



Recursos nº 865/2014 y 928/2014 C.A. La Rioja 012 y 015/2014

Resolución nº 906/2014

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 12 de diciembre de 2014.

VISTOS los recursos interpuestos por D. A.E.D.C., en representación de la mercantil "JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L." contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de servicios de transporte auxiliar relativo al servicio de transporte colectivo y urbano de pasajeros licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Calahorra (nº expte. 07/2014 CO-SER), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha de 17 de octubre de 2014, se publicó en el Boletín Oficial de La Rioja el anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria, por parte del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra del contrato de servicios de transporte auxiliar relativo al servicio de transporte colectivo y urbano de pasajeros licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Calahorra (nº expte. 07/2014 CO-SER).

Como plazo de duración del contrato se señala el de cuatro años a contar desde el 1 de enero de 2015, en tanto que el valor estimado del contrato asciende a 669.600 €, correspondiéndole el código CPV 60140000-1.

Asimismo, el anuncio reseñaba igualmente los criterios de adjudicación expresando:

<< *Tramitación y procedimiento:*

a. *Tramitación: Ordinaria*

b. *Procedimiento: Abierto*

c. *Subasta electrónica: No*



d. Criterios de adjudicación: Precio (60%); Mejoras (36%); Calidad (6%).>>

Segundo. El Pliego de Cláusulas, aprobado por la Junta de Gobierno Local en su sesión de 13 de octubre de 2014, delimita en su denominada “disposición general” 2ª el objeto del servicio licitado:

<<Se requiere del adjudicatario del presente del contrato de servicios de transporte auxiliar que tiene por objeto el transporte colectivo y urbano de viajeros en Calahorra, mediante autobús, en una única ruta o línea que en la actualidad comprende el siguiente recorrido y paradas autorizadas:

Plaza del Raso, c/ Gral. Gallarza, nº 2, Avda. del Pilar, c/ San Millán, Ramón Subirán, Achútegui de Blas, Centro de Salud, Piscinas, Plaza de Toros, Silo, Bebricio, Fundación Hospital de Calahorra, Pistas de atletismo, Polideportivo.

Las salidas de autobuses tendrán lugar desde el punto de salida cada media hora, a partir de las 8,00 y hasta las 14,00 horas, en horario de mañana, y de 16,15 a 19,15, en horario de tarde, de lunes a viernes, no prestándose el servicio los sábados, domingos y festivos, lo que representa en consecuencia un servicio de bus urbano de 251 días (2.259 horas) al año aproximadamente, a razón de 9 horas diarias salvo días concretos de menores servicios, que se comunicarán adecuadamente.[...]>>

Tercero. La disposición 8ª del citado Pliego de Cláusulas, relativa a la ejecución del servicio, previene, en lo que aquí interesa:

<<8.3. El contratista contará con el personal para la correcta prestación del servicio, que dependerá laboralmente del adjudicatario, el cual tendrá todos los derechos y deberes inherentes a su calidad de empleador, siendo la Administración Municipal contratante totalmente ajena a dichas relaciones laborales. El contratista procederá inmediatamente, si fuese necesario, a la sustitución del personal, de forma que la ejecución del contrato quede siempre asegurada.

Los contratos de trabajo del personal que se adscriba al servicio deberán estar a disposición del Ayuntamiento de Calahorra en el plazo de un mes siguiente a la fecha de inicio del servicio, y durante toda la vigencia del mismo. En ningún caso podrá prestarse este servicio sin el oportuno contrato de trabajo.



La prestación de los servicios objeto de este contrato está libre de cargas de personal vinculado al mismo. En consecuencia la Administración Municipal no impone la sucesión de las relaciones laborales de los trabajadores que vienen realizando el servicio al nuevo contratista que resulte adjudicatario de este contrato de servicios. No obstante los elementos personales o materiales que destine al servicio, lo serán únicamente durante el plazo de vigencia del contrato, no pudiéndose apreciar al término del mismo indicios que den lugar a establecer una sucesión de empresas entre la primera y la entidad que le suceda en la realización del servicio contratado.

Al finalizar la contrata, cualquiera que sea su causa, y se proceda o no a una nueva adjudicación del servicio, la Administración no se subrogará en ningún caso en las relaciones de empleo con los trabajadores del contratista saliente que vinieran prestando sus servicios para el adjudicatario, ya que la titularidad de dicha relación laboral viene determinada por el principio de dependencia respecto de un determinado empresario, por lo que tales trabajadores seguirán adscritos a la empresa que los contrató, conservando en ella su categoría profesional y pasando a desempeñar sus funciones en el lugar que su empresario designe, dejando a salvo lo que pudiera resolverse en un expediente de regulación de empleo, cuyas consecuencias indemnizatorias, de producirse, correrán a cargo exclusivamente del empresario que lo promueva.

En línea con lo anterior el Ayuntamiento de Calahorra no impone al nuevo contratista la sucesión de las relaciones laborales de los trabajadores que en la actualidad vienen realizando este servicio bajo la dependencia de la mercantil AUTOBUSES PARRA, S.L., ello independientemente de lo que a la mercantil adjudicataria de este contrato de servicios de transporte auxiliar le pueda ser de aplicación en cumplimiento de su Convenio Colectivo y respecto a la subrogación de los trabajadores de las empresas contratistas de la Administración Pública.>>

Cuarto. El mismo Pliego de Cláusulas, en su cláusula 20ª, intitulada “Selección del adjudicatario”, y ubicada bajo la rúbrica “condiciones administrativas”, detalla los criterios de adjudicación indicando:

<<La valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150.3.g) del T.R.L.C.S.P. deberá emplear más de un criterio de adjudicación, para lo cual en este Pliego de Cláusulas

Administrativas Particulares se establecen los criterios objetivos que habrán de regir en la adjudicación y que son los siguientes:

- a) Precio*
- b) Mejoras*
- c) Calidad*

Las ofertas se valorarán aplicando a los criterios precedentes los porcentajes máximos de hasta 60%, 34%, y 6% respectivamente, según la siguiente escala:

CRITERIO A: OFERTA ECONÓMICA (Hasta 60 puntos)

Se valorará con 60 puntos la oferta más ventajosa (la mayor diferencia entre el tipo de licitación y la oferta), con 0 puntos si se ajusta al tipo de licitación y el resto de forma proporcional.

