

Recurso 478/2022
Resolución 623/2022
Sección Tercera

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

Sevilla, 21 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AUTOTRANSPORTE TOCINA, S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte del personal laboral de la residencia de tiempo libre de Pradollano” (Expte. CONTR 2021 0001097500), promovido por la Delegación Territorial de Empleo, Empresa y Trabajo Autónomo en Granada, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de agosto de 2022 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a 170.214,11 euros.

La presente licitación se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y demás disposiciones reglamentarias de aplicación, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Tras la tramitación del correspondiente procedimiento de licitación y mediante resolución de 9 de noviembre de 2022 el órgano de contratación resuelve adjudicar el contrato, citado en el encabezamiento de esta resolución, a favor de la mercantil MIBUS 2021 SL, (en adelante MIBUS o la adjudicataria)

SEGUNDO. El 30 de noviembre de 2022 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AUTOTRANSPORTE TOCINA, S.L. (en adelante AUTOTRANSPORTE o la recurrente) contra la resolución de adjudicación del contrato.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se dio traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicitó que aportase el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Tras reiterar la solicitud de documentación el 7 de diciembre de 2022, la misma fue recibida en este Tribunal el día 13 de diciembre de 2022.

Finalmente la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido para ello, las presentadas por la adjudicataria MIBUS y por la entidad AUTOCARES MARTIN CORRAL, S.L. (en adelante la entidad interesada).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente, para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP,

TERCERO. Acto recurrible.

La presente licitación está referida a 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 es la adjudicación, 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.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante y notificada a la recurrente con fecha 16 de noviembre de 2022, por lo que el recurso presentado el 30 de noviembre de 2022 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Sobre el fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. La recurrente se opone a la adjudicación del contrato a favor de la mercantil MIBUS. Al efecto manifiesta su disconformidad con las puntuaciones asignadas en la fase de valoración a las ofertas. Afirma, en términos genéricos, que en la adjudicación del presente contrato se ha tenido en cuenta la antigüedad de los vehículos y que se ha dado una interpretación arbitraria a los requisitos establecidos en las bases. Así argumenta que los vehículos adscritos a la prestación del servicio deben contar con autorización para poder circular por una parte del recorrido. Considera que este requisito se ha obviado en la valoración de las ofertas y no se ha tenido en cuenta que los vehículos grandes no pueden contar con esta autorización que expide el Ayuntamiento de



Monachil. Afirma que los vehículos por ellos ofertados, tanto titular como de sustitución, cuentan con dicha autorización; a diferencia de las ofertas del resto de licitadores respecto a las que manifiesta lo siguiente:

«1º Mibus presenta ambos vehículos (titular y de sustitución) grandes, y por tanto nunca podrá contar con la autorización especial para circular en esa zona.

2º Maresana, presenta un vehículo titular que no puede obtener dicha autorización, al igual que ocurre con la entidad anterior. Y, aunque el vehículo de sustitución pudiese conseguirla dadas sus características, su antigüedad es superior a la de los vehículos ofertados por Autotransporte Tocina, S.L.

3º Martín Corral presenta vehículos que, aunque podrían contar con dicha autorización, cuentan con una mayor antigüedad que los ofrecidos por la recurrente».

Tras lo expuesto solicita la revocación de la resolución de adjudicación del contrato y el dictado de una nueva resolución en la que se adjudique el contrato a la mercantil AUTOTRANSPORTE.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso se opone a las pretensiones en él contenidas y solicita la desestimación del mismo; alega al efecto los siguientes argumentos.

En cuanto a la puntuación otorgada a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas señala que en la presente licitación *«no se han incluido criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor; únicamente se han incluido criterios evaluables mediante la mera utilización de fórmulas, no existiendo ningún margen de discrecionalidad»*. Afirma que la mesa de contratación procedió a la valoración de las ofertas cumpliendo con lo establecido *“en el Anexo VIII del PCAP (Documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas), aplicándose de forma estricta los criterios de adjudicación y baremos de valoración detallados en el Anexo X, según los modelos que aparecen recogidos en los anexos IX-A (Proposición Económica) y IX-B (Oferta de Mejoras).»*.

