RE 118/2020

Acuerdo 19/2021, de 26 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por la mercantil "LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A." frente a la adjudicación del procedimiento de licitación denominado «Prestación del servicio de transporte escolar en la provincia de Teruel para los cursos 2020/2021 y 2021/2022 (71 lotes/71 rutas) con posibilidad de prórroga los dos cursos siguientes. Lotes 2, 6, 9, 27, 52, 54 y 55», promovido por el Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 6 de julio de 2020 se publicaron, tanto en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP), como en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante, DOUE), sendos anuncios de licitación del procedimiento que figura en el encabezamiento de este acuerdo. Según figuraba en los mismos, el plazo de presentación de proposiciones finalizaba el día 19 de julio de 2020.

Los días 7 y 9 de julio de 2020 se publicaron, respectivamente, en la PCSP y el DOUE, sendos anuncios de corrección de errores ampliando dicho plazo hasta el día 21 de julio de 2020.

Se trata de un contrato de servicios, tramitado por procedimiento abierto y con carácter urgente, sujeto a regulación armonizada, con varios criterios de adjudicación y con un valor estimado de 9 069 767,12 euros, IVA excluido.

El objeto del contrato se distribuía en setenta y un lotes detallados en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT), que se identifican con cada una de las rutas a cubrir por el servicio de transporte escolar.

Segundo.- El órgano de contratación, adjudicó, por lo que a este Acuerdo interesa, con fecha 6 de noviembre, los Lotes 6, 9, 27, 54 y 55 y con fecha 17 de noviembre de 2020, los Lotes 2 y 52 del procedimiento.

El orden de la clasificación de las ofertas corresponde al siguiente detalle:

- Para los lotes adjudicados el día 6 de noviembre de 2020:

Nº Lote	CLASIFICACIÓN LICITADORES	PUNTOS
6	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	77,13
	2. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	60,86
	3. AUTOCARES FERRERO, S.L.	51,79
9	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L..	86,13
	2. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	83,99
	3. AUTOCARES FERRERO, S.L.	48,90
27	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	76,20
	2. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	54,02
54	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	79,40
	2. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	73,04
	3. AUTOCARES FERRERO, S.L.	58,96
55	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	86,13
	2. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	72,94
	3. AUTOCARES FERRERO, S.L.	55,21

- Para los lotes adjudicados el día 17 de noviembre de 2020:

Nº Lote	CLASIFICACIÓN LICITADORES	PUNTOS
2	1. AUTOCARES FERRERO, S.L.	95,00
	2. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	76,54
	3. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	75,95
52	1. AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.	80,28
	2. AUTOCARES FERRERO, S.L.	64,09

Nº Lote	CLASIFICACIÓN LICITADORES	PUNTOS
	3. LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A.	57,29
	4. AUTOCARES FERRERO, S.L.	55,21

Las adjudicaciones relativas a dichos lotes fueron notificadas a los interesados el día 9 de noviembre de 2020, en el caso de aquellas sobre las que recayó la adjudicación el día 6 de noviembre anterior y, respecto de los lotes adjudicados el día 17 de noviembre de 2020, las correspondientes notificaciones se practicaron en esa misma fecha.

Tercero.- El día 3 de diciembre de 2020 se recibió, en este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.M.CH.H, en nombre y representación de la mercantil "LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.L.", frente a las adjudicaciones citadas en el Antecedente anterior.

La recurrente manifiesta su disconformidad con las meritadas adjudicaciones argumentando, en síntesis, lo que sigue:

1. La falta de motivación en la ponderación de las proposiciones con relación a los lotes mencionados, a modo de pretensión principal y común a todos ellos.

2. El incumplimiento, respecto de los Lotes 27 y 54, de lo establecido en los Pliegos que rigen el contrato sobre la adscripción obligatoria de medios.

3. La vulneración asimismo, en cuanto al Lote 2, del tenor de la cláusula 2.2.8.4 del Pliego de Cláusulas Administrativas (en adelante, PCAP). Según refiere, no ha sido atendida su solicitud de aclaración acerca de lo ofrecido por el resto de licitadores de dicho Lote, aclaración que considera fundamental ya que alberga dudas de que sus competidoras cumplan las prescripciones que fija el PPT.

4. La quiebra por último, y respecto al Lote 6, de los principios de igualdad, transparencia y libre competencia que se aluden en el artículo 132.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

Interesa, por lo expuesto, que –con la estimación del recurso– sean anuladas las adjudicaciones efectuadas en cada uno de los referidos Lotes y se declare lo que considera su derecho a resultar adjudicatario de los mismos. Subsidiariamente, solicita que sea anulado el acto impugnado y, en consecuencia, se ordene la retroacción de actuaciones al momento anterior a la valoración de los criterios, a fin de que pueda efectuarse otra en la que se justifique, de manera objetiva y motivada, las puntuaciones correspondientes.

Igualmente, solicita –como medida cautelar- la suspensión del procedimiento de contratación en tanto sea resuelto su recurso.

Cuarto.- Con fecha 26 de noviembre de 2020 este Tribunal solicitó al órgano de contratación la remisión del expediente de contratación completo, así como del informe al que alude el artículo 56.2 de la LCSP. El día 1 de diciembre de 2020 se recibieron los datos de los licitadores de los Lotes cuya adjudicación se recurre.

Quinto.- En esa misma fecha –1 de diciembre de 2020– el Tribunal, a fin de evacuar el trámite de audiencia, notificó la interposición del recurso a los restantes interesados, de conformidad con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para presentar alegaciones. Durante el plazo otorgado, han presentado alegaciones las adjudicatarias de los Lotes cuya adjudicación se impugna –“AUTOCARES FERRERO, S.L.” y “AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.”–, oponiéndose ambas al recurso.

Sexto.- Con fecha 7 de enero de 2021 se recibió, en este Tribunal, el expediente administrativo junto con el informe requerido en el artículo 56.2 de la LCSP, anteriormente citado.

Séptimo.- Con fecha 22 de enero del ejercicio corriente se decidió, mediante Resolución 1/2021 de la Presidencia del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, otorgar a la recurrente trámite de vista del expediente administrativo de conformidad con lo establecido en el artículo 52.3 de la LCSP. Una vez evacuado dicho trámite, la parte actora ha completado su recurso el día 27 de enero pasado reiterándose y ratificándose en sus pretensiones recogidas en el Antecedente tercero.

Por su parte, el órgano de contratación –con fecha 3 de febrero de 2021– ha emitido el informe correspondiente, y las alegantes que comparecieron en el trámite de audiencia aludido en el Antecedente quinto, a su vez, han presentado nuevas alegaciones al respecto ese mismo día en idéntico sentido al ya apuntado en dicho Antecedente, con la sola añadidura de que, al apreciar mala fe en la interposición del recurso, ambas interesan de este Tribunal administrativo la imposición de multa a la actora por importe de 25 000 euros.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de “LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.L.” para interponer recurso especial así como su representación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y 51.1.a) de la LCSP, al tratarse de una empresa que ha participado en la licitación de referencia, ostentando por tanto un evidente interés legítimo en que prospere el recurso.

También queda acreditado que el recurso tiene por objeto la adjudicación de un contrato de servicios licitado por el Gobierno de Aragón, cuyo valor estimado es

superior a 60 000 euros, por lo que incumbe a este Tribunal administrativo su resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.2.a) de la Ley 3/2011, de 24 febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón (en adelante, LMMCSPA) –en redacción anterior a la reforma operada por la Ley 1/2021, de 11 de febrero, de simplificación administrativa–, y se dirige contra el acto de adjudicación del contrato, actuación específicamente contemplada entre las susceptibles de impugnación *ex* artículo 44.2.c) de la LCSP.

El recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

SEGUNDO.- Una vez verificada la concurrencia de los requisitos para la admisión del recurso, cabe analizar si –tal y como cuestiona la actora– las actuaciones del órgano y la Mesa de contratación se han ajustado al régimen jurídico de la contratación del sector público (LCSP y demás normativa de desarrollo) y, en especial, al PCAP y PPT que constituyen la ley del contrato, como viene afirmando, la jurisprudencia y, de forma reiterada, este Tribunal administrativo en su doctrina.

En primer lugar, la recurrente aduce lo siguiente:

«*El ANEXO XII del PCAP establece los criterios de adjudicación objetivos sujetos a evaluación posterior (SOBRE TRES). En el ACTA TRES, la Mesa de Contratación, si bien desglosa las puntuaciones otorgadas por Lotes y criterios, sin embargo, se limita a una mera asignación numérica, Se limita a indicar "Analizados y valorados los criterios de adjudicación previstos en el Anexo XII del PCAP". No consta la emisión de informe alguno por el que se justifique la razón de las puntuaciones otorgadas.*

En la misma situación nos encontramos en los cuadros incluidos en cada una de la resoluciones impugnadas. Solo puntos numéricos.