CRITERIO B: MEJORAS (hasta 34 puntos)

Las proposiciones pueden completarse asumiendo mayores obligaciones de índole económica referidas a la mejor o mayor calidad y cantidad del servicio contratado, por ejemplo la mejora por incremento en los recorridos y horarios, la existencia de vehículos de sustitución, las mejoras de sistemas de seguridad (con indicación expresa de los mismos, como sistemas de anti-aplastamiento, sistemas especiales de frenado, materiales ignífugos, tipos de tapicería, asientos..), las mejoras en sistemas de reducción de emisiones contaminantes, mejoras en protocolos de mantenimiento y limpieza de vehículos así como en equipamientos interiores de los vehículos, mejoras en el equipamiento urbano de paradas de bus tanto en información como en mobiliarios, etc... La cuantificación de estas mejoras se valorará con un máximo de 34 puntos, según los siguientes intervalos:

[...]

CRITERIO E: CALIDAD (Hasta 6 puntos)

Acreditación de la empresa licitadora de su condición licenciataria de la Licencia de Uso de Marca y Registro de Empresa en conformidad con diferentes modelos de calidad, con un máximo de 6 puntos.



La asignación de puntos se hará por la acreditación del cumplimiento de las diferentes normas de aseguramiento de la calidad mencionadas a continuación. Esta conformidad será otorgada a la empresa por la Asociación Española de Normalización y Certificación (AENOR), o por otro Organismo de Certificación encuadrado por la Entidad Nacional de Acreditación ENAC, o perteneciente a la red "IQ NET".

a) Acreditación de la implantación de un Sistema de Gestión de la Calidad de acuerdo con la norma UNE-EN-ISO 9001:2008, u otro modelo de acreditación de calidad similar, 2 puntos.

b) Acreditación de la implantación de un Sistema de Gestión Ambiental de acuerdo con la norma UNE-EN-ISO 14011:2004, u otro modelo de acreditación de calidad similar, 2 puntos.

c) Acreditación de la implantación de un Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo de acuerdo con la norma OAS 18001:2007, u otro modelo de acreditación de calidad similar, 2 puntos.

Los licitantes no podrán presentar en sus proposiciones diversas variantes, por el contrario habrán de presentar únicamente una solución.[...].>>

Quinto. Por último, el Pliego reseñado, en su cláusula 21ª, bajo la rúbrica "Aprobación del Pliego y anuncio para la presentación de proposiciones" previene:

<<Tras la aprobación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se convocará la licitación del contrato mediante la publicación de los correspondientes anuncios de licitación en el Boletín Oficial de La Rioja, y en el perfil de contratante del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra. El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares podrá examinar y copiar en la Secretaría General del Ayuntamiento por los interesados, desde la fecha de publicación de los anuncios hasta el día de la apertura de proposiciones.

Si dentro del plazo de 8 días de exposición del Pliego, se produjeran reclamaciones contra el mismo, se suspenderá la licitación y el plazo para la presentación de proposiciones, reanudándose el que reste a partir del día siguiente al de la resolución de aquéllas.

El acuerdo de aprobación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares regulador de la licitación, por tratarse de un contrato de los señalados en el artículo 40.1.b) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, podrá ser objeto de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con lo señalado en el artículo 44.2 del T.R.L.C.S.P., que en su caso se deberá interponer en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se publique en el Boletín Oficial de La Rioja el acto impugnado.>>

Sexto. El 24 de octubre de 2014, desde el Servicio de Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra se propuso a la Junta de Gobierno la corrección de determinados errores advertidos en el Pliego, con la siguiente justificación:

<<Advertido un error material en la definición del ámbito del servicio que consta en la cláusula 2ª, en tanto que no se incluye un servicio de transporte urbano que ya se viene prestando en la actualidad, en concreto un servicio mensual al Cementerio Municipal "San Lázaro", cuya inclusión en el objeto del contrato afectaría tanto al tipo de licitación como al precio estimado del contrato.

Revisado el Pliego, se advierte asimismo otro error en esa misma cláusula, en lo referido a la transcripción de la cuota tributaria vigente, que igualmente conviene rectificar en este momento.

Considerando que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 105.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las Administraciones públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.>>

Séptimo. El 27 de octubre de 2014, la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra, con invocación del artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común, aprobó una modificación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en cuya virtud se añadió un nuevo párrafo a la disposición general segunda, del siguiente tenor:

<<Asimismo se realizará un servicio mensual con destino al Cementerio Municipal "San Lázaro", el último miércoles de cada mes, salvo que coincida en festivo que pasará al



martes anterior. La salida será a las 16,30 horas desde el Ayuntamiento y el regreso desde el cementerio será a las 17,30 horas. Este servicio requerirá otro vehículo, en tanto que coincide con el horario general del servicio. El día 1 de noviembre de cada año se realizarán 7 servicios con destino asimismo al Cementerio Municipal "San Lázaro" y salida desde el Ayuntamiento, en horario de 10,00 a 13,30 y de 15,00 a 18,00 (4 por la mañana y 3 por la tarde).>>

El resto de los cambios afectó a las tarifas a abonar por los usuarios, al presupuesto base de licitación (que se elevó a 112.800 € anuales, IVA no incluido) y a su valor estimado (que pasó a ser de 676.800 €).

La Junta de Gobierno resolvió igualmente anunciar un nuevo plazo de licitación.

Octavo. El 28 de octubre de 2014, la mercantil "JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L." presentó escrito en el Registro del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas interponiendo recurso especial en materia de contratación contra el Pliego aprobado el 13 de octubre de 2014 por la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra.

El expediente, con el informe del órgano de contratación, fue recibido en este Tribunal el 4 de noviembre de 2014, asignándosele el número 865/2014.

Noveno. El 31 de octubre de 2014 se publicó en el Boletín Oficial de la Rioja un nuevo anuncio relativo a la licitación del contrato de servicios antes reseñado. En el anuncio se señala un nuevo plazo de presentación de ofertas y se recogen los cambios introducidos en el Pliego a los que se hace referencia en el ordinal sexto precedente relativos al precio y al valor estimado del contrato, sin que, en cambio, se haga mención en ninguno de sus apartados a que las modificaciones traen causa de una corrección de errores.

Décimo. El 7 de noviembre de 2014, la compañía "JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L." dirigió reclamación a la Junta de Gobierno Local solicitando la anulación de la modificación introducida en la cláusula segunda del Pliego y el mantenimiento de sus términos originarios.

Undécimo. La reclamación referida en el ordinal precedente fue desestimada por la Junta de Gobierno el 10 de noviembre de 2014, publicándose en el Boletín Oficial de La Rioja de 14 de noviembre de 2014 la reanudación del plazo de presentación de proposiciones.