Respecto a la especial autorización para circular que deben poseer los vehículos para la prestación de este servicio, el informe del órgano de contratación argumenta que se trata de una obligación que corresponde al contratista adjudicatario, tal como está previsto en el pliego de prescripciones técnicas (PPT). Al efecto el informe formula su alegación en los siguientes términos: *«Así pues, el requisito establecido en el PPT relativo a contar con la autorización para circular que deben poseer los vehículos para la prestación de este servicio sería exigible, y debe quedar cumplimentado por el contratista adjudicatario, con anterioridad al requerimiento para la formalización del contrato, fase procedimental que aún no ha acontecido, puesto que este contrato, al ser susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 44 de la LCSP, está pendiente de formalización, de acuerdo con lo previsto en el artículo 153 de la citada ley.*

Como garantía de todo ello, este Órgano de Contratación no procederá a la formalización del contrato en caso de que la empresa adjudicataria no acredite estar en posesión de la mencionada autorización para circular, por lo que de conformidad con el 150.2 de la LCSP, los servicios correspondientes procederían a recabar la citada documentación al licitador siguiente por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas, según consta en Acta n.º 2 de Sesión celebrada en Mesa de Contratación en fecha 27/09/2022, aceptada por Acuerdo de este Órgano de Contratación de fecha 28/09/2022.»



3. Alegaciones de la licitadora adjudicataria.

La entidad MIBUS solicita igualmente la desestimación del recurso, esgrimiendo para ello y en síntesis los siguientes argumentos:

- (i) Afirma que los criterios de adjudicación del presente contrato han sido en exclusiva criterios de adjudicación valorados mediante fórmulas, y tanto la mesa de contratación como el órgano de contratación, en su resolución de adjudicación, han valorado las ofertas con estricta sujeción al contenido de los pliegos.
- (ii) Considera carente de fundamento la afirmación de la recurrente respecto a que la adjudicataria *“nunca podrá contar con la autorización especial para circular en esa zona”*.
- (iii) Alega que en la presente licitación ni ha existido arbitrariedad en la baremación de las ofertas, ni vulneración del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) ni de la LCSP, y que las afirmaciones en tal sentido realizadas por la recurrente carecen de explicación y de fundamento que lo sustente.

4. Alegaciones de la entidad interesada.

Se opone al recurso en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidas.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Una vez vistas las alegaciones de las partes y del órgano de contratación, procede el análisis del objeto de la controversia que reside en discernir si se produjo o no una infracción procedimental en la valoración de las ofertas y por consiguiente en la adjudicación del contrato como se afirma en el escrito de recurso.

La recurrente muestra su disconformidad con la valoración de las ofertas presentadas *“al considerar que se ha producido una interpretación arbitraria a los requisitos establecidos en las bases”*. El motivo en el que fundamenta tales afirmaciones se centra en que los vehículos adscritos a la prestación del servicio deben contar con autorización para poder circular, elemento que a juicio de la recurrente, se ha obviado, sin tener en cuenta que los vehículos ofertados, en atención a su tamaño que califica de grande, no van a contar con esa autorización.

Pues bien, atendiendo al contenido de los pliegos y, en concreto a la cláusula 9.2.1 del PCAP, en la que se regula la documentación acreditativa de los requisitos previos, así como al anexo en el que se recoge la documentación relativa a los criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas, se constata que la referida autorización para circular no se encuentra prevista en ninguno de ellos entre las obligaciones exigibles al licitador.

Por el contrario, y como afirma el órgano de contratación en su informe, la autorización para circular es una obligación que corresponde al contratista y que viene exigida en el apartado 5 del PPT, que la regula en los siguientes términos: *“El servicio se realizará mediante la utilización de uno o más vehículos, según convenga al contratista, pero en todo caso se deberán respetar las horas de salida y regreso para los turnos de mañana, de tarde y de noche, según se describe en el Anexo I, y las limitaciones y restricciones al tráfico establecidas por las administraciones con competencia para ello. En este sentido, el contratista adjudicatario deberá de contar con la autorización pertinente de acceso y circulación por la urbanización de Pradollano, de conformidad con el Protocolo Básico de Operatividad redactado por la Subdelegación del Gobierno, la Delegación del Gobierno en Granada de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Monachil para el acceso a la Estación de Esquí y a la Urbanización de Pradollano durante la temporada de esquí (Diciembre-Mayo).”*



Así pues, como se infiere sin ningún género de dudas, la autorización de acceso y circulación por la urbanización de Pradollano, de conformidad con el Protocolo Básico de Operatividad redactado por la Subdelegación del Gobierno, es una de las exigencias previstas en el transcrito apartado 5 del PPT al contratista adjudicatario, pero en modo alguno a las entidades licitadoras.