A la vista de los documentos obrantes en el expediente, no existe una razón objetiva que pueda justificar la diferente puntuación otorgada en los cuatro criterios de adjudicación.

Los datos expuestos son suficientemente objetivos para poder acreditar que se ha producido, por un lado, un claro quebranto del deber de motivación, y, por otro lado, además, una situación de discriminación injustificada al desconocer las razones objetivas de las puntuaciones otorgadas.

Respecto a la discrepancia sobre la valoración de varios criterios de adjudicación sujeto a evaluación previa, como es el caso del ANEXO XII del PCAP, y, en consecuencia, sobre la pretensión de obtener una puntuación mayor que la concedida, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, TACPA, viene sosteniendo de manera constate y reiterada la tesis, apoyada en la doctrina de otros Tribunales Contractuales, y, también, del Tribunal Supremo, en aplicación del principio de discrecionalidad técnica, de que no basta con la mera discrepancia en base a meras conjeturas con los criterios de valoración de los actos administrativos, sino que, además, es necesario aportar argumentos o principios de prueba que, aunque de manera indiciaria, puedan demostrar que el órgano de contratación ha actuado de manera no razonable.

En este sentido, entre otros, el Acuerdo 46/2018, de 18 de junio, del TACPA, puede servir para resumir esa doctrina, al citar distintos Acuerdos de diferentes Tribunales Contractuales, que, en relación a la valoración de los criterios no evaluables mediante fórmulas, sostienen que es de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la denominada discrecionalidad técnica de los órganos de contratación, expresada en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 24 de enero de 2006, que cita las de fechas 25 de julio de 1989, 1 de junio de 1999 y 7 de octubre de 1999.

Entre otros razonamientos, se mantiene algo que por obvio no merece más explicación:

"los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites

procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias".

Aplicando esa doctrina al presente supuesto, tal y como se manifiesto, se debe apreciar la existencia de un evidente y manifiesto déficit de motivación, con infracción del artículo 154 del TRLCSP, al haberse acreditado la omisión la razón por la que se ha puntuado a la recurrente de forma diferente.

Respecto a la motivación de los criterios de valoración, el TACPA, en el Acuerdo citado, el 46/2018, de 18 de junio, respecto a un asunto en el que se discutía sobre la falta de información en el acto de notificación de la adjudicación, aunque desestima el recurso interpuesto al considerar que, si bien dicho acto adolece de justificación detallada sobre la procedencia de la puntuación obtenida por cada licitador, al haber conocido licitador los distintos motivos y justificación de la puntuación asignada, por lo que al no existir indefensión, y, por ello, no se ha infringido el deber de motivación, ello no obstante, a sensu contrario, viene a reconocer que, en el caso de que se acredite dicha indefensión material por no deducirse del expediente los motivos y justificación de la puntuación, como es el caso, si se produce la invocada infracción de la necesaria motivación.

En este supuesto, ha quedado acreditada la indefensión material, ya que no se conocen los motivos y justificación de la disparidad en las puntuaciones otorgadas, por un lado, en los Lotes 6, 9, 27, 54 y 55, y, por otro lado, en los Lotes 2 y 52.

Sobre la misma cuestión, motivación, y también, sobre el alcance de la discrecionalidad técnica, en un asunto parecido, se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, entre otros, en el ACUERDO 10/2018, de 13 de febrero, que estima el recurso planteado al haberse constatado falta de motivación en las puntuaciones otorgadas.

Su Fundamento de Derecho CUARTO hace un adecuado resumen de la doctrina vigente sobre la cuestión debatida, que no es otra que la relacionada, como en este caso, con la ausencia de comentario o motivación alguna sobre cada uno de los apartados de valoración establecidos en el PCAP.

Para llegar a una conclusión se refiere a la doctrina vigente del Tribunal General de la Unión Europea sobre los criterios de adjudicación de los contratos públicos, con cita de la Sentencia de 10 de noviembre de 2017, cuyos razonamientos reproduce, y en los que viene a decirse que si bien la entidad contratante dispone de una amplia facultad de apreciación respecto de los elementos que hay que tener en cuenta para decidir adjudicar un contrato tras una licitación, el ejercicio de dicha facultad está sujeto al cumplimiento de los requisitos establecidos por la norma, especialmente al requisito de motivar las decisiones adoptadas.

Hace referencia, además, en sus razonamientos, a la doctrina sobre la discrecionalidad técnica, poniendo de manifiesto que, si bien la jurisprudencia reiterada significa que la aplicación de los criterios de adjudicación, conforme a las reglas de la ciencia o la técnica, no es susceptible de impugnación salvo en los casos de error patente o irracionalidad en su aplicación, y que, por ello, no se puede sustituir la necesaria discrecionalidad técnica de las entidades adjudicadoras de contratos públicos por la discrecionalidad del órgano administrativo o judicial encargado de velar por la legalidad de la contratación, y menos aún podrá aquella sustituirse por un informe elaborado a instancia de una de las partes concurrentes en el procedimiento de licitación, sin embargo, ello no obstante, con apoyo en los Acuerdos y en las Sentencias del Tribunal Supremo, destaca que la discrecionalidad administrativa no es un ámbito exento o excluido del orden jurídico.

Resume esa doctrina con el siguiente razonamiento "… La motivación exigible en las resoluciones administrativas es aquella que permite conocer, a los propios interesados y a los órganos administrativos o judiciales que hayan de realizar su control de legalidad, las razones que han conducido a su adopción, para lo cual dichas razones deben expresarse de una forma suficiente para permitir al interesado oponerse mediante la interposición de un recurso fundado".

Se refiere, además, a la consolidada jurisprudencia y doctrina relativa al alcance de la revisión a efectuar por los Tribunales de los aspectos eminentemente técnicos propios de cualquier procedimiento de licitación,

citando, a tal efecto, y como resumen de esa doctrina, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 30 de marzo de 2012, y, también, el ACUERDO del mismo Tribunal de Contratos de Navarra 41/2016, de 26 de julio, así como la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 4 de junio de 2014, que establece los requisitos que debe cumplir la motivación de los actos administrativos.

Realizadas las anteriores consideraciones analiza, como debe hacerse en este caso, si, a la vista la valoración técnica realizada por la Mesa de Contratación es posible saber qué aspectos contenidos en las ofertas han sido tenidos en cuenta para alcanzar las puntuaciones que se otorgan a las mismas, llegando a la conclusión de que es imposible, dado que, como ocurre en este supuesto respecto a los apartados referidos, ninguna motivación se expresa.

Por ello, conforme a la doctrina antes expuesta, al adolecer el acto de valoración del vicio de falta de motivación, anula el acto de adjudicación del contrato, y, además, establece los efectos de la anulación.

Considera que la retroacción de las actuaciones hasta el momento de la comisión de la infracción es de imposible ejecución teniendo en cuenta que las ofertas económicas ya son conocidas por la entidad contratante y por los licitadores, de forma que caso de retrotraer se quebrantaría la obligación de secreto de la proposición económica, que no puede ser desvelado antes de la apertura y valoración de las ofertas a fin de evitar que esta se vea mediatizada por aquellas,

Declara, por ello, la anulación de la licitación y declara la imposibilidad de continuar el procedimiento de adjudicación del contrato.

En consecuencia, en nuestro caso, debe anularse la adjudicación del contrato por infracción del deber de motivación, y, también, de los principios de igualdad y no discriminación en las licitaciones, así como el de objetividad y transparencia, y, en consecuencia, declarar la imposibilidad de continuar el procedimiento de adjudicación del contrato, por lo que, por las razones expresadas por el comentado ACUERDO del Tribunal Administrativo de Contratos de NAVARRA, debe procederse a una nueva licitación del contrato de servicios objeto del presente recurso, solo respecto a los Lotes 2, 6, 9, 27, 52, 54 y 55».

De contrario, el órgano de contratación –en el informe emitido a consecuencia del recurso especial interpuesto– defiende la actuación impugnada, con arreglo a los siguientes términos:

«*Primero.- Que las actuaciones llevadas a cabo así como las decisiones tomadas por este órgano de contratación a propuesta de la Mesa de contratación, se han basado en la aplicación de la normativa vigente, aplicación de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y Pliegos de Prescripciones Técnicas que rigen esta licitación con el fin de adjudicar los contratos a los licitadores que han presentado la mejor oferta en cada lote.*

Segundo.- Que los criterios de adjudicación objetivos que han regido las resoluciones del Director del Servicio Provincial de Educación, Cultura y Deporte de Teruel por la que se ha acordado adjudicar los lotes objeto de este recurso, han sido los mismos que han resuelto la adjudicación de los lotes 1, 3, 5, 7, 8, 12, 13,15, 18, 26, 53, 56 y 57 a favor de la mercantil LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA.

Tercero.- Que no existe falta de motivación de la justificación y motivos de valoración en las puntuaciones de las ofertas presentadas ya que se han basado en la documentación aportada por los licitadores y comprobada por la mesa de contratación de este procedimiento y por el seguimiento de los criterios del anexo XII y anexo VI del PCAP.