Duodécimo. En las actuaciones correspondientes al recurso 865/2014, 12 de noviembre de 2014, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, y tras oír al órgano de contratación, adoptó la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación.

Decimotercero. El 14 de noviembre de 2014, tuvo entrada en el Registro del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra escrito deducido por la citada compañía “JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L.” en el que se anunciaba la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el Pliego de Cláusulas aprobado el 27 de octubre de 2014 por la Junta de Gobierno de esa Corporación Municipal.

Decimocuarto. El 18 de noviembre de 2014, tuvo entrada en el Registro del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas recurso especial contra el Pliego aprobado el 27 de octubre de 2014.

El expediente, con el informe del órgano de contratación, fue recibido en este Tribunal el 21 de noviembre de 2014, asignándosele el número 928/2014.

Decimoquinto. El 24 de noviembre de 2014, la Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso 928/2014 a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que se haya evacuado el trámite conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Al amparo de lo dispuesto en el art. 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), se ha acordado por el Tribunal la acumulación de los recursos 865/2014 y 928/2014 referidos en los antecedentes de hecho, al existir entre ellos identidad sustancial e íntima conexión, por ir dirigidos contra el Pliego rector de una

licitación tanto en su versión original como en su ulterior modificación acordada por el órgano de contratación.

Segundo. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, citado como TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto el 30 de julio de 2012 entre la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de La Rioja, publicado en el BOE el día 18 de agosto de 2012.

Tercero. Pese a que no obran en el expediente los estatutos de la mercantil actora y, por lo tanto, no es posible comprobar que los servicios a los que se refiere el contrato cuyo Pliego se impugna esté comprendido en su objeto social, la falta de objeción alguna sobre este extremo por parte del órgano de contratación aboca, en estricta aplicación del principio de congruencia (artículo 47.2 TRLCSP) a que este Tribunal haya de admitir la legitimación de la sociedad "JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L." para interponer el recurso. Cfr., en este sentido, Resolución de este Tribunal 39/2013.

Cuarto. Tratándose de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada con arreglo al artículo 16.1.b) TRLCSP, el Pliego de Cláusulas es susceptible de recurso especial de conformidad con el artículo 40, apartados 1a) y 2 a), TRLCSP.

Quinto.A. Los recursos han sido formulados dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 44.2 TRLCSP, a contar desde la publicación del anuncio en el Boletín Oficial de la Rioja.

Ciertamente, no consta que el recurso 865/2014 fuera precedido del anuncio previsto en el artículo citado, pero ello no pasa de ser una irregularidad no invalidante que impide resolver el fondo del asunto (cfr.: Resoluciones 7/2011, 265/2011, 282/2011, 91/2012, 230/2012, 28/2013, 250/2013, 579/2013, 587/2013, 192/2014 y 727/2014, entre otras muchas).

B.a. Antes de entrar a analizar las cuestiones de fondo deducidas, creemos necesario detenernos en la tramitación seguida por el Recurso 928/2014, y, en particular, en el hecho de que haya ido precedido de una reclamación formulada ante la Junta de Gobierno Local al amparo del artículo 230.2.3ª de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de la Administración Local

de la Rioja, en cumplimiento de lo dispuesto en su cláusula 21ª (cfr.: antecedentes de hecho quinto, décimo y undécimo). El precepto en cuestión, como hacía el hoy derogado 122 del Texto Refundido de Disposiciones Legales Vigentes en materia de Régimen Local (Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril), prevé un trámite de publicación de los Pliegos aprobados por la Corporación seguido de un plazo de formulación de reclamaciones:

“Los pliegos de cláusulas administrativas, después de ser aprobados por el órgano competente, se expondrán al público durante el plazo de ocho días, anunciándose así en el «Boletín Oficial de La Rioja» para que puedan presentarse reclamaciones, las cuales serán resueltas por el mismo órgano.

Esta previsión no será aplicable en el supuesto de que previamente se hubieran aprobado pliegos generales. Se podrán anunciar los pliegos de cláusulas administrativas simultáneamente con el anuncio para la presentación de proposiciones. Si dentro del referido plazo se produjeran reclamaciones contra el pliego, se suspenderá la licitación y el plazo para la presentación de proposiciones, reanudándose el que reste a partir del día siguiente al de la resolución de aquéllas.”

Sobre el alcance de un precepto similar -el artículo 188.3 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre, municipal y de régimen local de las Illes Balears- nos pronunciamos en nuestra Resolución 203/2013, en la que señalamos que, desde la aprobación del Pliego por el órgano de contratación, aquél era susceptible de ser impugnado por el cauce del recurso especial, rechazando que la existencia de un ulterior trámite de exposición al público implicara que estuviera sometido a una suerte de doble aprobación -provisional y definitiva-. Así lo había mantenido en aquella ocasión la Administración licitadora, para la que sólo después de resolverse las reclamaciones formuladas al amparo del referido artículo 188.3 de la Ley 20/2006 cabía entender aprobado el Pliego y, por lo tanto, admitir el recurso especial. Rechazamos entonces -como lo hacemos hoy- esta tesis, que implicaba supeditar el recurso especial al agotamiento de una vía previa configurada por el legislador autonómico sin amparo en la legislación estatal (que sólo lo permite en el caso de recursos dirigidos contra actos de las Comunidades Autónomas, Asambleas Legislativas e instituciones análogas al Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo: artículo 41.3 TRLCSP), en evidente contradicción con la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional

que advierte de que no es lícito que las Comunidades Autónomas ejerciten sus propias competencias para impedir, restringir o condicionar las del Estado (cfr.: SSTC 152/1988, 46/1990 y 149/1998).

