayectos, pueden ser realizados con los medios establecidos en la presente licitación, dando cobertura a todas las paradas y alumnado estimado»*.

SEXTO. Vista las alegaciones de las partes procede su análisis. En este sentido, como se ha expuesto, la recurrente pretende que el órgano de contratación le facilite la información de los trayectos creados y presupuestados en la licitación, esto es los cálculos necesarios para ejecutar el contrato en los seis centros escolares que forman el citado lote 81. Por el contrario, entiende el órgano de contratación que con la información facilitada en el documento “información a los licitadores” se ha cumplido rigurosamente con lo establecido en las normas reguladoras del transporte escolar.

Interesa al respecto, como alega el informe al recurso, traer a colación lo dispuesto por este Tribunal en el fundamento de derecho séptimo de su Resolución 77/2014, de 4 de abril. Dice así:



«Por otro lado, alega la recurrente que la no descripción de las rutas obliga a los contratistas a que ejecuten unos trayectos determinados en tiempo y distancia incumpliendo las condiciones de seguridad que establece la normativa especial de transporte.

Conforme al artículo 8 del Decreto 287/2009, de 30 de junio, la organización del servicio complementario de transporte escolar para el alumnado de los centros docentes sostenidos con fondos públicos corresponde a la Consejería competente en materia de educación que planificará y aprobará, previo informe de sus Delegaciones Provinciales, la prestación gratuita del servicio complementario de transporte escolar. Dicha prestación se articulará a través de rutas de transporte, entendiendo por tales los recorridos programados para ser seguidos por un determinado vehículo desde un punto de partida a un centro docente o punto de llegada determinados, incluyendo los puntos de parada establecidos a lo largo del itinerario.

El Decreto citado, en su artículo 9, dispone que la Consejería competente en materia de educación utilizará la modalidad de servicio de transporte público escolar cuando las distancias, trazado e idoneidad de las rutas y número y edad del alumnado lo aconsejen. Asimismo, su artículo 10.1 prevé que dicha Consejería establecerá, previo informe de las Delegaciones Provinciales, las paradas de las rutas, debiendo los centros docentes receptores de las mismas adaptar el inicio y la finalización de la jornada escolar a la planificación del transporte escolar en la zona. Asimismo, el artículo 4.1 de la Orden, de 3 de diciembre de 2010, dispone que en la planificación educativa que realice para cada curso escolar la Consejería competente en materia de educación se definirán los centros autorizados como receptores del transporte escolar y las paradas asociadas a cada centro.

Finalmente, el artículo 12 del Decreto 287/2009, de 30 de junio, señala que la contratación del transporte público regular de uso especial de escolares por carretera se realizará conforme a la legislación de contratos del sector público, debiendo el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas fijar las condiciones generales y específicas de la prestación del servicio.



Así pues, de la regulación expuesta se desprende que la prestación se ha de llevar a cabo a través de un contrato público de servicios, si bien las normas señaladas no descienden a detallar las condiciones de licitación y ejecución de los correspondientes contratos, remitiéndose para ello a lo que establezcan específicamente los pliegos de cada contratación. Dichos pliegos deberán respetar, obviamente, la regulación específica de esta materia y su contenido vendrá determinado por lo que establezca la Consejería de Educación respecto a los siguientes extremos: centros receptores del servicio, rutas de transporte, paradas y número del alumnado.

Toda esta información se incorporó al documento facilitado por la Dirección General de Planificación y Centro de la Consejería de Educación de 18 de marzo de 2013, donde se fijaba el listado de rutas, de centros receptores y la previsión de alumnos y por tanto, corresponde a los licitadores establecer un Plan de ruta conforme a lo establecido en la cláusula 10.5 k) del PCAP y un programa de trabajo para garantizar que se cumplen las prescripciones de la normativa especial de transporte, sin que se pueda admitir tampoco la citada alegación del recurrente.».

Pues bien, la normativa expuesta no ha sido objeto de modificación por lo que continúa en vigor, de tal forma que procede analizar si en la presente licitación se establecen los centros receptores del servicio, rutas de transporte, paradas y número del alumnado.

En este sentido, se constata que en el supuesto examinado la citada información se ha incorporado al documento “información a los licitadores”, donde se contiene el listado de rutas, de centros receptores, de paradas y de previsión de alumnos, correspondiendo a las entidades licitadoras establecer un plan de ruta conforme a lo establecido en el apartado 12 del Anexo I del PCAP y un programa de trabajo para garantizar que se cumplen las prescripciones de la normativa especial de transporte.

En efecto, la información necesaria para el conocimiento de los datos precisos de cada lote se facilita en el documento incluido en la licitación como “información a los licitadores”, siendo la entidad adjudicataria la que después del estudio de todos los datos facilitados por el órgano de contratación deberá elaborar el “plan



de ruta” más eficiente, tal y como se regula en el citado Anexo I del PCAP, en su apartado 12, donde se dispone en lo que aquí interesa lo siguiente: «*Programa de Trabajo: Si*

Plazo de presentación: 10 días naturales desde la fecha de formalización del contrato. Transcurrido ese plazo, la Agencia aprobará el programa de trabajo o si detectase defectos subsanables en el mismo, podrá conceder un plazo máximo de tres días para su subsanación.

Contenido del programa de trabajo:

La persona contratista deberá presentar un PROGRAMA DE TRABAJO que se presentará de manera electrónica a través de la plataforma habilitada por la Agencia con el desarrollo de los siguientes apartados:

1. PLAN DE RUTA conforme al ANEXO XXXIII de cada uno de los itinerarios o trayectos de cada lote (...).».

En este sentido, ha de recordarse, como tantas otras ocasiones, que el contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, y a la que corresponde apreciar las necesidades a satisfacer con la prestación, siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 28 y 99 de la LCSP, de tal suerte que la pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la misma pretende con él (v.g. Resoluciones 207/2015, de 2 de junio, 346/2019, de 24 de octubre y 50/2020, de 14 de febrero, entre otras muchas).

Procede, pues, desestimar el recurso interpuesto en los términos expuestos.

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 BARAZA, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que establecen las condiciones que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros docentes públicos de la provincia de Almería dependientes de la Consejería de Educación y Deporte de la Junta de Andalucía” (Expte.



00103/ISE/2020/AL), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, Gerencia Provincial de Almería, ente adscrito a la Consejería de Educación y Deporte.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal el 6 de octubre de 2020.

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 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