Cuarto.- Que siendo un procedimiento complicado y extenso por el volumen de lotes en licitación, se ha intentado resolver con la mayor celeridad con los medios humanos que dispone este Servicio Provincial y debido a la interposición ante este Tribunal Administrativo de Contratos del recurso 058/2020, hubo una suspensión cautelar del procedimiento desde el día 5 de agosto hasta el 21 de agosto de 2020, tiempo en el cual no se llevó a cabo ninguna tramitación de este procedimiento.

Quinto.- Que el recurso interpuesto por LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA, implica que hasta que sea resuelto por el TAPCA, las rutas recurridas tienen que seguir prestándose en su gran mayoría por prórroga forzosa a cargo de LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA, por lo que por este motivo, solicitamos se aprecie mala fe por esta mercantil (…).

En conclusión, desde este Servicio Provincial, se entiende que se ha seguido la normativa aplicable en todo el procedimiento de licitación y adjudicación y que el expediente enviado justifica las decisiones tomadas en la misma por lo que se SOLICITA el desistimiento del Recurso 118/2020».

La alegante "AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.", por su parte, se muestra contraria al recurso interpuesto y solicita su desestimación alegando, respecto a este motivo, lo siguiente:

«*Consecuentemente, tal y como consta en la rúbrica, ni uno solo de los criterios antedichos es de naturaleza subjetiva: el precio y la antigüedad se ponderan según fórmula matemática conocida y recogida en el propio Anexo XII; y el sistema de seguridad y niveles de emisiones, se acreditan según la documentación que se determina en el citado Anexo: si se dispone de ellos puntúan respectivamente con 10 y/o 5 puntos, y si no se dispone de ellos, se puntúa con 0.*

Tal y como el propio Recurso afirma en referencia al Acta Tres -pág. 5 in fine, Consideración Jurídica Material Primera, párrafo tercero-, la misma contiene una asignación numérica e indica "Analizados y valorados los criterios de adjudicación previstos en el Anexo XII del PCAP". Por lo tanto, se efectúa una motivación por referencia a los criterios objetivos recogidos en el citado Anexo, conforme a los cuales ningún juicio de valor de naturaleza subjetiva constituye criterio de adjudicación; criterios públicos, perfectamente conocidos por todos los licitadores y no impugnados en su momento por HIFE.

De hecho, no podemos sino estar totalmente conformes con el criterio establecido por el Acuerdo 46/2018, de 18 de junio -y las STS 24 enero 2006, 25 julio 1989, 1 junio y 7 octubre 1999-, del Ilustre Tribunal. Eso sí, discrepamos por completo con la recurrente en su intento de aplicación de presente, dado que, en absoluto lo es toda vez que se refiere a criterios no evaluables mediante fórmulas, es decir, se refiere a la denominada por el Tribunal Supremo, discrecionalidad técnica. Y es que, tal y como hemos hecho constar anteriormente, ni un solo criterio adjudicador contenido en el Anexo XII es de naturaleza subjetiva o discrecional y la puntuación ha sido obtenida por la

contratista, para cada oferta, de forma idéntica y objetiva según parámetros de esta naturaleza establecidos ex ante y a los que se efectúa remisión en la propia Acta Tres.

Nuevamente, hemos de mostrarnos enteramente conformes con el criterio establecido por el reseñado de contrario Acuerdo 46/2018, de 18 de junio -pág. 7- del TACPA y la Sentencia de 10 de noviembre de 2017 dictada por el Tribunal General de la Unión Europea; eso sí, reiteramos la inaplicabilidad de presente en el sentido invocado de contrario, dado que en absoluto estamos ante criterios de adjudicación que impliquen la más mínima discrecionalidad técnica, y ni la más mínima indefensión material se ha causado a la contraparte. Los criterios objetivos de adjudicación y las fórmulas eran perfectamente conocidos por los licitadores ex ante al constar en el Anexo XII del PCAP y a ellos se efectúa expresa remisión en el Acta Tres. Y, efectivamente, la motivación por referencia efectuada en el citado documento cumple con la exigencia del citado alto Tribunal al permitir conocer a los interesados y a los órganos administrativos o judiciales que hayan de realizar su control -pág. 7 in fine- de legalidad, las razones que han conducido a su adopción.

Ello no obstante, aún en el supuesto de que el Ilustre órgano al que me dirijo considerara que el Acuerdo de Adjudicación carece de motivación suficiente causante de indefensión -hecho que negamos-, la consecuencia habría de ser la establecida por el TACRC en su Resolución de 21 de febrero de 2014, es decir la declaración de la nulidad de la notificación de la adjudicación, ordenando retrotraer las actuaciones al momento en que ésta debió practicarse correctamente».

A su vez, la alegante “AUTOCARES FERRERO, S.L.” se opone a la estimación del recurso en términos –gramaticalmente– idénticos a los de su competidora interesando, al igual que ésta, la imposición a la recurrente de la multa a que se alude en el Antecedente séptimo.

Expuestos los términos del debate, procede acudir al PCAP; en concreto, a su cláusula 2.2.9 y al Anexo XII dedicados –respectivamente– a la valoración de

las ofertas y a los criterios de adjudicación que, en el presente caso, revisten todos carácter automático. Su tenor literal es el siguiente:

«***2.2.9 Valoración de las ofertas***

Los criterios de adjudicación de las propuestas son los que figuran en el anuncio de licitación y en los Anexos XI XII, que son parte de este pliego.

Dichos criterios podrán concretar la fase de valoración de las proposiciones en que operarán los mismos y, en su caso el umbral mínimo de puntuación que en su aplicación pueda ser exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo.

En el supuesto en que el procedimiento se articule en fases sucesivas, los licitadores deberán presentar tantos sobres como fases se prevean, según lo previsto en los Anexos XI y XII y corresponderá a la mesa de contratación aplicar los criterios de adjudicación a fin de ir reduciendo progresivamente el número de ofertas, elevando la correspondiente propuesta al órgano de contratación.

(…)

ANEXO XII

CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LAS OFERTAS SUJETOS A EVALUACIÓN POSTERIOR (SOBRE TRES)

(Especificar para cada lote, en su caso)

	CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN	***FÓRMULA***	***PONDERACIÓN***
1	*CRITERIO:* ***Precio*** *DOCUMENTACIÓN:* *- Propia oferta*	*La puntuación se calculará aplicando la siguiente fórmula:* *P= Pmax x [(PL-OL/PL-Omin)]* *P: Puntuación que recibe la oferta objeto de valoración* *PL: Precio de licitación IVA excluido* *OL: Oferta económica presentada IVA excluido* *Omin: Oferta económica más baja IVA excluido* *P max: 65 puntos*	***Hasta 65 puntos***
2	*CRITERIO:* ***Antigüedad del Vehículo adscrito al contrato*** *(según Anexo VI):* *No se podrá realizar el servicio de transporte escolar con vehículos cuya antigüedad supere*	*Se computará la antigüedad de los vehículos respecto a la fecha de 01/09/2020. (art. 3.3. R.D. 443/2001)*	***Hasta 20 puntos***

	CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN	FÓRMULA	PONDERACIÓN
	los 16 años (192 meses), y siempre que cumplan las condiciones que señala el artículo 3 del Real Decreto 443/2001 de 27 de abril. *DOCUMENTACIÓN:* *- Relación certificada por la autoridad competente en materia de transporte, del vehículo de su titularidad* ***que se adscriba al contrato*** *y reúna los requisitos técnicos y administrativos previsto en el R.D. 443/2001 con expresión de la matrícula, fechas de primera matriculación del vehículo, número de plazas aptas para transporte escolar y si dispone de cinturón de seguridad.* *- Si se aporta compromiso de compra, se deberá aportar factura proforma y/o cuantos documentos técnicos sean necesarios en los que figuren los datos reseñados en el párrafo anterior, en las condiciones previstas en el PPT.* *- En caso de adscribir al contrato vehículo suplente no será objeto de valoración.*	*P= Pmax x [(PL-AL/PL-Amin)]* *P: Puntuación que recibe la oferta objeto de valoración* *PL: Plazo máximo de meses a computar (192)* *AL: Antigüedad ofertada en meses* *Amín: Antigüedad más baja en meses* *Pmáx: Puntuación máxima (20)*	
3	*CRITERIO:* ***Sistema de seguridad del vehículo adscrito.*** *DOCUMENTACIÓN:* *Vehículos con fecha de matrícula anterior al 20710/2017: Copia de la ficha técnica del vehículo sellada por la ITV y el permiso de circulación.*	*Sí el vehículo ofertado cuenta con los sistemas de retención homologados se obtendrá 10 puntos*	***10 puntos***
4	*CRITERIO:* ***Niveles emisiones de gases contaminantes del vehículo adscrito*** *Se valorará que el vehículo ofertado produzca una menor emisión de partículas contaminantes, CO_2, NO_2, etc.* *DOCUMENTACIÓN:* *- Copia de la ficha técnica del vehículo o copia del certificado de homologación del tipo CE del fabricante. En caso de que no conste en la misma dicha información, se asignarán 0 puntos.*	*Sí el vehículo ofertado dispone de un certificado de homologación tipo CE que cumpla con las especificaciones de la norma europea "Euro VI" se le asignarán 5 puntos.* *Para vehículos pesados: Reglamento CE nº 595/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009 y sus modificaciones por Reglamento (UE) nº 582/2011 de la Comisión, de 25 de mayo de 2011 y Reglamento (UE) nº 133/2014 de la Comisión, de 31 de enero de 2014* *Para turismos: Reglamento (CE) nº 715/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007 y sus modificaciones, Reglamento (UE) nº 459/2010 de la Comisión de 29 de mayo de 2012*	***5 puntos***
	TOTAL		***100 puntos***

(…)».