Lo que no hicimos entonces -ni ahora- es sentar la forma en que habrá de cohonestarse el recurso especial con la posibilidad de formular reclamaciones previas ante el propio órgano de contratación que prevén las normas autonómicas en materia de régimen local como las citadas Leyes 20/2006 de las Islas Baleares o 1/2003 de La Rioja (vgr.: artículo 233.2.4ª Ley 7/1999, de 9 de abril, de administración local de Aragón), y, en particular, si dichas reclamaciones son admisibles en aquellas materias sometidas al recurso especial. Es ésta una tarea que compete exclusivamente al órgano de contratación y, en su caso, a los Tribunales de Justicia y al Constitucional (único que ostenta el monopolio para declarar la inconstitucionalidad de las normas postconstitucionales con rango de ley –SSTC 66/2011, 187/2012, 177/2013); lo único que puede hacer este Tribunal, en uso de sus atribuciones, es velar porque el recurso especial se pueda ejercitar en la forma y en los plazos establecidos en los artículos 40 y siguientes TRLCSP; reiteramos así que desde que se apruebe el Pliego cabrá interponer el recurso especial en el plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 44.2 TRLCSP, sin necesidad de agotar ningún trámite previo al margen del anuncio previsto en el artículo 44.1 TRLCSP (cuya omisión, como acabamos de ver, no pasa de ser una irregularidad no invalidante). Huelga decir que, por ello, el Pliego deberá advertir expresamente acerca de la posibilidad de interponer este recurso especial, so pena de convertir en ineficaz la notificación del mismo en los términos del artículo 58.3 LRJPAC, sin perjuicio de que se incluya una mención a estas otras vías impugnatorias si es que se consideran admisibles, pero teniendo en cuenta, una vez más, que éstas no pueden ser configuradas como un requisito necesario para acudir a aquél.

B.b. Llegados a este punto, se colige que la redacción de la cláusula 21ª (cfr.: antecedente de hecho quinto) no es lo suficientemente clara como para evitar equívocos, toda vez que admite implícitamente la posibilidad de formular reclamaciones ante la Junta de Gobierno Local y, al tiempo, da pie para la interposición del recurso especial en materia de contratación. No concreta qué relación hay entre aquéllas o éste, e incluso propicia que pueda pensarse que es necesario formular esa reclamación ante el órgano de contratación para deducir el recurso especial (lo que no se compadece, desde luego, con la interpretación que hemos dado a los artículos 40 y 44 TRLCSP).

Ciertamente, en el caso que nos ocupa, el recurso especial ha sido interpuesto en el plazo de quince días hábiles desde la publicación del nuevo anuncio de licitación insertado a raíz de la modificación del Pliego originario, con lo que ningún problema se plantea respecto de su admisibilidad. Con todo, este Tribunal no puede dejar de señalar la ambigüedad aludida, en aras a evitar que en el futuro se puedan plantear situaciones similares.

Hecha esta aclaración, es posible analizar el fondo de las cuestiones suscitadas en los recursos analizados.

Sexto. En el recurso 865/2014, referido, según se ha indicado, al Pliego de Cláusulas aprobado el 13 de octubre de 2014, se cuestionan los extremos relativos a los criterios de adjudicación (precio, mejoras y calidad de la oferta), así como las previsiones que sobre la subrogación de trabajadores de la anterior contrata se contienen en él.

Esos mismos reproches se dan por reproducidos en el recurso 928/2014 respecto del Pliego aprobado el 27 de octubre de 2014, del que, además, y entre otros defectos menores, se impugna la modificación del objeto del contrato que en él se prevé.

Seguiremos este orden para la resolución del debate planteado.

Séptimo.A. Aduce en primer lugar la recurrente que la forma de valoración del criterio de adjudicación basado en el precio ofertado -en cuya virtud se otorgan 60 puntos a la oferta más baja, 0 puntos a la que coincida con el tipo de licitación y el resto proporcionalmente (cfr.: antecedente de hecho cuarto)- carece de justificación y lógica (de “*barbaridad*” se tilda).

Al respecto, debe recordarse que ni el TRLCSP ni su normativa de desarrollo prohíben que el Pliego establezca una fórmula proporcional como la expuesta. De hecho, en puridad, ni siquiera contienen una pauta a la que deba atenerse el órgano de contratación a la hora de concretar el criterio de evaluación, si bien es claro que necesariamente habrá de recibir la puntuación más alta el licitador que oferte un precio inferior y la más baja la que presente el superior (cfr.: Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid 173/2014 e Informe 16/2013 Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón). Ello es consecuencia del respeto a los principios que han de observarse en el ámbito de la contratación pública, tales como el de control de gasto y de eficiencia (artículos 1, 22, 333.2 y DA 16ª TRLCSP), según señalan, entre otros,

los Informes 4/2011 de la Junta consultiva de Contratación Administrativa y el nº 874 del Tribunal de Cuentas (pág. 196). Al mismo resultado, en fin, conduce el artículo 150.1 TRLCSP “*in fine*” (y, en idéntico sentido, artículo 53.1.b Directiva 2004/18/CE) en la medida en que prevé que cuando el único criterio de adjudicación sea el precio, éste deberá ser “*el del precio más bajo*”, regla ésta que debe observarse cuando, junto al precio, se introducen otros criterios de adjudicación.

En lógico corolario, se han venido considerando como contrarias al principio de economía en la gestión de recursos públicos fórmulas que atribuyen mayor puntuación a las ofertas que no sean las más económicas como cuando se tiene en cuenta la relación de la oferta con la baja media (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 958 –pág. 77-, nº 1011 –pág. 128-), las que establecen umbrales de saciedad, más allá de los cuales los licitadores no perciben una puntuación superior (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 889 -pág. 101-, nº 942 –pág. 31- y nº 955 –pág. 209-), las que reducen significativamente los márgenes entre las ofertas más caras y las más económicas (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 1009 –pág. 88-, nº 1031 –página 107-) y, a la inversa, las que magnifiquen diferencia económicas mínimas (cfr.: Informe de Tribunal de Cuentas nº 1011 -págs. 121, 211-212, 280-) o, en fin, aquéllas que supongan atribuir una puntuación a todo licitador por el mero hecho de presentar oferta (cfr.: Informe del Tribunal de Cuentas nº 839 -pág. 118-).

B. Dentro de esos márgenes, el órgano de contratación cuenta con un amplio margen a la hora de diseñar la fórmula de evaluación de la oferta económica. Desde esta perspectiva, ningún reproche cabe hacer a la fórmula empleada en el Pliego, que, como hemos dicho en el cuarto de los antecedentes de hecho de la presente Resolución, reza:

<<CRITERIO A: OFERTA ECONÓMICA (Hasta 60 puntos)

Se valorará con 60 puntos la oferta más ventajosa (la mayor diferencia entre el tipo de licitación y la oferta), con 0 puntos si se ajusta al tipo de licitación y el resto de forma proporcional.>>

La fórmula elegida respeta los parámetros antes expuestos, desde el momento en que asigna la máxima puntuación a la oferta más económica y ninguno a la que no mejore el tipo de licitación y previendo un reparto proporcional (respecto de la oferta más económica, se entiende) para las restantes. Al hacer esta afirmación, no ignoramos que el Tribunal de

Cuentas se ha mostrado en desacuerdo con el empleo de fórmulas como la expuesta, que prescinden del valor relativo que la propia baja representa respecto del presupuesto de licitación, por considerar contrario al principio de eficiencia que una rebaja económica, por nimia que sea, haya de alzarse con todos los puntos en litigio (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 942 –págs. 105, 109 y 138- y nº 955 -págs. 92 y 178), pero lo cierto es que, a nuestro juicio, el estado actual de nuestra legislación de contratación pública no nos permite tachar aquéllas como contrarias a Derecho, máxime, cuando, como en el caso que nos ocupa, el criterio precio tiene un lugar muy matizado en el conjunto de los establecidos para la selección de las ofertas (60 de un total de 100 puntos). Lo único que impone en este sentido el TRLCSP es que se concrete en el Pliego la fórmula elegida, que ésta atribuya una puntuación superior a la oferta más barata y menor a la más cara y que se guarde la adecuada proporción en la atribución de puntos a las intermedias.

