



EB 2015/098 EB 2015/103

EB 2015/104 EB 2015/108

Resolución 105/2015, de 9 de octubre de 2015, del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra en relación con los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por AUTOPULLMANS ARABA, S.A. (EB 2015/098); UTE ALUSTIZA BIDAIK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / BARRIO AUTOBUSAK, S.L. (EB 2015/103); ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA (EB 2015/104) y BUS DEÓBRIGA, S.L. (EB 2015/108), frente a la adjudicación de diversos itinerarios del contrato de “Transporte escolar con vehículos de una capacidad superior a nueve plazas, incluida la del conductor, a los centros públicos de enseñanza dependientes del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi sites en los Territorios Históricos de Araba, Gipuzkoa y Bizkaia. Período: curso escolar 2015-2016 y 2016-2017 (SE/14/15)”.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Se han recibido en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC/KEAO) los siguientes recursos especiales frente a la adjudicación del contrato de “Transporte escolar con vehículos de una capacidad superior a nueve plazas, incluida la del conductor, a los centros públicos de enseñanza dependientes del Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi sites en los Territorios Históricos de Araba, Gipuzkoa y Bizkaia. Período: curso escolar 2015-2016 y 2016-2017 (SE/14/15)”:



.- Recurso EB 2015/098, interpuesto por AUTOPULLMANS ARABA, S.A. Itinerario recurrido: G5506, sublote 6, lote 2.

.- Recurso EB 2015/103, interpuesto por UTE ALUSTIZA BIDAIK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / BARRIO AUTOBUSAK, S.L. Itinerario recurrido: G6950, sublote 8, lote 2.

.- Recurso EB 2015/104, interpuesto por ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA. Itinerario recurrido: B5901, sublote 27, lote 3.

.- Recurso EB 2015/108, interpuesto por BUS DEÓBRIGA, S.L. Itinerario recurrido: A0093, sublote 12, lote 1.

SEGUNDO: Trasladado el primero de los recursos al poder adjudicador, el expediente del contrato se recibió el día 18 de agosto de 2015, mientras que los informes a los recursos del artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP) se recibieron los días 17 de agosto (EB 2015/098), 19 de agosto y complementario de 3 de septiembre (EB 2015/103), 19 de agosto (EB 2015/104) y 3 de septiembre (EB 2015/108).

TERCERO: Con fecha 7 de septiembre de 2015 el titular del OARC / KEAO dictó la Resolución B-BN 19/2015, en la que se acordó el mantenimiento de la suspensión de la tramitación del contrato en los siguientes itinerarios:

- .- Itinerario G5506/Sublote 6 del Lote 2.
- .- Itinerario G6950/Sublote 8 del Lote 2.
- .- Itinerario G6945/Sublote 7 del Lote 2.
- .- Itinerario B5901/Sublote 27 del Lote 3.
- .- Itinerario A0093/Sublote 12 del Lote 1.

CUARTO: Solicitadas alegaciones a los interesados, se han recibido las de EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. y UTE ALUSTIZA BIDAIK, S.L. /



AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / BARRIO AUTOBUSAK, S.L. frente al recurso EB 2015/098

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Habida cuenta de que los cuatro recursos impugnan la Resolución de 30 de julio de 2015, de la Viceconsejera de Administración y Servicios, de adjudicación del contrato, y que entre ellos hay una íntima conexión procede su acumulación para resolverlos también en un único acto, tal y como expresa el artículo 73 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

SEGUNDO: En el expediente constan la legitimación de los recurrentes y la representación de quienes actúan en su nombre.

TERCERO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada. El contrato recurrido pertenece a la categoría 2 del Anexo II del TRLCSP y tiene un valor estimado de 13.131.640,80 €.

CUARTO: El artículo 40.2 c) del TRLCSP establece que son susceptibles de recurso especial los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

QUINTO: El recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

SEXTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de administración pública, según el artículo 3 del TRLCSP.

SÉPTIMO: Recurso EB 2015/098 interpuesto por AUTOPULLMANS ARABA, S.A. Itinerario impugnado: G5506, sublote 6, lote 2.



7.1.- Lo que dice el recurrente.

a) Comienza diciendo que el itinerario recurrido ha sido adjudicado a la UTE formada por EIBARBUS, S.L. / AUTOCARES MALLABIA, S.L. / EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. (en adelante, UTE adjudicataria), y que de la documentación que obra anexa a la resolución de adjudicación resulta que EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. ha presentado un documento TC-2 correspondiente al último mes abonado en la fecha de presentación de la oferta, en el que consta que tiene únicamente dos trabajadores contratados y que los dos presentan discapacidad. Añade que dicha empresa, en el mes al que se refiere el TC-2, tiene adjudicados diez itinerarios escolares correspondientes a los contratos SE/52/10, SE/20/12 y SE/10/14 en vigor, lo que resulta inviable no sólo con la prestaciones a las que tiene que hacer frente, sino también con la obligación que toda adjudicataria tiene de acreditar medios personales y materiales para hacerse cargo de los servicios que le han sido adjudicados.

Alude el recurrente a la cláusula 23.2 del Pliego de Cláusulas Administrativa Particulares (en adelante, PCAP) y al apartado 35 de su carátula, que resuelven los empates que puedan producirse entre varias empresas ofertantes, que dan preferencia en primer lugar a las empresas que acrediten tener en su plantilla un mayor porcentaje de trabajadores con discapacidad igual o superior al 33% siempre que dicho porcentaje sea superior al 2% de la plantilla. Para ello, la cláusula 13.2.14 del PCAP exige que se presente el último TC-2 liquidado a fecha y hora de presentación de las ofertas, que en este caso sería el de mayo de 2015, donde deberá constar el personal de plantilla afectado de discapacidad. Asimismo, se deberá presentar el certificado acreditativo de minusvalía emitido por la Diputación u organismo competente.

Entiende el recurrente que el TC-2 presentado por EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L., con dos trabajadores y ambos con discapacidad, ha sido determinante a la hora de adjudicar el itinerario recurrido a la UTE adjudicataria, cuando ello no



se corresponde con la realidad de dicha empresa por los itinerarios que tenía adjudicados en el momento de presentar la oferta, perjudicando de esta forma sus intereses. Añade que los hechos expuestos han influido en las preferencias de adjudicación en caso de empate, concretamente con la oferta de AUTOPULLMANS ARABA, S.A. que debió ser adjudicataria por tener un porcentaje de trabajadores con minusvalía del 50%.