Según se desprende del expediente de contratación, la apertura por la Mesa de contratación de las ofertas (Sobre "Tres") tuvo lugar en sesión de fecha 31 de

julio de 2020. Con arreglo al acta levantada al efecto –y en lo que aquí interesa–, el contenido de tales proposiciones resultó ser el siguiente:

Nº LOTE	RUTA Nº	LICITADORES	MATRÍCULA	OFERTA ECONÓMICA	MESES ANTIGÜEDAD A 1-9-2020	EMISION GASES CONTAMINANTES
2	8/ES/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	237,68	59	SI
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	227,57	38	NO CONSTA
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	229,00	157	NO
6	11,3/ES/T/2020	AUTOCARS RAVIGO, SL	(…)			
		LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	172,00	23	SI
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	149,00	174	NO
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	165,70	148	NO
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	192,00	184	NO
9	15/EE/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	425,00	59	SI
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	382,60	118	NO
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	497,54	77	NO
27	48/ES/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	216,00	59	SI
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	187,00	184	NO
52	89/ES/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	228,00	67	SI
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	215,70	136	NO
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	205,00	159	NO
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	215,70	136	NO
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	200,00	159	NO
54	91/ES/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	228,00	42	SI
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	225,70	136	NO
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	210,00	159	NO
55	93/ES/T/2020	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	(…)	275,00	59	SI
		AUTOCARES FERRERO, SL	(…)	275,70	140	NO
		AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	(…)	240,00	118	NO

Obra, asimismo, en dicho expediente la celebración –por parte de la Mesa de contratación– de sesión posterior el día 3 de septiembre de 2020, para la

valoración de las proposiciones; tal ponderación se refleja en al acta correspondiente de la siguiente manera:

Nº LOTE	LICITADORES	PUNTUACIÓN CRITERIO 1 PRECIO	PUNTUACIÓN CRITERIO 2 ANTIGUEDAD VEHÍCULO ADSCRITO	PUNTUACIÓN CRITERIO 3 SISTEMA SEGURIDAD VEHÍCULO ADSCRITO	PUNTUACIÓN CRITERIO 4. GASES CONTAMINANTES	PUNTOS TOTALES	NO PRIORIDAD/ EXCLUSIÓN/ RENUNCIA
2	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	43,68	17,27	10,00	6,00	75,95	
	AUTOCARES FERRERO, SL	65,00	20,00	10,00	0,00	95,00	
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	61,99	4,55	10,00	0,00	76,54	No prioridad Renuncia tácita
6	AUTOCARS RAVIGO, SL	EXCLUIDO					
	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	25,86	20,00	10,00	5	60,86	
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	2,13	10,00	0,00	77,13	PRIORIDAD
	AUTOCARES FERRERO, SL	36,58	5,21	10,00	**0,00**	51,79	
9	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	48,99	20,00	10,00	5,00	83,99	
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	11,13	10,00	0,00	86,13	
	AUTOCARES FERRERO, SL	21,61	17,29	10,00	0,00	48,90	
27	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	19,02	20,00	10,00	5,00	54,02	
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	1,20	10,00	0,00	76,20	
52	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	22,29	20,00	10,00	5,00	57,29	
	AUTOCARES FERRERO, SL	45,13	8,96	10,00	0,00	64,09	1ª PRIORIDAD
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	5,28	10,00	0,00	80,28	NO PRIORIDAD RENUNCIA TÁCITA
54	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	38,04	20,00	10,00	5,00	73,04	
	AUTOCARES FERRERO, SL	41,49	7,47	10,00	0,00	58,96	3ª PRIORIDAD RENUNCIA TÁCITA
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	4,40	10,00	0,00	79,40	PRIORIDAD
55	LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, SA (HIFE, SA)	37,94	20,00	10,00	5,00	72,94	
	AUTOCARES FERRERO, SL	37,39	7,82	10,00	0,00	55,21	2ª PRIORIDAD RENUNCIA TÁCITA

Nº LOTE	LICITADORES	PUNTUACIÓN CRITERIO 1 PRECIO	PUNTUACIÓN CRITERIO 2 ANTIGUEDAD VEHÍCULO ADSCRITO	PUNTUACIÓN CRITERIO 3 SISTEMA SEGURIDAD VEHÍCULO ADSCRITO	PUNTUACIÓN CRITERIO 4. GASES CONTAMINANTES	PUNTOS TOTALES	NO PRIORIDAD/ EXCLUSIÓN/ RENUNCIA
	AUTOBUSES DE ANDORRA, SL	65,00	11,13	10,00	0,00	86,13	PRIORIDAD

También consta en el expediente administrativo examinado –según se ha expuesto– que la apertura del sobre que contiene los criterios de adjudicación (sujetos a evaluación posterior) tuvo lugar en acto público al que la actora pudo concurrir –vía telemática, dadas las actuales circunstancias– previa indicación, por parte del órgano de contratación, de un enlace facilitado a todos los licitadores de cara a la celebración virtual de la citada sesión de la Mesa de contratación de fecha 31 de julio de 2020, tal y como se desprende del acta de dicha sesión.

Sobre este modo de proceder, que denuncia la recurrente alegando que le ha provocado indefensión al no venir motivada –a su juicio– la valoración efectuada, es necesario en este punto poner de manifiesto que, en la presente licitación, únicamente se han establecido criterios de adjudicación de índole automática, de suerte que como ya reseñó este Tribunal administrativo en su Acuerdo 53/2019, de 26 de abril, en un criterio mantenido en otros posteriores como el 36/2020, de 15 de mayo:

«*Es también doctrina de los Tribunales administrativos de contratos, que en la valoración de los criterios evaluables mediante fórmulas no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna otra clase, debiendo limitarse la Mesa de contratación* (…) *a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor. Interesa reproducir en este punto el contenido de la Resolución 796/2015, de 11 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que afirma:*

"Tal y como señaló el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 14 de febrero de 2011 (recurso 4034/08), la discrecionalidad de la Administración en relación con los criterios automáticos se agota en la redacción del pliego, pues una vez publicado éste carece de discrecionalidad alguna para su aplicación:

¨Lo acabado de exponer evidencia que si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (SsTS de 28 de Junio de 2.004, recurso de casación 7106/00, y de 24 de Enero de 2.006, recurso de casación 7645/00)"».

A tenor de lo expuesto, este Tribunal administrativo entiende que la Mesa de contratación procedió a valorar las ofertas en cumplimiento y a tenor de los pliegos que rigen la contratación, así como al amparo de las funciones que legalmente le corresponden y que vienen recogidas en los artículos 326 de la LCSP, 8 de la LMMCSPA y 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007.

Y ello porque, en su cometido y en virtud de las reglas y preceptos aludidos (en particular, la cláusula 2.2.9 del PCAP ya transcrita), el citado órgano gestor debía ceñirse exclusivamente a aplicar la operación matemática o regla que figuraba en el mencionado Anexo XII, tras conocer –para la ponderación de cada criterio– el contenido exacto de la oferta de todas las licitadoras, sin margen de discrecionalidad alguno al preverse únicamente, cabe insistir, criterios sujetos a evaluación posterior.

En conclusión, como este Tribunal tuvo ocasión de afirmar en su Acuerdo 14/2019, de 31 de enero: «*no se sostiene la argumentación empleada por la*

recurrente de falta de motivación en la adjudicación: (…) *porque a igualdad de ponderación de los criterios sujetos a juicio de valor –que no se cuestiona– entre las dos ofertas presentadas, la adjudicación se ha decidido por la aplicación de los criterios sujetos a evaluación posterior, cuyo carácter automático viene a desmontar la tesis de que se ignoren las circunstancias determinantes de aquélla, cuando éstas derivan de la mera aplicación de fórmulas o parámetros matemáticos*».

De ahí que no haya base sobre la que sustentar las objeciones de la recurrente y que, en consecuencia, no pueda prosperar este primer motivo de recurso.