Fuera de estos principios elementales, el órgano de contratación cuenta con un margen de libertad para decantarse por una u otra fórmula, para optar por una regla de absoluta proporcionalidad o, por el contrario, introducir modulaciones en ella que no sean arbitrarias ni carentes de lógica o, en fin, distribuir la puntuación por la baja que cada oferta realiza respecto del presupuesto de licitación o en proporción a la oferta más económica. A fin de cuentas, si la entidad adjudicadora puede elegir la ponderación atribuida a cada criterio de adjudicación (cfr.: artículo 150.4 TRLCSP y Sentencia del TJCE, Sala Sexta, 4 de diciembre de 2003 –asunto C-448/01-), no parece posible negarle la libertad de elegir la fórmula de distribución de los puntos.

En consonancia con lo expuesto, decae el primero de los motivos.

Octavo. La recurrente cuestiona igualmente la forma de valoración de las ofertas que efectúan los Pliegos, desde una doble perspectiva, a saber:

- de un lado, la discrepancia entre el contenido de dichos Pliegos y los anuncios de licitación, en la medida en que los Pliegos asignan a este apartado una ponderación del 34% en el total de la puntuación y los anuncios lo cifran en el 36%;
- de otro, la falta de concreción de los elementos sobre los que pueden versar aquéllas.

El primero de los extremos no plantea ninguna complicación, pues es claro, como señala el órgano de contratación, que la cifra recogida en el anuncio es un puro error material, vistos los porcentajes de los restantes criterios (60% del precio, 6% de la calidad).

Distinto cariz presenta, sin embargo el segundo de los extremos apuntados, toda vez que, como indica la recurrente, el Pliego, lejos de concretar los aspectos sobre los que los licitadores pueden ofertar mejoras, opta por una enumeración “*ad exemplum*” que, además, termina con un “*etc.*” que permite a los licitadores y, por ende, a la Mesa y al órgano de contratación considerar mejoras distintas de las expresamente mencionadas.

Tal forma de proceder no es respetuosa con lo prevenido en el TRLCSP, que exige no sólo que esta posibilidad se contemple expresamente en el Pliego (artículo 147.1 TRLCSP), sino también que se indiquen los elementos y las condiciones de las mismas (artículo 147.2 TRLCSP), extremos sobre los que vuelve a incidir el artículo 67.2 j) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre -en adelante, RGLCAP-) al imponer como contenido del pliego la indicación de los “*requisitos, límites, modalidades y aspectos del contrato sobre los que son admitidas*”. De igual modo, y por respeto a lo dispuesto en los artículos 1, 139 y 150.1 TRLCSP, la consideración de las mejoras como criterio de adjudicación exige, además de su previa concreción, que éstas guarden relación directa con el objeto del contrato y se especifique en el Pliego la forma de su valoración (cfr.: Resoluciones 301/2011, 16/2012, 97/2013, 133/2014 y 300/2014, entre otras, así como Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 59/2009).

Es evidente que en el caso que nos concierne, tales límites no han sido respetados, ya que no hay una identificación precisa de los puntos respecto de los que cabe incluir, sin que pueda aceptarse la tesis del órgano de contratación cuando sostiene que el Pliego detalla a lo largo de su clausulado las características del servicio que debe prestarse, de manera que la adición de características a las mínimas imprescindibles constituyen las mejoras evaluables. Como ya hemos dicho, es inexcusable que el Pliego detalle qué mejoras concretas pueden ofertarse y sobre qué aspectos, sin que los principios de seguridad jurídica y de igualdad entre los licitadores sean compatibles con fórmulas abiertas como las del Pliego estudiado.

Por lo tanto, se impone la estimación del motivo y con ella la anulación del apartado B) de la cláusula 20ª del Pliego.

Noveno. La tercera de las críticas de la recurrente concierne, según se ha avanzado, al apartado relativo a la calidad de la oferta, en el que, como se ha reseñado en el ordinal cuarto de los antecedentes de hecho, se prevé asignar puntos a las empresas que acrediten hallarse en posesión de determinados certificados (relativos a la implantación de sistemas de gestión de calidad, de gestión medioambiental y de seguridad y salud en el Trabajo).

De nuevo ha de darse la razón a la recurrente.

Este Tribunal ha reiterado (cfr.: Resoluciones 143/2012, 223/2012, 461/2013, 113/2014, 129/2014 y 782/2014), en consonancia con el parecer de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informe 29/2010), que los certificados de cumplimiento de normas de garantía de calidad y de gestión ambiental a los que se refieren los artículos 80 y 81 TRLCSP son modos de acreditar la solvencia técnica de las empresas, o, si se prefiere, su aptitud para ejecutar el contrato, con lo que, por ser tales, no pueden ser empleados como criterio de valoración de las ofertas (cfr.: Sentencias TJCE de 19 de junio de 2003 –asunto C-315/01-, 24 de enero de 2008 –asunto C-532/06- y 12 de noviembre de 2009 –asunto C-199/07-; Sentencia TJUE de 9 de octubre de 2014 –asunto C-641/13-; Resoluciones de este Tribunal 187/2012, 220/2012, 290/2012, 189/2014 y 295/2014).