Prosigue diciendo que la cláusula 13.2.9 del PCAP exige a los ofertantes que acrediten medios personales y materiales propios con los que hacer frente a los servicios adjudicados. El incumplimiento de este requisito es causa de resolución de los contratos, porque así se deriva del Anexo VII del PCAP de compromiso de adscripción de medios y de cumplimiento de condiciones de ejecución que la empresa EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. tiene suscrito en los contratos SE/52/10, SE/20/12 y SE/10/14 vigentes a la fecha de presentación de las ofertas del concurso SE/14/15

Considera que la práctica expuesta ha beneficiado claramente a la UTE adjudicataria que no habría obtenido la adjudicación de haber presentado la plantilla real de EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L., por cuanto que el porcentaje de trabajadores con discapacidad en relación con la plantilla real de trabajadores hubiera sido mucho menor.

Pide el recurrente que se requiera a EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. como prueba documental los contratos de trabajo de sus empleados y los contratos de trabajo que haya podido suscribir con otras mercantiles para “alquiler de conductores” a fin de que se pueda determinar la plantilla real de dicha empresa. En el caso de que mantengan contratos de personal para el “arrendamiento de chóferes para servicios escolares” dichos trabajadores son parte integrante del personal laboral y deberían estar incluidos en el TC-2 del mes de mayo, haciendo en este caso una nueva valoración del personal con discapacidad de esta empresa y de la UTE adjudicataria. Pide también que se incorpore copia de las adjudicaciones a EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. de los



servicios de transporte escolar en los expedientes SE/52/10, SE/20/12 y SE/10/14.

Solicita la anulación a la UTE adjudicataria del itinerario G5506 Lote 2 Sublote y la adjudicación a la empresa que obtenga mayor puntuación.

7.2.- Lo que dice el poder adjudicador.

En el informe al recurso, el poder adjudicador aduce que en el itinerario G5506, sublote 6 del lote 2 hubo un triple empate entre la UTE adjudicataria, la recurrente y la UTE formada por BARRIO AUTOBUSAK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / ALUSTIZA BIDAIK, S.L. (en adelante, UTE interesada) y que la adjudicación del itinerario se efectuó mediante la aplicación de las preferencias contempladas en la cláusula 23.2 del PCAP y en el punto 35 de su carátula. En el Anexo III-II de la resolución de adjudicación señala el porcentaje de personas discapacitadas a efectos de preferencia de adjudicación:

- .- AUTOPULMANS ARABA, S.L.: 50%
- .- UTE adjudicataria: 50%
- .- UTE interesada: 15,56%

Sobre el cuestionamiento de los datos relativos a la plantilla y porcentaje de discapacitados aportados por EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L., afirma el poder adjudicador en su informe que la recurrente pretende que se haga una nueva valoración del personal con discapacidad de la mencionada empresa, incluyendo como parte de la plantilla a aquellas personas no incluidas en el TC-2 que hubieran de considerarse vinculadas por una relación laboral con la empresa. Señala que en el procedimiento seguido para la adjudicación del contrato y para la aplicación del criterio de preferencia consistente en el mayor porcentaje de discapacitados en plantilla, la administración contratante ha de estar a la documentación requerida al efecto en los pliegos y no puede declarar la existencia de una relación laboral encubierta en una empresa licitadora,



atribución que compete únicamente a la jurisdicción social. EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. ha presentado el último TC-2 liquidado a fecha y hora de presentación de las ofertas y certificados acreditativos de minusvalía emitidos por la Diputación u organismo competente, y de dicha documentación se desprende que su plantilla en mayo de 2015 era de 2 trabajadores, ambos con una discapacidad igual o superior al 33%. Dada la igualdad existente en el porcentaje de personas discapacitadas entre la recurrente y la que posteriormente sería UTE adjudicataria, se procedió a examinar el segundo criterio de desempate que era el de menor antigüedad de la flota ofertada para el itinerario, donde la media de antigüedad de la flota del recurrente era de 297 días y la de la UTE adjudicataria 213 días.

Concluye que la Resolución de 30 de julio de 2015 de adjudicación del contrato es ajustada a lo dispuesto en los pliegos y en la normativa que rige la contratación.

7.3.- Lo que dicen los interesados.

7.3.1.- Alegaciones de EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L.

Comienza su alegato diciendo que es cierto que EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. cuenta únicamente con dos trabajadores, ambos con discapacidad, tal y como se ha acreditado mediante el documento TC-2 correspondiente al último abonado en la fecha de presentación de la oferta, y que dicha circunstancia no le ha impedido la prestación de los servicios ya adjudicados con anterioridad, ni mucho menos hace incompatible la ejecución del itinerario G5506, lote 2, sublote 6 objeto del recurso.

Sobre la adjudicación de los itinerarios de los expedientes SE/52/10, SE/20/12 y SE/10/14, entiende que su correcta ejecución no es objeto del debate y discusión del presente recurso, pero que contaban y cuenta en la actualidad con los recursos necesarios para su desarrollo de conformidad con los términos y condiciones en que les fueron adjudicados.



Sobre la segunda de las cuestiones planteadas, afirma el interesado que el itinerario objeto de recurso le fue adjudicado a su entidad en régimen de UTE con otras dos empresas, de modo que la acreditación de medios materiales y personales suficientes se obtuvo precisamente a partir de la suma de los trabajadores con que contarían las tres empresas en el momento de la adjudicación. No es cierto que el documento TC-2 abonado en la fecha de presentación de la oferta sea inexacto, erróneo o no ajustado a la realidad, sino que se trata de un documento oficial emitido por un organismo público, que no se puede manipular ni falsear. De cara a la adjudicación del contrato EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. presentó como medios personales únicamente dos trabajadores –sobre los cuales aportan como prueba sus contratos de trabajo y el documento TC-2 correspondiente al mes de mayo de 2015– que unidos al resto de trabajadores de las otras dos empresas, determinó la atribución del contrato a la UTE adjudicataria. Por tanto, la ejecución del contrato se va a efectuar por medio de sus dos trabajadores y por los trabajadores de las otras dos empresas que forman la UTE. En su apoyo cita el artículo 1 de la Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre Régimen Fiscal de Agrupaciones y Uniones Temporales de Empresas, y los artículos 60 y 59. b) del TRLCSP; este último atribuye a los integrantes de las UTEs una relación de naturaleza y/o carácter solidario, y dado este carácter las tres empresas se reparten la ejecución del contrato entre los distintos trabajadores, puesto que al no impedirlo los pliegos son las empresas integrantes las que deciden el reparto. Cita también la sentencia de 29 de junio de 2009 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, las Resoluciones 556/2013, 557/2013 y 558/2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC) y el informe 7/2014 de la Junta Consultiva de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Niegan que estén recurriendo al “alquiler de conductores” y que los trabajadores aportados por las otras dos empresas de la UTE son parte del personal presentado por la agrupación como oferta finalmente adjudicataria del contrato.