Ahora bien analizada la documentación obrante en el expediente remitido se ha podido comprobar que en el requerimiento de documentación previo a la adjudicación que le fue formulado a la entidad MIBUS, entre la documentación requerida expresamente consta: “- *Acreditación de que la persona adjudicataria cuenta con la autorización pertinente de acceso y circulación por la urbanización de Pradollano, de conformidad con el Protocolo Básico de Operatividad redactado por la Subdelegación del Gobierno, la Delegación del Gobierno en Granada de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Monachil para el acceso a la Estación de Esquí y a la Urbanización de Pradollano durante la temporada de esquí (Diciembre-Mayo). Dicha autorización deberá incluir al vehículo principal como al de sustitución*”.

En el acta de la sesión celebrada el 17 de octubre de 2022, la mesa de contratación tras el estudio de la documentación previa a la adjudicación presentada por la empresa MIBUS, señala que: “...*En relación al apartado de la acreditación de que la persona adjudicataria cuente con la autorización pertinente de acceso y circulación por la urbanización de Pradollano, el licitador ha presentado solicitud de la misma al Ayuntamiento de Monachil y el compromiso de su aportación al expediente No se dará por válidamente cumplimentado este apartado hasta que se presente dicha autorización*”.

La mesa de contratación en sesión celebrada en fecha 28 de octubre de 2022, y según consta en el acta de la misma procede al estudio de la subsanación de la documentación previa a la adjudicación, concluyendo que subsana correctamente la documentación requerida y respecto a la cuestión ahora debatida consta lo siguiente: “*En relación al apartado del Pliego de Prescripciones Técnicas de la acreditación de que la persona adjudicataria cuente con la autorización pertinente de acceso y circulación por la Estación de Esquí de Pradollano (Monachil-Granada), en la temporada de esquí (Diciembre-Mayo), deberá acreditar [MIBUS] con carácter previo a la formalización del contrato estar en posesión de la misma.*”.

Por tanto de las actuaciones se deduce que si bien tanto en los requerimientos formulados al licitador propuesto como adjudicatario como en la valoración efectuada por la mesa de contratación de la documentación aportada por el adjudicatario exigió la autorización de circulación al licitador adjudicatario, lo cierto es que en fase de adjudicación del contrato, como refleja la resolución de adjudicación, se dio cumplida aplicación a los términos del pliego sobre la presente cuestión y tras resolver la adjudicación del contrato a la empresa MIBUS 2021, S.L., expresamente prevé: “*Los servicios dependientes del órgano de contratación, una vez comprobado que empresa cuenta con la autorización de acceso y circulación por la Estación de Esquí de Pradollano (Monachil-Granada) otorgada por el Ayuntamiento de Monachil, requerirán al adjudicatario para que formalice el contrato en plazo no superior a 5 días a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, una vez transcurrido el plazo previsto en el párrafo anterior sin que se hubiera interpuesto recurso*”.

En definitiva, conforme a los pliegos, es a la empresa adjudicataria a la que corresponde acreditar que cuenta con la pertinente autorización de acceso y circulación por la Estación de Esquí de Pradollano (Monachil-Granada) otorgada por el Ayuntamiento de Monachil. Al respecto, se ha indicar lo expuesto por este Tribunal en multitud de ocasiones en relación a los incumplimientos de los requisitos o exigencias técnicas, en el sentido de que éstos no pueden presumirse ab initio, pudiendo únicamente verificarse en la fase de ejecución del contrato sin que sea razonable adivinar ni presumir que la entidad licitadora, que ha asumido el compromiso de ejecutar la prestación



con arreglo a las condiciones previstas en los pliegos, vaya a incumplirlo, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se van a producir tales incumplimientos (v.g., entre otras muchas, Resoluciones de este Tribunal 147/2020, de 1 de junio, 258/2020, de 23 de julio y 520/2021 de 3 de diciembre), circunstancias que no concurren en el supuesto examinado.

En conclusión, procede la desestimación del recurso.

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 **AUTOTRANSPORTE TOCINA, S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado “Servicio de transporte del personal laboral de la residencia de tiempo libre de Pradollano” (Expte. CONTR 2021 0001097500), promovido por la Delegación Territorial de Empleo, Empresa y Trabajo Autónomo en Granada

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento 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 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.