Ello es consecuencia de la existencia de dos fases diferenciadas en el procedimiento de licitación, cada una sometida a reglas propias (cfr.: artículos 160.1 y 165.1 TLCSP y 44.1 Directiva 2004/18/CE; Sentencia TJCE de 20 de septiembre de 1988 –asunto C-31/87-; Resoluciones de este Tribunal 187/2012 y 220/2012): en la primera, se trata de comprobar la aptitud de los licitadores para asegurar que éstos pueden ejecutar la prestación objeto de contrato (Sentencias TJCE de 2 de diciembre de 1999 –asunto C-176/98- y TJUE de 18 de octubre de 2012 –asunto C-218/11-); en la segunda, lo único relevante es la oferta que los admitidos presentan, no las condiciones subjetivas de quien la presenta y que no guarden relación con la prestación objeto del contrato (cfr.: Sentencias TJCE de 18 de octubre de 2001 –asunto C-19/00-, de 27 de octubre de 2005 –asunto C-234/03-; Resoluciones de este Tribunal 264/2012 y 189/2014). Sólo cabe atender a estos extremos subjetivos de la empresa cuando puedan redundar en mejor provecho de la oferta, tal y

como sucede, por ejemplo, con un mayor adscripción de medios personales o materiales a la ejecución del contrato que los reputados imprescindibles (cfr.: Resoluciones de este Tribunal 264/2012, 514/2013, 644/2013, 10/2014 y 198/2014). En este mismo sentido, la Sentencia del TJCE de 28 de marzo de 1995 (asunto C-324/93) admitió la posibilidad de emplear como criterio de adjudicación la capacidad de las empresas para asegurar de manera fiable y constante el abastecimiento de un determinado estupefaciente (diamorfina).

En virtud de lo expuesto, es claro que procede estimar en este punto el recurso, en la medida en que la implantación de los sistemas de calidad, de gestión medioambiental y de seguridad e higiene en el trabajo que se relacionan en el apartado E) de la cláusula 20ª del Pliego hacen referencia a aspectos subjetivos de los licitadores que no redundan en beneficio de la prestación de transporte a la que se refiere el contrato (cfr.: Resolución 514/2013).

Décimo.A. El cuarto de los puntos sobre los que se contiene en el recurso se refiere a la cláusula 8ª del Pliego (cfr.: antecedente de hecho tercero), a la que se le reprocha ser ambigua al no concretar si existe o no la obligación de subrogar a los trabajadores de la anterior contrata.

En este orden de cosas, el Tribunal debe comenzar recordando que, en puridad, la obligación o no de subrogar a los trabajadores vendrá o no impuesta por las disposiciones legales (vgr.: artículos 44 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo -en adelante, ET- o 75.4 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres) y convencionales en cada caso aplicables, y no por el propio Pliego, que en ningún caso puede por sí imponer esa medida por tener un contenido estrictamente laboral (cfr.: Resoluciones 75/2013, 134/2013, 267/2013, 341/2013, 8/2014, 14/2014, 30/2014, 37/2014, 386/2014, 452/2014, 502/2014, 586/2014, 670/2014, entre otras muchas). El órgano de contratación lo que debe hacer es, en el caso de que exista dicha obligación, informar en el Pliego o en la documentación complementaria *“sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida”* (artículo 120 TRLCSP).

Precisamente por ello, por tratarse de un deber de información, la jurisprudencia ha afirmado que la obligación de subrogarse es exigible incluso cuando los Pliegos omitan la misma (cfr.: Sentencia del TSJ del País Vasco de 21 de diciembre de 2010 –Roj STSJ PV 4693/2010-) o contengan errores en punto a la identificación de los trabajadores afectados (cfr.: Sentencia del Alto Tribunal, Sala IV, de 13 de noviembre de 2013 –Roj STS 5847/2013-).

El órgano de contratación se sitúa así en una posición en la que ha de proceder con extrema cautela, toda vez que, si por un lado es claro que no le incumbe adoptar pronunciamientos propios de la Jurisdicción social (como son los relativos a si existe o no la obligación de subrogarse en las relaciones laborales del anterior contratista), por otro debe proporcionar a todos los candidatos interesados una información sobre los eventuales costes laborales asociados a la prestación del servicio que, sin duda, es relevante a la hora de que aquéllos puedan decidir si concurren o no al procedimiento y en qué términos deben formular sus ofertas. Esa posición es si cabe más delicada si se tiene en cuenta que Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido recordando que la mera sucesión de contratos de una Administración no es causa que determine, por sí sola, la aplicación del artículo 44 ET salvo que se al contratista la infraestructura o la organización de trabajo básica para la explotación (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala IV, de 24 de julio de 2013 –Roj STS 4481/2013-, 13 de febrero de 2013 –Roj STS 993/2013- y 19 de diciembre de 2012 –Roj STS 9066/2012-), lo que obliga a analizar entonces qué convenio colectivo resulta aplicable (tarea que puede resultar harto compleja, vistos los artículos 82-86 ET) y a efectuar un juicio acerca de si existe o no el deber de subrogación.

En esta tesitura, el criterio de este Tribunal, siempre teniendo presente que no incumbe al órgano de contratación hacer pronunciamientos sobre la existencia y el alcance de la obligación laboral de subrogación, ha sido y es el de entender que siempre que exista, al menos, la apariencia de que puede existir dicha obligación, el órgano de contratación debe, con arreglo al artículo 120 TRLCSP, requerir de la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato que se licita y que tuviera la condición de empleadora de los trabajadores afectados, la información sobre las condiciones de los contratos de tales trabajadores, así como a hacer constar dicha información en el Pliego o en la documentación complementaria (cfr.: Resoluciones 608/2013, 502/2014, 542/2014). Lo que es ajeno al contenido del pliego es imponer la obligación de subrogarse en las relaciones

laborales de la anterior contratista (aunque, ciertamente, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado que, de incluirse una previsión en tal sentido, el adjudicatario está obligado a hacerlo: Sentencias de la Sala IV de 13 de noviembre de 2013 –Roj STS 5847/2013-, 4 de junio de 2013 –Roj STS 3407/2013-, 17 de septiembre de 2012 –Roj STS 6206/2012-, 27 de diciembre de 1997 –Roj STS 8007/1997- y 10 de diciembre de 1997 –Roj STS 7535/1997-); antes bien, ha de limitarse a informar, hasta donde se alcance al órgano de contratación, de la existencia de una obligación en tal sentido impuesta por la normativa convencional en cada caso aplicable.

B. Desde esta perspectiva, puede examinarse ya la alegación formulada por el recurrente relativa a la oscuridad de la cláusula 8ª (cfr.: antecedente de hecho tercero de esta Resolución). En ella se indica que la Administración Municipal contratante es ajena a las relaciones laborales que tenga el adjudicatario con sus trabajadores, al tiempo que afirma explícitamente que no impone subrogación alguna, si bien en el último párrafo deja a salvo lo que pueda resultar del *“cumplimiento de su Convenio Colectivo y respecto a la subrogación de los trabajadores de las empresas contratistas de la Administración Pública”*.