Reiteran que la oferta presentada al itinerario objeto de recurso es en régimen de UTE por las tres empresas y que la consideración de los criterios de adjudicación es para la UTE en conjunto y no individualmente.

Solicitan la desestimación íntegra del recurso.

7.3.2.- Alegaciones de la UTE BARRIO AUTOBUSAK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / ALUSTIZA BIDAIK, S.L.

a) Denuncia que en la adjudicación del contrato han acontecido hechos que evidencian una mala práctica, posiblemente contraria a derecho y a la legalidad, que requieren ser encauzados mediante una clara y precisa resolución de este OARC / KEAO.

b) Manifiesta que en la segunda alegación del recurso se señala de forma clara y detallada una más que probable mala praxis. Añade que el recurrente advierte que en relación al itinerario recurrido a la UTE adjudicataria «(...) asoma una sospecha de mala praxis, relacionada con el momento de la presentación de dicha oferta (...).» Continúa diciendo que EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. presenta un TC-2 con dos únicos trabajadores, ambos con discapacidad, que en el expediente SE/14/15 que le permite obtener un porcentaje de discapacidad del 100%, y a su vez, realizar la ejecución de los servicios de diez itinerarios escolares que le fueron adjudicados en los contratos SE/52/10, SE/20/12 y SE/10/14. Considera que los hechos descritos dejan patente la utilización por parte de algunos transportistas de una posible técnica fraudulenta consistente en disponer de una pluralidad de vehículos para ofertar itinerarios y, a su vez, no disponer de una plantilla suficiente para poder cumplir con la obligación de medios –en cuanto a conductores– en el momento de presentación de la oferta, que le permita cumplir con la pluralidad de itinerarios para el caso de que le fueran adjudicados. Es decir, para poder puntuar un alto porcentaje de plantilla con discapacidad se reduce la plantilla en el momento de presentar la oferta, y una vez adjudicados los itinerarios se resuelve contratando conductores o mediante una posible cesión ilegal de trabajadores,



incluso se podrían también presentarse situaciones de falsos autónomos. Afirma que le corresponde a la Administración valorar si esta situación es conforme a la LOTT, el ROTT, el ET y la Ley 4/2004, de 18 de marzo, del Parlamento Vasco de Transporte de Viajeros por Carretera.

Prosigue diciendo que el criterio de desempate del expediente SE/14/15 abre claramente la puerta a un competencia desleal entre transportistas y una mercantilización de la persona con discapacidad y minusvalía. En este sentido, afirma que se están adjudicando itinerarios a empresas compuestas totalmente por personas discapacidad, en un contrato en el que se transportan personas. Describe ejemplos de empresas que en los contratos anteriores y en el que da lugar al presente recurso acreditan en los TC-2 tener un número concreto de personas en plantilla, todas ellas con discapacidad, y que obtienen un número importante de itinerarios. En definitiva, se plantea cómo es posible que se les adjudiquen contratos cuando las plantillas de que disponen no son suficientes para los servicios de transporte escolar, que todavía en mayo de 2015 debían de prestar al estar en período de curso escolar.

c) Sostiene la UTE alegante que el apartado 35 de la carátula del PCAP, relativo a las preferencias de adjudicación del expediente SE/14/15, es un criterio de desempate cuando menos controvertido que está propiciando suspicacias de diversa índole ante la ausencia de un control exhaustivo por parte de la Administración.

Por otro lado, mantiene que las exigencias de las cláusulas 13.2.5 y 13.2.9 del PCAP no están siendo aplicadas en algunos casos. Las cláusulas citadas se refieren a la obligación de justificar la existencia de una organización con elementos personales y materiales suficientes para la debida ejecución del contrato, y al compromiso de adscripción de medios y de cumplimiento de condiciones especiales de ejecución, que si no se controlan pueden estar facilitando conductas antijurídicas tales como cesiones de trabajadores, arrendamientos ficticios de conductores y vulneración de derechos laborales, todo ello con ánimo fraudulento.



Hace mención a un recurso anterior interpuesto por el representante de la UTE alegante frente a los pliegos del contrato, que versa sobre necesidad de disponer de una plantilla cualificada para hacer frente a los trabajos licitados, y que los medios materiales y humanos se deben disponer en el momento de concurrir a la licitación.

d) Alude a las competencias del Gobierno Vasco sobre el régimen de inspección y control de transporte de viajeros por carretera que le atribuyen la LOTT, el ROTT y la Ley 4/2004.

e) Solicita como medios de prueba, además de los propuestos por la recurrente, que se requiera al Registro Mercantil nota simple para conocer con exactitud el objeto social y los estatutos de la empresa JAIALAIBUS, S.L., directamente vinculada a EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. Y también que se requiera a la autoridad laboral/social competente la relación de trabajadores de estas dos empresas y su modalidad contractual, para corroborar si pudiera existir entre ellas una posible cesión ilegal de trabajadores, mala praxis y/o un posible ánimo fraudulento en relación a los TC-2 de mayo de 2015.

f) Solicita la anulación de la Resolución de 30 de julio de 2015 que adjudica el itinerario G5506, lote 2, sublote 6 a la UTE EIBARBUS, S.L. / AUTOCARES MALLABIA, S.L. / EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L.

OCTAVO: En el recurso EB 2015/089, AUTOPULMANS ARABA, S.A. reprocha, en primer lugar, que en el documento TC-2 presentado por EXCURSIONES JAI-ALAI, S.L. consta que tiene únicamente dos trabajadores contratados y que los dos son discapacitados, circunstancia que ha servido para la adjudicación del itinerario recurrido a la UTE de la que forma parte. En segundo lugar, anuda el contenido del documento TC-2 con el hecho de que EXCURSIONES JAI-ALAI es adjudicataria de diversos itinerarios en contratos anteriores de transporte escolar promovidos por la Administración General del País Vasco y con la obligación que tiene toda adjudicataria de acreditar medios personales y



materiales suficientes para hacerse cargo de los servicios que le han sido adjudicados. Deduce que el incumplimiento de este requisito es causa de resolución de los contratos que tiene suscritos y que todavía permanecían vigentes en el momento de la presentación de las ofertas del concurso SE/14/15.