TERCERO.- Seguidamente, la actora combate la adjudicación de los Lotes 27 y 54, pues –a su juicio– se ha producido en clara vulneración del PPT y del PCAP que rigen el contrato, respecto a la adscripción obligatoria de medios**.**

Refiere la recurrente:

«*El punto 2.2.5.4 del PCAP, respecto a la documentación que deben los licitadores introducir el sobre 3 establece; "Asimismo, el licitador deberá presentar cualesquiera otros documentos que se indiquen expresamente en el Pliego de Prescripciones Técnicas y que permiten verificar que la oferta cumple con las especificaciones técnicas requeridas, pero que no van a ser objeto de valoración. Se incluirán en el sobre nº 2 en el caso de que sea obligatoria la presentación de este sobre y en caso contrario en el sobre 3*"».

De acuerdo con dicha prescripción, el punto cinco del PPT, respecto a las referencias técnicas complementarias a incluir en el sobre tres de la licitación establece que de "acuerdo con lo establecido en el apartado 2.2.5.4., referencias técnicas del P.C.A.P., el licitador deberá incluir la siguiente documentación:

(A continuación, se reproducen los números 1 y 2 del apartado 5º del PPT)

Por lo tanto, no sólo es necesario que el licitador indique en el sobre tres o bien los vehículos de su propiedad con los que licita a los diferentes lotes (certificado de transportes) o bien el compromiso de adquisición de un vehículo que cumpla las exigencias técnicas y administrativas, sino que además según el PCAP, debe adscribirse obligatoriamente un vehículo por lote especificando cual.

En este sentido, ***el Anexo VI del PCAP, sobre la adscripción obligatoria de medios al contrato (especificar para cada lote en su caso)****, en cuanto al compromiso de adscripción de medios, materiales, establece "los licitadores deberán aportar un documento de compromiso de adscribir a la ejecución del contrato, vehículo adecuado e idóneo para prestar el servicio, según especificaciones que se indican en el P.P.T. (indicar matrícula, fecha de matriculación, nº de plazas del vehículo).*

El licitador podrá presentar el mismo vehículo para distintas rutas de las mismas características, con el fin de facilitar una mayor concurrencia y evitar que alguna de las rutas quede desierta por falta de licitadores. Con anterioridad a ser propuesto como adjudicatario de varias rutas con el mismo vehículo ***deberá manifestar a que ruta adscribe dicho vehículo aportar factura proforma de otro/s vehículo/s de las mismas características del que ha concurrido a la licitación o bien renunciar a cualquiera de las que ha sido propuesto como adjudicatario.”***

Además, el ANEXO XII del PCAP, en cuanto a los criterios de adjudicación objetivos sujetos a evaluación posterior (sobre tres) (especificar para cada lote en su caso), en relación con el criterio de adjudicación "antigüedad del vehículo adscrito al contrato” (según anexo VI), exige que la documentación a aportar por el licitador en el sobre tres debe ser:

a) Relación certificada por la autoridad competente en materia de transporte, del vehículo de su titularidad que se adscribe al contrato y reúna los requisitos técnicos y administrativos previstos en el RD 443/2001 con expresión de la matrícula, fechas de primera matriculación del vehículo,

número de plazas aptas para el transporte escolar y si dispone de cinturón de seguridad.

b) *Si se aporta compromiso de compra se deberá aportar factura proforma y/o cuantos documentos técnicos sean necesarios en los que figuren los datos reseñados en el párrafo anterior, en las condiciones previstas en el P.P.T.*

Puede concluirse por tanto de lo exigido en los pliegos de la licitación (PCAP y PPT), que los licitadores:

1- *Deben indicar mediante documento de adscripción de medios materiales él vehículo con el que concurren a cada lote (ruta), en la presentación de sus ofertas. Sobre tres.*

2- *Los vehículos deben ser de su propiedad (certificado de transportes) o bien licitar mediante compromiso de adquirir un vehículo que cumpla los requisitos exigidos en el lote (ruta) a la que concurre. Sobre tres.*

3- *Si se aporta compromiso de adquisición del vehículo, debe aportarse en el sobre tres factura proforma y/o cuantos documentos técnicos sean necesarios en los que figuren, matrícula, fecha de matriculación, número de plazas del vehículo aptas para el transporte escolar y si dispone de cinturón de seguridad. Sobre tres.*

4- *Un licitador puede concurrir con un mismo vehículo a varios lotes (rutas) con el fin de facilitar una mayor concurrencia y evitar que alguna de las rutas quede desierta por falta de licitadores.*

5- *En caso de que un licitador sea propuesto como adjudicatario de varias rutas con un mismo vehículo, deberá manifestar a que ruta adscribe dicho vehículo y aportar factura proforma de otro vehículo distinto con el que concurre o renunciar a cualquiera de las que ha sido propuesto como adjudicatario.*

6- *Es por tanto exigencia de los Pliegos que el licitador propuesto como adjudicatario a varias rutas con el mismo vehículo, manifieste en primer*

lugar a que ruta adscribe el vehículo y a la vez aportar factura proforma de otro vehículo distinto al que concurre. Dado que la licitación es por lotes (rutas), el licitador una vez que elige la ruta a la que adscribe el vehículo podrá presentar a ese lote (ruta) factura proforma de otro vehículo distinto, eso sí, siempre que está haya sido aportada en el sobre tres de la licitación, tal y como establece el Anexo XII del Pliego. Cualquier otra interpretación vulneraría el principio de igualdad, transparencia y libre competencia recogido en el artículo 132 de la L.C.S.P.

Todo lo expuesto respecto al compromiso de adscripción de medios y a la documentación de obligada presentación en el sobre tres de la oferta de los licitadores, tal y como se demuestra del examen del ACTA TRES de la Mesa de Contratación, se vulnera gravemente en perjuicio de los legítimos intereses del resto de licitadores en general y en particular de HIFE, incumpliendo la MESA su obligación establecida en el ***artículo 132.2 de la LCAP****, "La contratación no será concebida con la intención de eludir los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan, bien favoreciendo o perjudicando indebidamente a determinadas empresas.*

Pues bien, ***en el punto 1, octavo, del citada Acta, respecto a AUTOBUSES ANDORRA S.L. y el vehículo*** (…)*, dice que "la empresa manifiesta prioridad en el lote 27 sobre el resto de los lotes. En el escrito que al haber concursado con este vehículo también al lote 49 y quedar la misma sin vehículo, proponen la adscripción del vehículo* (…) *que cumple con todas las características técnicas y de antigüedad requeridas. Se adjunta documentación del mismo. Se admite por esta mesa*".

Según el ACTA DOS, la empresa AUTOBUSES ANDORRA S.L. con el vehículo (…) *concurre a seis lotes: lote 3, lote 8, lote 12, lote 13,* ***lote 27****, lote 49. De los seis lotes a los que concurre a la vista de las puntuaciones establecidas en el punto 2 del Acta 3, AUTOBUSES ANDORRA es la mejor puntuación en el* ***lote 27 y en el lote 49.*** *En el lote 49 el único licitador es*

AUTOBUSES ANDORRA y en lote 27 hay dos licitadores AUTOBUSES ANDORRA e HIFE.

Conforme al fin que persiguen los pliegos de no dejar rutas desiertas permitiendo presentar un mismo vehículo a varias rutas, la Mesa debería obligar a AUTOBUSES ANDORRA a adscribir el vehículo (…) *al lote 49, donde sólo ha concurrido esa empresa.*

Sin embargo, la Mesa no sólo permite, en perjuicio de HIFE, que elija el lote 27 al que concurre HIFE, sino que permite que AUTOBUSES ANDORRA presente el vehículo (…) *al lote 49. Este vehículo no figura en el punto cuatro del Acta DOS donde se recogen las matrículas con las que se concurren, tampoco ninguna de las dos actas recoge factura proforma con la matrícula de ese vehículo. De la lectura del punto cuatro del Acta DOS, AUTOBUSES ANDORRA concurre a 25 lotes con doce matrículas entre las que no se encuentra el vehículo* (…).