Ante esta redacción –no demasiado afortunada-, y dado el cariz de las alegaciones del órgano de contratación, ha de precisarse que *“a priori”* siempre es posible saber qué convenio colectivo ha de regir determinadas relaciones laborales, pues éste será el que corresponda según los ámbitos funcional y territorial en el que se desarrollen aquéllas. En el caso que nos concierne, quién sea la entidad que finalmente resulte adjudicataria y lleve a cabo el servicio de transporte es irrelevante, desde el momento en que los convenios obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación (artículo 82.3 ET). Y no obsta a ello el que pueda existir un convenio de empresa específicamente aplicable a la adjudicataria, puesto que, fuera cual fuera su contenido, el mismo no podría generar obligaciones a terceros no comprendidos en su ámbito de aplicación (Sentencias del Tribunal Supremo, Sala IV, de 12 de marzo de 1996 –Roj STS 1553/1996- y 28 de octubre de 1996 –Roj STS 5900/1996-, 15 de diciembre de 1997 –Roj STS 7682/1997-). Desde esta perspectiva, el Pliego debía haber evitado referirse a *“su convenio colectivo”* (el de la adjudicataria) y haber empleado en su lugar la expresión *“el convenio colectivo aplicable”* o cualquier otra semejante.

En definitiva, si la Administración contratante entendía que no existía norma convencional alguna de la que se derivase la sucesión del nuevo contratista, bien podría haberse limitado –si es que lo juzgaba oportuno- a incluir una cláusula en tal sentido, haciendo constar además que esa afirmación se entiende sin perjuicio de lo que puedan disponer los convenios vigentes que puedan resultar aplicables. Con todo, la imprecisión aludida no genera vicio de legalidad que nos permita anular la cláusula impugnada. Lo relevante es que la lectura del Pliego permite colegir que, a juicio del órgano de contratación, no existe ningún deber de subrogación sin perjuicio de lo que pueda resultar de las disposiciones aplicables; ante esta declaración, el empresario que desee participar en la licitación puede optar por asumir sin más esa afirmación o, por el contrario, y como exigen las más elementales normas de prudencia, llevar a cabo un análisis propio de la cuestión antes de formular su oferta, porque habrá de tener en cuenta siempre que, yerre o no la Administración en su estimación, de existir una obligación de subrogación revista en el Convenio aplicable, deberá hacer frente a las relaciones laborales (cfr.: Resolución 181/2011, 156/2013, 678/2014, entre otras).

Decae, en consecuencia, el motivo.

Undécimo.A. Llegados a este punto, resta por analiza el motivo esgrimido en el segundo de los recursos planteados por la compañía mercantil “JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L.”, esto es, el relativo a la modificación del objeto del contrato introducida en el Pliego por la Junta de Gobierno el 27 de octubre de 2014 (cfr.: antecedentes de hecho sexto y séptimo de la presente Resolución).

Se trata de dilucidar, en síntesis, si es posible, por el cauce de la corrección de errores materiales del artículo 105 LRJPAC, modificar el objeto de un contrato tal y como ha quedado definido en el Pliego de Cláusulas que rige su licitación.

Antes de ello, empero, este Tribunal debe llamar la atención sobre el inadecuado modo de dar a conocer la rectificación en el Pliego por parte del órgano de contratación, toda vez que el anuncio insertado en el Boletín Oficial de La Rioja el día 31 de octubre de 2014 en ningún momento refleja que se trata de una corrección de errores materiales, como tampoco lo hace el propio Pliego rectificado. En este escenario, la situación de incertidumbre en la que pueden verse sumidos los potenciales candidatos interesados es

palmaria, porque tienen ante sí dos procedimientos de licitación con el mismo objeto sin que, de manera expresa, se haya indicado la relación entre ambos.

No es éste, sin embargo, el principal reparo que haya que apreciar en el caso que nos concierne, tal y como expondremos a continuación.

B.a. A este respecto, que los errores materiales de los que adolezcan los pliegos pueden ser corregidos es una obviedad que resulta de su misma naturaleza de acto administrativo o, por mejor precisar, de la naturaleza de acto administrativo que tiene su aprobación (cfr.: Dictamen del Consejo de Estado de 30 de abril de 2003 -expediente 342/2003-). Cuestión distinta es si se pretende corregir el error una vez adjudicado el contrato dada la naturaleza obligacional de sus cláusulas (Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 272010).

En cualquier caso, centrándonos en la hipótesis que ahora nos interesa, el artículo 75 RGLCAP explícitamente reconoce la posibilidad de corregir estos errores materiales al prever en su párrafo segundo:

“Cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones.”

Sustantivo “*rectificación*” que este Tribunal ha venido reconduciendo, en una línea ya consolidada, a la corrección de errores materiales del artículo 105.2 LRJPAC (cfr.: Resoluciones 249/2012, 30/2014, 36/2014, 37/2014, 133/2014).

B.b. Sobre el alcance de la corrección de errores materiales, el Tribunal Supremo ha desarrollado una más que asentada jurisprudencia, ya desde la vigencia del artículo 111 de la derogada Ley de 17 de julio de 1958 de Procedimiento Administrativo, que ha insistido en la idea primordial de que sólo pueden remediarse por este trámite los errores obstativos, esto es, los que afectan a la expresión de la voluntad rectamente formada. Como señala la Sentencia del Alto Tribunal, Sala III, de 31 de enero de 1994 (Roj STS 12582/1994),

<<[...] una cosa son, y ello casi ni siquiera requiere aclaración, los errores materiales o de hecho y los aritméticos del acto o resolución administrativos, cuya rectificación no supone revocación de los mismos, y otra muy distinta los errores que hayan llevado a la formación de la voluntad administrativa, la corrección de los cuales pasa por la anulación de aquéllos.>>

En idéntico sentido, el Dictamen del Consejo de Estado de 29 de julio de 2010 (expediente 1177/2010), sostuvo:

<<Este procedimiento únicamente habilita la corrección de errores materiales y aritméticos pero no aquellos que alcanzan al contenido jurídico del acto. Tales errores son los que la doctrina denomina "errores obstativos", que se producen siempre que una declaración de voluntad incurre en errores de expresión, equivocaciones gramaticales o de cálculo según los cuales vendrían a decir algo distinto de lo que inequívocamente se ha pretendido decir: el lapsus, la errata, el nombre equivocado, la omisión involuntaria, el error en la suma de cantidades, son los supuestos más frecuentes.>>