Acerca del documento TC-2 debe mencionarse el apartado 35 de la carátula del PCAP que establece el sistema de preferencias en la adjudicación del contrato para el caso en que exista un empate en la determinación de la oferta más ventajosa. La primera preferencia se refiere a las empresas que acrediten tener en su plantilla un número de trabajadores con discapacidad igual o superior al 33% siempre que dicho porcentaje sea superior al 2% de su plantilla. Acreditado lo anterior, tendrán preferencia las que dispongan del mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad en su plantilla. La acreditación se realizará mediante la presentación del último TC-2 liquidado a fecha y hora del presentación de las ofertas, en el que constará el personal de la plantilla afectado de discapacidad, asimismo deberá presentarse el certificado acreditativo emitido por la Diputación u organismo competente.

En la documentación presentada por la UTE adjudicataria consta una declaración de AUTOBUSES JAI-ALAI, S.L. en la que manifiesta que la empresa tiene contratadas a dos personas con minusvalía –Doña M.M. G.G. 53% y Doña M.G. A.A. 54%–, a la que se acompaña un documento TC-2 de mayo de 2015, con una relación nominal de 2 trabajadores, y dos acreditaciones de discapacidad a favor de las anteriores expedida por la Diputación Foral de Bizkaia. Tanto el documento TC-2 como las acreditaciones de discapacidad son expedidas por los órganos competentes, por lo que gozan, en principio, de la presunción de veracidad –artículo 137.3 de la Ley 30/1992–, sin que el recurrente haya aportado prueba en contrario alguna. Por tanto, no puede reprocharse al poder adjudicador que haya otorgado validez a los documentos ni las consecuencias que derivan de su admisión en la adjudicación del contrato. Tal y como consta en el Anexo III-II de la resolución de adjudicación, el porcentaje de personas con discapacidad de la UTE adjudicataria y de AUTOPULMANS ARABA, S.L. es del 50% y el de la UTE interesada del 15,56%,



por lo que el nuevo empate se dirime con el segundo criterio de preferencia referente a la media de antigüedad de la flota, siendo la de la UTE adjudicataria de 213 días frente a los 297 de la recurrente.

La segunda cuestión que se plantea en el recurso es relativa a los medios personales que AUTOBUSES JAI-ALAI acredita para la ejecución del contrato a través del documento TC-2. La duda se cierne tanto en el contrato actualmente licitado como en contratos anteriores en ejecución en el momento de la expedición del documento.

En cuanto al contrato licitado debe decirse que la citada empresa acude como miembro de una UTE con otras dos empresas, y que han acreditado los requisitos de solvencia –clasificación– exigidos en el apartado 29.1 de la carátula del PCAP, por lo que no cabe apreciar irregularidad alguna en la actuación del poder adjudicador.

Sobre la falta de capacidad de AUTOBUSES JAI-ALAI para la ejecución de diez itinerarios adjudicados en tres contratos anteriores, que permanecían vigentes en el momento de la expedición del documento TC-2, debe señalarse que tal acusación pertenece a la ejecución de contratos distintos del que es objeto del presente recurso. De ser cierto lo que dice el recurrente, corresponde, en todo caso, al poder adjudicador velar para que la ejecución de los contratos se ejecute por empresas solventes y en las condiciones en que les fueron adjudicados. Otro tanto se puede decir de las acusaciones de uno de los interesados sobre la mala praxis relacionada con la posible cesión de trabajadores o la utilización de falsos autónomos, así como la violación del LOTT y el ROTT. Son los ámbitos competenciales correspondientes, el social y el de transportes, a quienes corresponde investigar si realmente hay prácticas contrarias a las normas en vigor. En definitiva, este OARC / KEAO no puede pronunciarse acerca del modo en que se están ejecutando contratos actualmente vigentes.



En consecuencia, debe desestimarse la pretensión del recurrente y confirmar la actuación del poder adjudicador.

No se considera necesaria la solicitud de las pruebas documentales que piden el recurrente y la UTE alegante, puesto que las cuestiones planteadas han podido resolverse con criterios jurídicos con base en la documentación que obra en el expediente.

NOVENO: Recurso EB 2015/103 interpuesto por la UTE BARRIO AUTOBUSAK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / ALUSTIZA BIDAIAK, S.L. Itinerario recorrido: G6950, sublote 8, lote 2.

9.1.- Lo que dice el recurrente.

a) Expone en primer lugar que si con anterioridad al momento de presentar la oferta para licitar el empresario interesado no se conoce todos y cada uno de los criterios a seguir, y normas y/o reglas a aplicar por parte de la Administración, se promueve la inseguridad jurídica y acaece una ausencia total de previsibilidad, lo que vulnera la libre competencia y una leal competencia en el sector de transporte y la contratación pública. Afirma que esta situación se presenta en la adjudicación del itinerario G6950, sublote 8, lote 2. La Administración publicó unas normas y preferencias de adjudicación, que en la Resolución de 30 de julio de 2015 se vienen a complementar con el Anexo III adjunto que justifica una variación en la forma o en la técnica de computar los trabajadores con discapacidad para las UTEs, situación ante la que el recurrente se muestra perplejo puesto que con anterioridad –en el expediente SE/10/14– la Administración había dispuesto unos criterios o técnicas de cómputo del porcentaje de discapacidad que se varían de manera unilateral y sin preaviso ni recogiendo, como es preceptivo, en la carátula del PCAP nada al respecto. En el itinerario impugnado, la UTE BARRIO AUTOBUSAK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / ALUSTIZA BIDAIAK, S.L. (en adelante, UTE recurrente) había estimado, según el criterio utilizado en el expediente anterior SE/10/14, un porcentaje de discapacidad del 36,97%, y se encuentran con que dicho itinerario es adjudicado tras un empate



a AUTOBUSES AIZPURUA, S.L. que cuenta con un porcentaje de trabajadores con discapacidad del 27% frente 15,56% de la UTE recurrente, tras variar la fórmula de computo del porcentaje para las UTEs, sin aviso previo y sin recogerse tal extremo en los pliegos.

Reproduce el apartado 35 de la carátula del PCAP sobre preferencias en la adjudicación para el caso de empate entre varias proposiciones. Afirma que el Anexo III que acompaña a la Resolución de 30 de julio de 2015, de adjudicación del contrato, varía respecto a lo establecido en el apartado 35 de la carátula añadiendo un último inciso, que también reproduce, y que considera debió haber sido recogido previamente en la carátula del PCAP, para que todos los interesados en licitar supiesen con anterioridad los criterios de ponderación y valoración del porcentaje de discapacidad en plantilla que se iba a aplicar a aquellas empresas que concudiesen en UTE.