De nuevo, ***en el punto 1, octavo del citada Acta, respecto a AUTOBUSES ANDORRA S.L. y el vehículo*** (…)*, dice que "la empresa manifiesta prioridad en el lote 54 sobre el resto de los lotes. En el escrito dice que al haber concursado con este vehículo también al lote 64 y quedar la misma sin vehículo, proponen la adscripción del vehículo* (…) *que cumple con todas las características técnicas y de antigüedad requeridas. Se adjunta documentación del mismo. Se admite por esta mesa".*

Según el ACTA DOS, la empresa AUTOBUSES ANDORRA S.L. con el vehículo (…) *concurre a cinco lotes: lote 52, lote 53,* ***lote 54****, lote 56, y lote 64. A la vista de las puntuaciones establecidas en el punto 2 del Acta 3, AUTOBUSES ANDORRA es la mejor puntuación en el lote 54 y en el lote 64. En el lote 64 el único licitador es AUTOBUSES ANDORRA y en lote 54 hay tres licitadores AUTOBUSES ANDORRA, AUTOBUSES FERRERO e HIFE, siendo la segunda mejor HIFE.*

Conforme al fin que persiguen los pliegos de no dejar rutas desiertas permitiendo presentar un mismo vehículo a varias rutas, la mesa debería obligar a AUTOBUSES ANDORRA a adscribir el vehículo (…) *al lote 64, donde sólo ha concurrido esa empresa. Pues bien, la mesa no sólo permite, en perjuicio grave y flagrante de HIFE que elija el lote 54 al que concurre HIFE que es la segunda mejor oferta, sino que permite que AUTOBUSES ANDORRA presente el vehículo* (…) *al lote 64. Este vehículo no figura en el punto cuatro del Acta DOS donde se recogen las matrículas con las que se concurren, tampoco ninguna de las dos actas recoge factura proforma con la matrícula de ese vehículo. De la lectura del punto cuatro del Acta DOS, AUTOBUSES ANDORRA concurre a 25 lotes con doce matrículas entre las que no se encuentra el vehículo* (…)».

En defensa de su actuación, el órgano de contratación –conforme a lo ya transcrito en el Fundamento de Derecho anterior– insiste en que su conducta se ha ajustado al tenor de los pliegos que rigen la licitación.

A su vez, la empresa “AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L.” sostiene igualmente que la actuación impugnada se aviene a lo regulado en los aludidos pliegos; refiere así que:

«*El Anexo VI del PCAP, Adscripción obligatoria de medios al contrato, en el apartado correspondiente al Compromiso de adscripción de medios materiales -en concordancia con el punto 8 del PPT- párrafos primero y último del primer punto, se establece literalmente "Los licitadores deberán aportar un documento de compromiso de adscribir a la ejecución del contrato: vehículo adecuado e idóneo para prestar el servicio, según especificaciones que se indican en el Pliego de Prescripciones Técnicas (indicar matrícula, fecha de matriculación, nº de plazas del vehículo)... El licitador podrá presentar el mismo vehículo para distintas rutas de las mismas características, con el fin de facilitar una mayor concurrencia y evitar que alguna de las rutas quede desierta por falta de licitadores. Con anterioridad a ser propuesto como adjudicatario de varias rutas con el mismo vehículo deberá manifestar a qué ruta adscribe dicho vehículo y aportar factura proforma de otro/s vehículo/s de las mismas características del*

que ha concurrido a la licitación, o bien, renunciar a cualquiera de las que se ha propuesto como adjudicatario. Únicamente un licitador podrá ser adjudicatario de varias rutas con un mismo vehículo en el caso de que no haya coincidencia horaria entre éstas-". Yerra por completo la recurrente en la conclusión consignada en el punto 6 de esta Cuestión Jurídica Segunda -pág. 10-, toda vez que está aplicando a los supuestos en los que un licitador concurre a varias rutas con el mismo vehículo y, con anterioridad a su proposición como adjudicatario manifiesta a qué ruta adscribe el vehículo y, aportar factura proforma de otro de las mismas características que aquél con el que ha concurrido, lo establecido en el Anexo XII, para el caso en el que el vehículo adscrito a la ruta no sea titularidad del licitante y se aporte compromiso de compra ab initio.

Una cosa es que el vehículo con el que se licita y que se adscribe al contrato aún no haya sido adquirido pero haya un compromiso de adquisición y se aporte factura proforma como documentación acreditativa ah initio, y otra cosa diferente es que el vehículo con el que se licita, titularidad de la contratista, haya sido ofertado en diferentes rutas y, siendo preciso elegir, a posteriori, por haber sido la mejor oferta en las mismas, haya de aportar factura proforma de vehículo de idénticas características.

***Cuanto afirmamos no constituye ningún tipo de interpretación, simplemente es el contenido tanto del PCAP y sus anexos, como del PPT, resultando la propuesta adjudicación conforme a Derecho: en el caso de que la recurrente no estuviera conforme con ellos debiera haberlos impugnado en el momento oportuno**. AUTOBUSES DE ANDORRA, de conformidad con el contenido de los Pliegos, presenta la documentación cuando le es solicitada por el órgano de contratación: es hallada conforme y por ello se efectúa la adjudicación a su favor. Por otra parte, resulta extremadamente curiosa la afirmación efectuada en los párrafos cuarto y último de la pág. 11 del Recurso, en el sentido de que la Administración debiera haber obligado a AUTOBUSES DE ANDORRA a adscribir sus vehículos según le interesa a HIFE, sin aportar argumentación alguna coherente que sustente tal*

aseveración, que contraviene frontalmente el principio de autonomía de la voluntad. Evidentemente, alegación alguna adicional merecen tales afirmaciones».

Expuestos los términos del debate, procede acudir al PCAP a fin de extractar la regla que rige el procedimiento y cuya aplicación es cuestionada por la actora; se trata de su Anexo VI, referente a Adscripción de medios, que –en lo que aquí respecta– prevé:

«*ANEXO VI*

ADSCRIPCIÓN OBLIGATORIA DE MEDIOS AL CONTRATO

(Especificar para cada lote, en su caso)

Los licitadores, nacionales y extranjeros, además de acreditar su solvencia o, en su caso clasificación, deberán adscribir obligatoriamente para la ejecución de este contrato, como criterio de solvencia, los siguientes medios:

(…)

☒ *Compromiso de adscripción de medios materiales:*

- *Los licitadores deberán aportar un documento de compromiso de adscribir a la ejecución del contrato: vehículo adecuado e idóneo para prestar el servicio, según especificaciones que se indican en el Pliego de Prescripciones Técnicas (indicar matrícula, fecha de matriculación, nº de plazas del vehículo).*
- *Quedará excluido el licitador que no disponga de vehículos adecuados e idóneos para prestar el servicio, según especificaciones que se indican en el PPT. Los vehículos no podrán rebasar la antigüedad de 16 años contados desde su primera matriculación al inicio del curso escolar.*
- *Se admitirán vehículos de capacidad superior a la exigida en el Pliego de Prescripciones Técnicas. En este caso correrá por cuenta del adjudicatario el mayor coste que pueda suponer su utilización. En este mayor coste estará incluida la puesta a disposición del acompañante en los casos en que sea obligatoria de conformidad con la normativa que le es aplicable.* ***En***

este caso, se podrán utilizar las plazas vacantes sin suponer un mayor coste para la Administración*.*

- *Podrá adscribirse un vehículo y excepcionalmente un vehículo suplente. El vehículo suplente sólo podrá ser utilizado previa autorización del Servicio Provincial y por causas debidamente justificadas (averías, revisiones técnicas, etc.), en el caso de ser utilizado sin autorización se aplicarán las penalidades previstas en el Anexo XIV.*
- *El licitador podrá presentar el mismo vehículo para distintas rutas de las mismas características, con el fin de facilitar una mayor concurrencia y evitar que alguna de las rutas quede desierta por falta de licitadores. Con anterioridad a ser propuesto como adjudicatario de varias rutas con el mismo vehículo deberá manifestar a qué ruta adscribe dicho vehículo y aportar factura proforma de otro/s vehículo/s de las mismas características del que ha concurrido a la licitación, o bien renunciar a cualquiera de las que se ha propuesto como adjudicatario.* ***Únicamente un licitador podrá ser adjudicatario de varias rutas con un mismo vehículo en el caso de que no haya coincidencia horaria entre éstas****.*
- *Declaración o compromiso de suscripción y de renovación de la póliza de seguro de responsabilidad civil que cubra toda vigencia del contrato, por un capital mínimo de 50.000.000 de euros por los daños que se pudieran causar a los ocupantes del vehículo, en el caso de ser propuesto como adjudicatario.*

Estos medios personales y materiales formarán parte de la propuesta presentada por los licitadores y, por lo tanto, del contrato que se firme con el adjudicatario. Por este motivo, deberán ser mantenidos por la empresa adjudicataria durante todo el tiempo de realización de este servicio. Cualquier variación respecto a ellos deberá ser comunicada a esta Administración. Su incumplimiento podrá ser causa de:

☒ *Resolución del contrato*

☒ *Imposición de penalidades según Anexo XIV*

(…)».

Conocidos todos los elementos de juicio, el punto de partida en el análisis jurídico de la cuestión controvertida no puede ser otro que el carácter de `*lex contractus*´ de los pliegos pues, en tanto que constituyen la ley del contrato, no solo vinculan a las partes en el cumplimiento y ejecución del contrato, sino también al órgano y, en su caso, a la Mesa de contratación, en el desarrollo del procedimiento licitatorio. De tal suerte que –en fase de adjudicación del contrato– los criterios de adjudicación establecidos en los pliegos no pueden desvirtuarse o inaplicarse, ni tampoco realizarse interpretaciones diferentes de las que resultan de la aplicación de los mismos. Es decir, la Mesa de contratación, en ejercicio de las funciones que le atribuye el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo de la Ley 30/2007, debe proceder a la aplicación estricta de los Pliegos en el procedimiento de licitación sin que su intervención pueda dar lugar a la aplicación de criterios o interpretaciones que no resulten, clara y directamente, de los mismos.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de febrero de 2011 (rec. nº 4034/2008), en su Fundamento de Derecho Tercero, advierte del alcance de la vinculación de las reglas que contienen los pliegos en los siguientes términos: «*si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la Administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (SsTS de 28 de junio de 2004, recurso de casación 7106/00, y de 24 de enero de 2006, recurso de casación 7645/00*)».