Es más, ni siquiera todos los errores materiales son susceptibles de ser corregidos por el expeditivo cauce de la corrección del 105.2 LRJPAC, sino que, además, se requiere que concurren determinados requisitos que se resumen en la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 15 de febrero de 2006 (Roj STS 648/2006):

<<La jurisprudencia de esta Sala como expone el motivo viene realizando una interpretación del error material que puede resumirse o compendiarse del siguiente modo: el error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí solo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y exteriorizándose «prima facie» por su sola contemplación (frente al carácter de calificación jurídica, seguida de una declaración basada en ella, que ostenta el error de derecho), por lo que, para poder aplicar el mecanismo procedimental de rectificación de errores materiales o de hecho, se requiere que concurren, en esencia, las siguientes circunstancias: Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas, o transcripciones de documentos, que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierta, que sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables, que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y

consentidos, que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica), que no padezca la subsistencia del acto administrativo es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión, y que se aplique con profundo criterio restrictivo”

En suma, la corrección de errores materiales tiene un ámbito de actuación muy estricto, que debe preservarse siempre, so pena de desnaturalizar la institución; en particular, ha de enfatizarse aquí que no cabe acudir a aquella vía cuando, entre otros casos, el error que se pretende corregir afectó a la formación de la voluntad ni cuando la rectificación lleva consigo una alteración sustancial del contenido del acto rectificado.

C. Expuesta la doctrina general sobre la corrección de errores materiales, este Tribunal considera que no puede admitirse que la misma sea el expediente idóneo para rectificar el objeto del contrato una vez iniciada la licitación del mismo, en la medida en que difícilmente puede defenderse que no hay alteración sustancial del Pliego originario cuando lo que se hace es alterar una de las prestaciones que ha de llevar a cabo el adjudicatario.

Si ello es así con carácter general, en el caso que nos concierne la cuestión es todavía más clara si cabe, atendidas las explicaciones que llevaron a proponer la modificación del Pliego finalmente acordada por la Junta de Gobierno el 27 de octubre de 2014. En la propuesta es verdad que se alude a un error material, pero lo cierto es que, en realidad, no hay prueba alguna de ello, dándose a entender que se produjo un descuido del órgano de contratación, que olvidó incluir un servicio en el elenco de los que debía prestar el adjudicatario y tampoco reflejó su coste en el precio del contrato; es, por lo tanto, un error que afectó a la formación de la voluntad y no meramente a su expresión, como lo corrobora el hecho de que tampoco se tuviera en cuenta dicho servicio para determinar el precio del contrato.

No cabe sino concluir así que el órgano de contratación ha empleado el procedimiento de corrección de errores del artículo 105.2 LRJPAC fuera de sus precisos y delimitados

contornos, tratando de servirse de él para remediar una falta que debió serlo por otros medios. Lo correcto hubiera sido renunciar a la celebración del contrato por razones de interés público (artículo 155.3 TRLCSP), pues merece tal calificativo la necesidad de completar el objeto del contrato, a fin de asegurar que éste coincidía con el anteriormente vigente y, de esa forma, la integridad del servicio. Ningún sentido tendría, y de hecho sería contrario al interés público, que el Ayuntamiento hubiera de celebrar dos contratos de transporte donde antes –al parecer– sólo existía uno, hipótesis que, además, se apartaría de la idea que anima al artículo 86.3 TRLCSP, que subordina la pertinencia de la división en lotes a que éstos sean susceptibles de aprovechamiento separado o a que lo exija la naturaleza del contrato. Huelga decir que, si ello se afirma respecto de la división en lotes, con más razón habrá de predicarlo si lo que se trata es de licitar dos contratos de servicios con un mismo objeto (el transporte municipal).

D. De cuanto antecede, se colige por lo tanto que la corrección de errores acordada por la Junta de Gobierno Local el 27 de octubre de 2014 debe estimarse incurso en el supuesto de nulidad de pleno derecho previsto en el artículo 62.1 e) LRJPAC, que reputa como tales, entre otros, los actos “dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”, vicio que concurre no sólo cuando se obvia todo procedimiento, sino también cuando se observa un procedimiento distinto de aquél previsto para el caso en cuestión (Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de febrero de 1986 –Roj STS 13724/1986- y 21 de junio de 2006 –Roj STS 4967/2006-).

Esta misma posición fue mantenida por este Tribunal en su Resolución 249/2012. No es superfluo señalar, en fin, que si ciertamente ha habido ocasiones en las que hemos admitido la posibilidad de corregir los Pliegos en atención a los principios de economía y celeridad dado lo poco avanzado del procedimiento de licitación (caso de nuestra Resolución 37/2013, en la que la redacción inicial había omitido la exigencia de clasificación), en la presente ocasión no es posible acudir a tal doctrina teniendo en cuenta la intrincada tramitación que ha seguido el procedimiento de licitación y, sobre todo, la evidencia de que no se está en presencia de un error material u obstativo, que es el único susceptible de revisarse por la vía del artículo 105.2 LRJPAC. Y ello sin dejar de indicar que, en todo caso, la estimación de dos de los motivos referentes a los criterios de adjudicación abocaba irremediabilmente a la anulación de todo el procedimiento de licitación.

Duodécimo. De conformidad con los Fundamentos precedentes, este Tribunal, pues, debe estimar parcialmente el recurso, anulando la redacción dada a la cláusula 2ª por la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Calahorra el 27 de octubre de 2014, así como los criterios de adjudicación referidos en las letras B) y E) de la cláusula 20ª del Pliego. La consecuencia de esta última decisión es, como hemos avanzado, la anulación de todo el procedimiento de licitación, que no puede subsistir a la de algunos de los criterios de adjudicación, según doctrina de este Tribunal (cfr.: Resoluciones 65/2013, 97/2013, 173/2013, 180/2013, 207/2013, 629/2013 y 421/2014), fundada en la jurisprudencia comunitaria (cfr.: Sentencia TJCE de 4 de diciembre de 2003 -asunto C-448/01).

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por la mercantil “JUAN PABLO ARANDA Y ASOCIADOS, S.L.” contra el Pliego relativo al contrato de servicios de transporte auxiliar licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Calahorra con nº expte. 07/2014 CO-SER y, en su virtud,

- Anular la redacción dada a la cláusula 2ª del Pliego por acuerdo de la Junta de Gobierno de 27 de octubre de 2014,
- Anular los apartados B) y E) de su cláusula 20ª, y
- Anular el procedimiento de licitación al que se refiere el Pliego impugnado.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.