Alude la UTE recurrente a un correo electrónico entre un técnico de contratación y una responsable del transporte escolar, que considera clarificador sobre el criterio para el cómputo de porcentaje de discapacidad en las UTEs, que fue el utilizado en el expediente SE/10/14 y que en el nuevo expediente SE/14/15 se varía sin previo aviso a los licitadores, que de haberlo sabido hubieran podido sopesar si le interesaba, desde el punto de vista económico, acudir en UTE o como empresa individual, y reproduce el contenido del correo electrónico.

En su apoyo invoca los artículos 24.1, 9.3 y 103.1 de la CE, la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1981 y la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2013.

b) Solicita la anulación de la adjudicación realizada en el itinerario G6950, sublote 8, lote 2, mediante Resolución de 30 de julio de 2015, en aplicación del artículo 63 de la Ley 30/1992. Subsidiariamente la declaración de nulidad de pleno derecho con los efectos del artículo 62 de la propia Ley.



9.2.- Lo que dice el poder adjudicador.

El poder adjudicador remite dos informes frente al recurso –uno de 21 de agosto y el otro de 3 de septiembre–; el segundo modifica el anterior únicamente en la parte del recurso que se refiere al levantamiento de la suspensión automática de la adjudicación del artículo 45 del TRLCSP.

En cuanto al fondo del recurso, el informe reconoce que el apartado 35 de la carátula del PCAP es igual en los expedientes SE/10/14 y SE/14/15, y que en el primero se siguió el criterio que se indica en el correo electrónico, mientras que en el segundo se ha seguido un criterio distinto. Cita diversas sentencias del Tribunal Supremo sobre la interdicción de la arbitrariedad del artículo 9.3 de la CE, así como el artículo 54.1 de la Ley 30/1992, que exige la motivación de los actos que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes. Reproduce la motivación contenida en el Anexo III de la resolución de adjudicación, donde se incorpora el informe de valoración de 22 de julio de 2015 emitido por el servicio promotor de la contratación. Añade que la motivación es racional y congruente con el contenido decisorio suficiente, y que el criterio ahora adoptado es más adecuado que el seguido en el expediente SE/10/14 que invoca el recurrente. A continuación hace una comparativa de los distintos resultados que se obtendrían en un supuesto ficticio aplicando los dos criterios, que dan lugar a diferencias notables en el resultado. En el caso de la UTE recurrente, de aplicarse a su proposición el criterio seguido en el expediente SE/0/14 el porcentaje de discapacitados sería de 36,30%, mientras que aplicando el criterio del expediente SE/14/15 en porcentaje es de 15,56%. Alude al informe 3/2002, de 22 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Junta de Andalucía que postula que las participaciones de la empresas en las UTEs tiene carácter interno, que no trasciende a la Administración, porque cualquiera que sea la participación de cada una de las empresas, habrán de responder solidariamente ante la Administración contratante. Concluye el informe del órgano de contratación que el apartamiento del precedente está totalmente justificado porque ningún



precedente puede ser válido si no es plenamente acorde con el ordenamiento jurídico.

DÉCIMO: En el Recurso EB 2015/103, interpuesto por la UTE BARRIO AUTOBUSAK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / ALUSTIZA BIDAIK, S.L. (en adelante, UTE recurrente), se reprocha el cambio de criterio en el cómputo del porcentaje de trabajadores con discapacidad dentro de la plantilla cuando se trata de varias empresas que concurren en forma de UTE.

El apartado 35 de la carátula del PCAP fija las preferencias de adjudicación cuando se produce un empate entre proposiciones. Concretamente, su punto 1º, anteriormente reproducido, señala como primer criterio de preferencia el mayor porcentaje de trabajadores fijos en la plantilla con discapacidad o superior al 33% siempre que dicho porcentaje sea superior al 2% de su plantilla.

Sin embargo, el apartado no prevé cómo se calcula el porcentaje cuando se presentan a la licitación varias empresas en UTE, relativamente habitual en este contrato. Hay que acudir al informe de valoración emitido por el servicio promotor, incorporado a la Resolución de adjudicación de 30 de julio de 2105, para conocer el criterio seguido por el órgano de contratación. Así, en dicho informe, en el apartado de preferencias de adjudicación, se indica que:

«En el caso de UTEs, ni la Disposición Adicional cuarta del TRLCSP, ni el PCAP (cláusulas 23 y 13.3) determinan cómo debe aplicarse la preferencia de adjudicación por los trabajadores con discapacidad en porcentaje superior al 2% de su plantilla, y por mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad. Debe tenerse en consideración que en una UTE pueden agruparse empresas de diferente tamaño y con diferente porcentaje de trabajadores discapacitados sobre sus respectivas plantillas. Además, el porcentaje de participación de cada una de las empresas integrantes en la UTE es diferente y no guarda relación con el tamaño de su respectiva plantilla.

A los efectos de la aplicación de la preferencia de adjudicación concerniente a los trabajadores con discapacidad contemplada en el punto 35 de la Carátula, la determinación del porcentaje de trabajadores con discapacidad de las UTEs se ha calculado sumando el número de trabajadores de las plantillas de todas las empresas



agrupadas en la UTE y sumando el número de trabajadores con discapacidad de todas ellas, sin efectuar ponderación alguna en función del porcentaje de participación de cada empresa en la UTE.»

Además, en el informe al recurso del poder adjudicador se motiva el cambio de criterio al afirmar que:

«Atendidos los fines de la regulación de la preferencia que nos ocupa y la regulación de las Uniones Temporales de Empresas, el criterio adoptado es más adecuado que el seguido en el expediente SE/10/14 que invoca la UTE recurrente.

El criterio seguido en el expediente SE/10/14, de atribuir a las UTEs el porcentaje de discapacitados resultante de la ponderación del porcentaje correspondiente a cada una de las empresas integrantes de la UTE según su participación en la UTE, podía dar lugar a resultados que no correspondieran a la realidad de los hechos, sobre todo cuando concurrían en UTE por una parte, empresa o empresas que siendo de plantilla reducida y alto porcentaje de discapacitados tuvieran un alto porcentaje de participación en la UTE y, por otra, empresa o empresas que teniendo una plantilla de gran tamaño y bajo porcentaje de discapacitados tuvieran un bajo porcentaje de participación en la UTE.»

Por tanto, dos son los criterios que se han seguido en expedientes distintos con el mismo objeto, aunque referidos a lapsos temporales diferentes, en ambos con un apartado 35 en la carátula del PCAP que contiene un criterio de desempate idéntico. En el SE/10/14 el criterio seguido por la administración es el de ponderar el porcentaje de discapacitados de cada empresa según su participación en la UTE; mientras que en el expediente SE/14/15 el criterio seguido es el de calcular sumando el número de trabajadores de las plantillas de todas las empresas agrupadas en la UTE y sumando el número de trabajadores con discapacidad de todas ellas, sin efectuar ponderación alguna en función del porcentaje de participación de cada empresa en la UTE.