Pues bien, del tenor literal del PCAP resulta claro que la decisión de priorizar determinado vehículo para una u otra ruta ante el supuesto de que haya sido ofrecido en varias, corresponde –al contrario de lo que, enrevesadamente, defiende la recurrente– al licitador y no al órgano de contratación, tratándose

de una facultad que le asiste a aquél (quien en uso de la amplia autonomía que le reconoce dicho pliego antes de la adjudicación del contrato podría, incluso, con arreglo al mismo renunciar a alguna o más rutas para las que hubiera sido propuesto). En ninguna parte de su clausulado –ni del contenido del PPT– puede extraerse la regla cuya aplicación pretende la parte actora, consistente en que el órgano de contratación haya de obligar a la clasificada en primer lugar a renunciar a la adjudicación de los Lotes 27 y 54 –en los que, precisamente, la actora ha quedado en segunda posición– cuando, cabe insistir, tal renuncia es facultad del licitador conforme al Anexo VI transcrito, así como a adscribir los vehículos en cuestión a otros lotes en que aquélla era la única licitadora.

Así las cosas, tal pretensión –además de entrañar una auténtica interpretación `*pro domo sua´* de los pliegos cuya aplicación se cuestiona– es, por encima de todo, contraria a Derecho por cuanto que, de prosperar, se estaría obviando el principio de seleccionar la oferta económicamente más ventajosa (artículo 1º de la LCSP). En efecto, la recurrente persigue la adjudicación de esos dos lotes cuando su oferta no ha sido la mejor y cuando su competidora –para dichos lotes y para aquellos otros en que ha resultado la única licitadora– se ha atenido a lo previsto en los pliegos en lo que respecta a los medios materiales a adscribir para todos ellos; por ende, y no habiendo reaccionado contra los mismo en el momento procedimental oportuno –el de su aprobación–, no puede cuestionar la recurrente ahora su tenor el cual, mediante la presentación de su proposición, vino a aceptar incondicionadamente (artículo 139.1 de la LCSP).

Y ello no constituye, antes al contrario, una quiebra del principio de igualdad de trato, en cuya virtud todos los licitadores deben hallarse en estricto pie de igualdad tanto en el momento de concurrir a la licitación como en el que sus proposiciones son valoradas por el poder adjudicador (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de abril de 1996, *asunto C-87/94, Comisión/Bélgica*), en tanto que las reglas de adjudicación del contrato –en el presente caso– se han interpretado y aplicado de manera ecuánime, razonable

y razonada por dicho órgano y para todos los licitadores por igual, habiendo obtenido idéntico trato las ofertas en lo que respecta a los medios materiales a adscribir a los diferentes lotes y su concreción.

Procede, por tanto, rechazar este motivo del recurso.

CUARTO.- Seguidamente, la recurrente postula asimismo la vulneración –sólo en cuanto al Lote 2, si bien plantea también una serie de objeciones frente al Lote 18 para, finalmente, no combatir su adjudicación– del tenor de la cláusula 2.2.8.4 del PCAP. Según refiere, tras no haber sido atendida su solicitud de aclaración acerca de las características técnicas del vehículo ofrecido por el adjudicatario de ese Lote 2 y haberlas llegado a conocer merced al trámite otorgado por este Tribunal a que alude el Antecedente de hecho séptimo, concluye que dicho vehículo no cumple –a su juicio– las prescripciones que fija el PPT.

En concreto, la parte actora sostiene que: «(l)*a Cláusula 2.2.8.4 del PCAP, en relación con la apertura y examen de proposiciones y publicidad del resultado de los actos de la mesa de contratación y notificación a los licitadores afectados, establece "el resultado de los actos de la mesa de contratación de calificación, admisión o exclusión de las ofertas se publicarán en el perfil del contratante. Se excluirá aquella información que no sea susceptible de publicación de conformidad con la legislación vigente. Todo ello, sin perjuicio de la necesaria comunicación o notificación, según proceda, a los licitadores afectados".*

El Servicio Provincial de Teruel, en fecha 26 de agosto de 2020, notificado el día 1 de septiembre de 2020, requirió a las Empresas para que, en el plazo de tres días, señalaran el orden de prioridad en la adjudicación al haber coincido en diversos lotes el mismo vehículo.

Transcurrido los tres días concedidos, el día 4 de septiembre de 2020, HIFE registró telemáticamente solicitud de aclaración a la Mesa sobre las plazas aptas para escolares de los vehículos que las empresas AUTOBUSES

ANDORRA S.L. y AUTOCARES FERRERO S.L. presentaron a los lotes 2 y 18 de la licitación, Documento VEINTINUEVE.
En ambos casos se requerían autobuses con 61 plazas aptas para escolares, De la lectura del Acta DOS, en la que figuran las matrículas presentadas por ambas empresas a dichos lotes, existen razonables dudas de que las plazas exigidas aptas para escolares que el PPT de la licitación exige para ambos lotes no se cumplan.
Teniendo en cuenta que HIFE se presentó a los dos lotes, y que en ambos lotes HIFE es la segunda oferta, la aclaración, a la vista de las matrículas y de su fecha de matriculación y del conocimiento de la industria del autocar, en la que los modelos con capacidad para 61 plazas aptas para escolares datan de fecha posterior a los ofertados salvo en vehículos de tres ejes, era absolutamente necesario la aclaración de la documentación por parte de la Mesa, ya que los certificados de transportes suelen incluir las plazas del conductor y acompañantes en los mismos, no siendo estas obviamente aptas para escolares, exigiendo el PPT en ambos lotes 61 plazas para los alumnos objeto de cada una de las dos rutas.

Pues bien, incumpliendo lo establecido en el PCAP y en la LCSP, no se ha contestado el escrito presentado, ni, tampoco, el ACTA TRES se ha publicado en el perfil del contratante ha aclarado la cuestión solicitada, a pesar de lo cual se han adjudicado las dos rutas (lotes 2 y 18) a AUTOCARES FERRERO SL y AUTOBUSES ANDORRA respectivamente. Por tanto, el posible perjuicio para HIFE es muy grave, si los vehículos presentados no cumplieran con el requisito referido HIFE sería la adjudicatario de una o ambas rutas, al ser la segunda mejor oferta según el Acta tres en ambos lotes».

Dicha parte, con motivo de completar el recurso, acompaña a éste copia de resolución de ese mismo órgano de contratación –fechada a 11 de agosto de 2014 y relativa a una licitación anterior de idéntico contrato–, en cuya virtud se excluyó a un licitador (previamente propuesto como adjudicatario) por cuanto que entendió que la capacidad del vehículo ofrecido no se ajustaba a los

requisitos técnicos pues entonces se consideró que, para determinar esa magnitud, habían de descontarse las plazas destinadas a los acompañantes.

De contrario, el órgano de contratación –tras ratificarse en la corrección de su actuación en los términos ya expuestos en el Fundamento de Derecho Segundo– añade con ocasión de su nuevo informe, una vez completado el recurso:

«(…) *el Pliego de Prescripciones Técnicas establece en el lote 2, ruta 8, que el número de plazas mínimas del vehículo sea 61, sin requerir que sean plazas específicamente para escolares, tal como afirma el recurrente. El certificado de transportes aportado en la oferta, acredita que las plazas del vehículo son 59+2G+C y así se comprobó en la ficha técnica que se aportó por AUTOCARES FERRERO SL cuando se le solicitó en la propuesta de adjudicación (se adjunta documentación). Así pues, el número de plazas de este vehículo son 62 y, además, no se necesitan acompañantes.*

Este servicio gestor, es conocedor de los acuerdos tomados por este Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en ocasiones anteriores en situaciones similares en los que se recurría adjudicaciones realizadas por este Servicio Provincial que seguían estos criterios y fueron desestimados por aquél».