La primera cuestión que debe significarse es que el contenido del apartado 35.1 de la carátula del PCAP es claro y no admite dudas sobre el orden de preferencia cuando el empate se produce entre empresas. No obstante, no



contiene una regla de cómo se ha de aplicar lo establecido a las ofertas presentadas por varias empresas que concurren a la licitación con la voluntad de formar una UTE. Es un hecho, por así haberlo admitido el poder adjudicador en su informe al recurso, que esta circunstancia se ha producido en procedimientos de adjudicación de transporte escolar anteriores y que en este procedimiento de adjudicación el órgano de contratación se ha separado del precedente en la aplicación del criterio de desempate en el caso de intervenir una UTE, siendo el criterio anteriormente aplicado el expuesto en el correo electrónico cuya copia acompaña la recurrente al escrito de recurso como documento nº 7.

Este correo electrónico, cuya existencia o validez no pone en duda el poder adjudicador en su informe, está datado el 14 de julio de 2014 y en él figura una consulta efectuada por el Servicio de Transporte Escolar al Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura –no figura el Servicio al que se le efectúa la consulta pero sí figura en el cuerpo de la respuesta como Jefe del Servicio que redacta la respuesta quien en el expediente de contratación que nos ocupa figura como vocal asesor jurídico y secretario de la Mesa de contratación– en la que, a la pregunta de cómo se computaría la minusvalía de los trabajadores en la UTE si la empresa que tiene un 60% de participación en la UTE tiene un 30% de los trabajadores con discapacidad, se responde que, para el cálculo de la porcentaje de minusvalía, se tienen en cuenta los siguientes datos: a) el porcentaje de participación de cada empresa en la UTE, b) el porcentaje de minusválidos existente en cada empresa (con una minusvalía superior al 33%), y c) el porcentaje global alcanzado en su conjunto por las empresas que conformen la UTE.

Este no ha sido el criterio seguido con ocasión de la adjudicación del contrato objeto de recurso y la modificación del criterio se ha fundamentado tanto en el informe de valoración y en la resolución de adjudicación como en el informe al recurso, en que el aplicado anteriormente «(...) podía dar lugar a resultados que no correspondieran a la realidad de los hechos, (...)». Nada puede objetarse al cambio de criterio porque los precedentes administrativos no obligan a que la Administración en su actuación se halle anclada a los mismos de manera



indefinida, sobre todo cuando el cambio está justificado, como es en el presente caso. El debate se ha de centrar en si la conducta de la Administración ha podido inducir razonablemente al recurrente a presentar su oferta de una forma determinada –en UTE con otras empresas– en la creencia de que el criterio de desempate se aplicaría de la forma en que se especifica en el e-mail que se adjunta en el recurso.

Es en este momento donde debemos hacernos eco de dos principios básicos que informan el proceder de las administraciones públicas en sus relaciones con los administrados y que son los que de forma indirecta invoca el recurrente: el principio de buena fe y el de confianza legítima, ambos recogidos en el artículo 3.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), tras la redacción dada por la Ley 4/1999.

El principio de confianza legítima, tal y como figura en la exposición de motivos de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la LRJ-PAC, se importa del derecho procedimental administrativo europeo y conforme a la jurisprudencia comunitaria –sentencia del TGUE de 16 de septiembre de 2013, asunto T-2/07 párrafo 96– el derecho a invocar este principio presupone que concurren tres requisitos de carácter acumulativo: (i) la Administración debe dar al interesado garantías precisas, incondicionales y coherentes, que emanen de fuentes autorizadas y fiables, (ii) estas garantías deben infundir una esperanza legítima en el ánimo de aquel a quien se dirigen (iii) las garantías deben ser conformes con las normas aplicables.

Constituyen garantías de esta índole, cualquiera que sea la forma en la que hayan sido comunicadas, las informaciones precisas, incondicionales y concordantes que procedan de fuentes autorizadas y fiables –STPICE de 18 de abril de 2007, asunto T-195/05, párrafo 87– y estas actuaciones deben estar incardinadas en el mismo procedimiento en el que se adopta la decisión (STS 7176/2012, de 30 de octubre); razones que impiden invocar la actuación de la administración en situaciones precedentes análogas, pues tal circunstancia no



puede ser considerada como “garantía concreta” dada por la administración y que no se cumplen en el presente procedimiento pues el correo electrónico aportado se refiere a un procedimiento de adjudicación diferente a este cuya adjudicación se impugna y, además, se trata de una comunicación interna que no se dirige al recurrente.

En consecuencia, no puede acogerse la impugnación del recurrente.

UNDÉCIMO: Recurso EB 104/2015 interpuesto por ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA. Itinerario recurrido: B5901, sublote 27, lote 3.

11.1.- Lo que dice el recurrente.

a) Comienza reproduciendo la motivación contenida en el antecedente de hecho octavo de la Resolución de 30 de julio de 2015 que declara desierto el itinerario B5901, sublote 27, lote 3 porque no se acredita la efectiva disposición de los vehículos que se había comprometido a adscribir a la ejecución del contrato. Adjunta el recurrente un contrato de arrendamiento de los vehículos a los que hace referencia la resolución, mediante el cual considera que se acredita la efectiva disposición de los mismos. Manifiesta su convencimiento de que el mencionado contrato se había aportado junto al resto de la documentación entregada a la Administración, pero que comprueba que no fue así a la vista de la resolución recurrida. Prosigue diciendo el recurrente que transmitió los vehículos de su propiedad a la mercantil AUTOKARRAK IZURIETA, S.L. como capital social de la misma, y adjunta copia de la escritura de constitución de la sociedad. Sin embargo, prosigue diciendo que al haberse presentado él como persona física a la licitación suscribió un contrato privado de arrendamiento de los vehículos con la mercantil citada, por lo que considera que ha cumplido los requisitos para resultar adjudicatario del itinerario.

b) Sobre la subsanación de la falta de documentos, invoca el artículo 71 de la Ley 30/1992 y recalca que se trata de una figura básica del procedimiento administrativo que actúa como garantía para los administrados. En su apoyo



cita el Informe 48/2002 de la Junta Consultiva de Contratación sobre la subsanación de la omisión de documentación acreditativa de la constitución de la garantía cuando obedeciese a un error en la documentación a incluir en el sobre correspondiente, de modo que los defectos y errores subsanables debe extenderse exclusivamente a la acreditación de requisitos que existiendo en el momento de aportar la documentación no se han acreditado debidamente. Añade que el documento de arrendamiento que aporta junto con el recurso es una realidad existente en el momento del procedimiento de adjudicación. Finalmente, hace hincapié en el hecho de que no existe ningún otro licitador para el itinerario, y que al no adjudicarse ha quedado desierto.

c) Solicita que se dicte resolución por la que se declare la adjudicación del itinerario.

11.2.- Lo que dice el poder adjudicador.

a) Inicia su alegato diciendo que en el informe de 22 de julio de 2015 de valoración de las proposiciones, emitido por el servicio promotor del contrato, se proponía la adjudicación del contrato al recurrente. La Mesa de contratación en su sesión celebrada el día 24 de julio de 2015 asumió las propuestas de valoración del mencionado informe. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP y en la cláusula 25.2 del PCAP se requirió al recurrente la presentación, entre otros, del documento acreditativo de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato. Fruto de la petición ISAAC IZURIETA GOYENAGA presentó una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada unipersonal bajo la denominación AUTOKARRAK IZURIETA, S.L., otorgada por él mismo con fecha 29 de junio de 2015. De la escritura referenciada resulta que el capital social de la sociedad fue desembolsado en parte a través de la aportación y transferencia a la sociedad de cuatro vehículos de su titularidad, dos de los cuales figuran como preferente y reserva del itinerario recurrido. El punto 31.1 de la carátula indica que en el caso de que se oferten vehículos en régimen de arrendamiento sin conductor, se deberá presentar en el sobre "B" un contrato de alquiler que abarque, por lo



menos, desde la fecha de presentación de la oferta hasta la finalización del contrato más las prórrogas. El recurrente no aporta contrato alguno de alquiler y los permisos de circulación correspondientes a los vehículos preferente y de reserva consta como titular ISAAC IZURIETA GOYENAGA, precisando que los servicios se destinan al servicio público. Ninguno de los datos consignados en los permisos de circulación aportados en el sobre "B" revelaban que los vehículos fueran de titularidad de la mercantil y que los mismos tuvieran como destino exclusivo el arrendamiento sin conductor.

Prosigue diciendo el informe que en el antecedente octavo de la resolución recurrida se indica que la anterior circunstancia determina la imposibilidad de adjudicar el itinerario al no acreditarse la efectiva disposición de los vehículos, haciéndose constar, también, la inexistencia de otro licitador al que pudiera efectuarse el requerimiento del artículo 151.2 del TRLCSP, por causa del orden de adjudicación de itinerarios.

Añade el informe que el recurrente aporta en el escrito de interposición del recurso un contrato privado con AUTOKARRAK IRUZURIETA, S.L., por el que ésta le arrienda cuatro vehículos por el plazo de duración del contrato, que creía haberlo aportado junto con la documentación aportada a la administración, y que partiendo de la premisa de su existencia considera que la omisión de su presentación era subsanable. Entiende el poder adjudicador que frente a lo alegado por el recurrente, es de aplicación la doctrina de la Resolución 735/2014 del TACRC, donde se afirma que el TRLCSP no contiene ninguna previsión específica respecto de la subsanación en la fase del procedimiento prevista en el artículo 151.2, de manera que es de aplicación lo establecido en su párrafo segundo, procediéndose a recabar documentación al siguiente licitador por el orden que hayan quedado clasificadas las ofertas.

b) Sin perjuicio de lo anterior, el poder adjudicador considera que la documentación aportada con el recurso tampoco sería suficiente para la acreditación de la efectiva disposición por el licitador de los vehículos ofertados para el itinerario a la fecha de presentación de la proposición. Ello en virtud de



lo dispuesto en el artículo 133.2 de la LOTT que prevé la realización de la actividad mediante vehículos cedidos o arrendados por otros, cuando dichos vehículos se encuentren exclusivamente dedicados al arrendamiento sin conductor por tu titular, que deberá ser una empresa profesionalmente dedicada a esta actividad. Según sus estatutos, el objeto social de AUTOKARRAK IRUZURIETEA no comprende la actividad de arrendamiento de vehículos sin conductor.

c) Concluye que la declaración de desierto del itinerario B5901, sublote 27, lote 3 es ajustada a lo dispuesto en los pliegos y en la normativa que rige la contratación.

DUODÉCIMO: En el Recurso EB 104/2015, interpuesto por ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA, se impugna la exclusión de la licitación y se reivindica que antes de tomar esa decisión se debió solicitar la subsanación de documentación, para ello aporta junto con el recurso un contrato de arrendamiento de vehículos, que creyó incluir con la documentación exigida en la licitación, con el que se pretende acreditar la plena disposición de los vehículos ofertados.

El poder adjudicador, por su parte, afirma que en la fase prevista en el artículo 151.2 del TRLCSP no es posible la subsanación de documentación. Además, considera que de haberse dado este trámite el documento de arrendamiento de vehículos presentado no hubiera sido válido puesto que la empresa arrendadora no cumple los requisitos exigidos por el artículo 133.2 de la LOTT para el arrendamiento de vehículo sin conductor.

La primera cuestión que se plantea es si es posible la subsanación de documentación en la fase del procedimiento prevista en el artículo 151.2 de requerimiento de documentación al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa. Entre los documentos que se solicitan en este artículo está el de «(...) disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2 (...)» Además, la cláusula 25.2 g) del PCAP prevé que al licitador que haya presentado la oferta económica más ventajosa se le requerirá para que presente



«Cualesquiera documentos acreditativos de su aptitud para contratar o de la efectiva disposición de los medios que se hubiesen comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato que le reclame el órgano de contratación.» En este trámite, el recurrente presentó una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada denominada AUTOKARRAK IRUZURIETA, S.L., otorgada el 29 de junio de 2015, de la que resulta que ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA, como accionista único, desembolsa para su aportación y transferencia al capital social de la sociedad cuatro vehículos de su titularidad. Esta documentación fue considerada insuficiente por la Mesa de contratación porque no se acreditaba la efectiva disposición de los vehículos, ya que en los permisos de circulación de los vehículos preferente y reserva consta como titular el recurrente y que ninguno de los documentos aportados revelan que los vehículos fueran de titularidad de la mercantil y que tuvieran como destino exclusivo el arrendamiento sin conductor. El poder adjudicador invoca la doctrina manifestada en el Resolución 735/2014 del TACRC, que sobre el requerimiento del artículo 151.2 del TRLCSP afirma que el «(...) El TRLCSP no contiene ninguna previsión específica respecto de la subsanación en esta fase de procedimiento, de manera que, es de aplicación los establecido en el artículo 151.2, párrafo segundo del TRLCSP (...).»

Según esta doctrina, que compartimos, el TRLCSP no recoge ninguna previsión de subsanación de la documentación que se requiere por su artículo 151.2, por lo que la actuación de la Mesa de contratación fue correcta al no otorgar este trámite.

Sin embargo, debe examinarse también si la actuación de la Mesa de contratación, no dando por buena la documentación presentada frente al requerimiento del artículo 151.2 del TRLCSP lo que motivó su exclusión, fue o no correcta.

Tal y como hemos visto la cláusula 26.2 g) del PCAP otorga libertad en la forma de presentación de los documentos acreditativos de la efectiva disposición de los medios que se hubiese comprometido el licitador a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato. A este respecto el recurrente presentó una escritura otorgada el 29 de junio de 2015 donde constituye una empresa como socio y



administrador único y aporta al capital social cuatro vehículos por un valor de 198.000,00 €, entre los que se encuentran el preferente y el reserva propuestos en el itinerario recurrido. Además, en la fecha de la licitación, los permisos de circulación de los vehículos permanecían todavía bajo la titularidad del recurrente. Por tanto, hay una absoluta identidad entre el recurrente, el socio único de la nueva sociedad constituida, y la titularidad de los vehículos, con lo que no es posible dudar de la plena disponibilidad de los vehículos por el recurrente. El hecho de que en los estatutos de la nueva mercantil no figure dentro de su objeto social el arrendamiento de vehículos sin conductor, tal y como exige el artículo 133.2 de la LOTT no es óbice, en este caso, para desvirtuar la disponibilidad de los vehículos, como demuestra el hecho de que el contrato de arrendamiento de vehículos de 29 de junio de 2015, entre la mercantil y el recurrente, estén firmados por la misma persona.

En consecuencia, debe estimarse el recurso interpuesto por ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA.

DECIMOTERCERO: Recurso EB 108/2051 interpuesto, por BUS DEÓBRIGA, S.L. Itinerario recurrido: A0093, sublote 12, Lote 1.

13.1.- Lo que dice el recurrente.

a) Afirma el recurrente que la puntuación otorgada por el órgano de contratación fue de 82 puntos y que a su juicio debió ser 100. Que el único punto de discrepancia entre el órgano de contratación y el interesado es la consideración del vehículo de reserva, que aunque no cuenta con el mismo número de plazas que el vehículo preferente, cuenta con el máximo de plazas del módulo 10-22 al que se licita. El vehículo preferente cuenta con 28 plazas y corresponde al módulo inmediatamente superior, sin embargo se licita al itinerario A0093 que corresponde al módulo 10-22, quedando sin puntuación adicional las plazas que exceden de 22. El vehículo de reserva tiene una capacidad de 22 plazas que cubre por completo las plazas requeridas para el módulo.

b) Solicita que se recalcule la valoración del itinerario recurrido.



13.2.- Lo que dice el poder adjudicador.

Alude al apartado 30.2.1 a) de la carátula del PCAP, según el cual los vehículos de reserva ofertados por BUS DEOBRIGA, S.L. no pueden ser valorados porque no cuentan como mínimo con el mismo número de plazas que el vehículo ofertado como preferente. Considera que la valoración de 0 puntos al vehículo de reserva ofertado por el recurrente es la que corresponde en los pliegos que rigen la licitación.

DECIMOCUARTO: En el Recurso EB 2015/108, interpuesto por BUS DEÓBRIGA, S.L., se reprocha que la puntuación otorgada en los criterios evaluables de forma automática fue de 82 puntos y que debió de ser de 100 puntos. El poder adjudicador alude al apartado 30.2.1 a) de la carátula del PCAP, según el cual los vehículos de reserva ofertados por el recurrente no pueden ser valorados porque no cuentan como mínimo con el mismo número de plazas que el vehículo ofertado como preferente.

El apartado 30.2.1. a) 3.- de la carátula del PCAP, sobre criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas, prevé lo siguiente:

«3.- Flota de reserva. Puntuación: (0-18 puntos) PT/II del Pliego de Prescripciones Técnicas

(...).

Plazas: los vehículos de reserva deberán contar como mínimo con el número de plazas del vehículo ofertado como preferente, pero no superará el máximo de plazas del módulo inmediatamente superior al requerido.

Se excluirán aquellos vehículos que no cuenten como mínimo con el número de plazas de vehículo ofertado como preferente, así como los vehículos que dispongan de más plazas autorizadas que las del módulo inmediatamente superior al que se requiere para el itinerario. Asimismo se excluirán los que no cumplan el requisito de antigüedad establecido en este apartado.



(...).»

El recurrente oferta un vehículo preferente de 28 plazas y un vehículo reserva de 22 plazas. La letra del apartado de la carátula reproducido es meridianamente clara y no induce a ningún tipo de error, de modo que al no contar el vehículo reserva las mismas plazas que el preferente no es objeto de valoración, por lo que no cabe formular reproche alguno a la actuación del poder adjudicador y el recurso debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi,

RESUELVE

PRIMERO: En relación con los recursos objeto de la presente resolución:

1.1.- Desestimar el recurso EB 2015/098, interpuesto por AUTOPULLMANS ARABA, S.A. Itinerario recurrido: G5506/Sublote 6 del Lote 2.

1.2.- Desestimar el recurso EB 2015/103, interpuesto por UTE ALUSTIZA BIDAIK, S.L. / AUTOCARES ALDALUR ANAIK, S.L. / BARRIO AUTOBUSAK, S.L. Itinerario recurrido: G6950/Sublote 8 del Lote 2.

1.3.- Estimar el recurso EB 2015/104, interpuesto por ISAAC IRUZURIETA GOYENAGA. Itinerario recurrido: B5901/Sublote 27 del Lote 3. Se deberá admitir la oferta del recurrente y adjudicarse el itinerario al recurrente al ser la única oferta presentada.

1.4.- Desestimar el recurso EB 2015/108, interpuesto por BUS DEÓBRIGA, S.L. Itinerario recurrido: A0093/Sublote 12 del Lote 1.



SEGUNDO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación acordada por Resolución B-BN 19/2015, de 7 de septiembre de 2015.

TERCERO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos EB 2015/098 y EB 2015/108, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

CUARTO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP

Vitoria-Gasteiz, 2015eko urriaren 9a

Vitoria-Gasteiz, 9 de octubre de 2015