Por su parte, la alegante "AUTOCARES FERRERO, S.L." coincide con la conclusión del citado órgano gestor en tanto que considera que su oferta se ajusta al tenor de los pliegos. En concreto, dicha empresa refiere que «(y) *es que ciertamente, apreciada la rúbrica y el contenido de la Cláusula 2.2.8.4 PCAP, y las demás afirmaciones obrantes en la Cuestión Jurídico-Material Tercera, no se aprecia la más mínima relación, adoleciendo de una profunda incoherencia: desconocemos la relación entre la publicidad de los actos de la mesa de contratación con cuanto manifiesta en la misma.*

Por otra parte, nuevamente resulta curioso a esta parte que la recurrente pretende hacer valer "su conocimiento de la industria del autocar", se supone como argumento objetivo, frente a la certificación emitida por el propio Servicio

Provincial de Teruel, Subdirección de Transportes, aportada por AUTOCARES FERRERO S.L. y la propia ficha técnica, ambas incorporadas en su oferta y obrantes en el Expediente de licitación, en la que claramente consta que el vehículo con el que licita -matrícula ()*-, y con el que obtiene la adjudicación de la ruta, tiene una capacidad de 62 plazas, cumpliendo con ello el requisito exigido en los Pliegos y demás documentación de la licitación*».

Expuestos los términos del debate, procede acudir al PCAP a fin de extractar la regla que rige el procedimiento y cuya aplicación es cuestionada; según la actora, la regla vulnerada es la que se contiene en su cláusula 2.2.8.4, que –en lo que aquí respecta– prevé:

«***2.2.8.4. Publicidad del resultado de los actos de la mesa de contratación y notificación a los licitadores***

El resultado de los actos de la mesa de contratación de calificación, admisión o exclusión de las ofertas se perfil de contratante. Se excluirá aquella información que no sea susceptible de publicación de conformidad con la legislación vigente. Todo ello, sin perjuicio de la necesaria comunicación o notificación, según proceda, a los afectados.

El acto de exclusión de un licitador será notificado a éste, con indicación de los recursos que procedan contra dicha decisión».

Paralelamente, también viene al caso el apartado 1º del PPT, titulado `*Características de las rutas de transporte escolar´*, el cual define el objeto del contrato indicando el número de ruta, itinerario, centro de enseñanza, número de horas de acompañante, alumnos estimados, vehículo mínimo, kilómetros, horario del centro y observaciones.

El detalle concreto de la ruta correspondiente al Lote 2 es el siguiente:

«(…)

Nº RUTA	*ITINERARIO*	*INF. Y PRIMARIA*	*SEC. Y C.F.*	*Nº horas acompañante*	*ALUMNOS ESTIMADOS*	*VEHÍCULO MÍNIMO*	*KMS.*	*HORARIO DEL CENTRO*	*OBSERVACIONES*
8/ES/T/2020	*La Cerollera-Belmonte de San José-Torrevelilla-Castelserás-Alcañiz*	*-*	*IES/CPIFP "BAJO ARAGÓN" DE ALCAÑIZ*	*-*	*55*	*61*	*152*	*08:50-14:40*	

(…)».

Pues bien, el punto de partida en esta cuestión es –otra vez– la consideración del contenido de los Pliegos como *lex contractus*, que vincula tanto a la Administración como a los licitadores también en lo concerniente a las prescripciones establecidas para los vehículos a adscribir a cada lote del contrato, y ello implica que lo regulado en aquellos son los requisitos mínimos que deben cumplir las ofertas de cada licitador para resultar adjudicatario del contrato. Su incumplimiento debe constituir una causa de exclusión puesto que, en otro caso, no tendría sentido definir las cualidades de los productos o servicios cuya adquisición se pretende. Por su parte, el órgano de contratación ha de estar al procedimiento por él mismo establecido para la selección de licitadores, respetando escrupulosamente su contenido, circunstancia ésta que adquiere especial trascendencia a la hora de valorar el cumplimiento –por parte de las proposiciones de los licitadores– de los umbrales mínimos en las prestaciones a obtener del adjudicatario recogidos en los Pliegos.

Sentado lo anterior, el motivo de recurso aquí analizado incide en el supuesto incumplimiento de las prescripciones técnicas del vehículo adscrito a la ejecución del lote 2; en particular, su capacidad de pasajeros que –conforme acaba de reseñarse– debería ser de 61 personas para dicho lote con arreglo al PPT, y ello en virtud del criterio seguido por el órgano de contratación en anteriores licitaciones, que para determinar tal capacidad no computaba ni las plazas de los acompañante ni la del conductor.

De la consulta del expediente, se comprueba que el citado vehículo tiene una capacidad de 59+2G+C mientras que el PPT, en su apartado recién transcrito, exige un mínimo de 61 plazas sin diferenciar entre alumnos y acompañantes; de ahí que proceda acudir al aforismo '*Ubi Lex non distinguit nec nos distinguere debemus'*, es decir, "donde la ley no distingue, no le es lícito a su interprete distinguir", criterio que ha sido acogido por este Tribunal, entre otros, en sus Acuerdos 22/2018, de 20 de abril, y 86/2020, de 30 de octubre. De esta manera, al aludir dicha regla a la capacidad del vehículo sin diferenciar entre sus ocupantes, no cabe exigir que aquella deba ser entendida descontada la cifra máxima de acompañantes los cuales, por cierto, no son precisos para esta ruta en cuestión, como atinadamente observa el órgano de contratación.

Por otro lado, la actora omite en su alegato concerniente al precedente administrativo de anteriores licitaciones que un órgano de contratación no se halla vinculado por licitaciones anteriores pudiendo apartarse conforme al artículo 35.1.c) de la Ley 39/2015**,** de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas –motivadamente, tal y como exige dicho precepto– de tal precedente, aun tratándose de procedimientos tramitados por el mismo órgano de contratación (así, los Acuerdos 99/2018, de 15 de octubre, 75/2019, de 14 de junio, 17/2020, de 20 de febrero, y 40/2020, de 5 de junio, de este Tribunal).

En consecuencia, este motivo de recurso debe igualmente decaer.

QUINTO.- Por último, la parte actora postula el perjuicio que se le ha irrogado y el diferente trato que se le ha dispensado por mor de la actuación habida por parte del órgano de contratación, al haberle ofrecido –según ella– varios contratos menores para determinadas rutas entre las cuales se halla la correspondiente al Lote 6 de la presente licitación. En particular, sostiene que:

«*La apertura de las ofertas se produce el 31 de julio de 2020, tal y como se manifiesta en el Acta DOS de la mesa de contratación, que se publicó en el*

perfil del contratante el día 25 de agosto de 2020, debido a la suspensión realizada por el TACPA hasta esa fecha.

Desde ese día y a falta del orden de prioridad que las empresas que licitaron con un mismo vehículo a varias rutas, la MESA conocía la puntuación de las ofertas como así se manifiesta en el punto cuatro del Acta citada. A su vez en el punto cinco del acta se acordaba requerir dicho documento a las empresas que se citaban, entre ellas AUTOBUSES ANDORRA SL, AUTOCARES FERRERO, SL e HIFE, concediendo un plazo de tres días hábiles desde su notificación.

El requerimiento se recibió en la sede de las empresas el día martes 1 de septiembre, con lo que el plazo finalizaba el día viernes 4 de septiembre. La Mesa de contratación se reunió el jueves 3 de septiembre, conociendo ya el orden de prioridad solicitado a cada licitador, y por tanto con los elementos necesarios para realizar la propuesta de adjudicación de cada lote (ruta).

Pues bien ese mismo día 4 de septiembre a las 13:59 horas, HIFE recibió notificación por correo electrónico (…) *del Servicio Provincial de Educación de Teruel, Departamento de Planificación, Centros y Alumnos, comunicando que se proponían a HIFE dos contratos menores como adjudicataria de dos rutas nuevas, entre ellas la ruta que nos ocupa perteneciente al Lote 6 (ruta 11.3 ES entre Valderrobres y Alcañiz). Como consecuencia del correo recibido por el órgano de contratación comunicando que HIFE era la nueva adjudicataria de esas dos nuevas rutas, se propone a HIFE firmar un contrato menor de dos meses hasta la adjudicación definitiva. HIFE, contra reloj y en tan solo tres días hábiles puso a disposición de la administración contratante los medios materiales y humanos exigidos en el PPT para poder realizar la ruita de transporte escolar el día de comienzo del curso, oficialmente en la Comunidad de Aragón para los alumnos transportados el jueves 10 de septiembre.*

Sin embargo, el día 24 de septiembre se publicó en el perfil del contratante el Acta 3 de la mesa de contratación proponiendo como adjudicatario del lote 6 a la empresa AUTOBUSES ANDORRA S.L.

La actuación reseñada ha perjudicado a HIFE, sin respetar lo establecido en el artículo 132.1 de la L.C.S.P., con vulneración de los principios de transparencia, discriminando, al dar un trato desigual a uno de los licitadores en beneficio de otro, al haber comunicado de manera fehaciente a HIFE haber sido adjudicatario de una nueva ruta, con el torticero objetivo de que HIFE organizara y proporcionara al órgano contratante en sólo tres días los medios humanos y técnicos necesarios para la prestación del servicio, para después y retrasando deliberada e injustificadamente, hasta el día 24 de septiembre, la publicación en el perfil de contratante del acta nº 3 (cuyo resultado conocía desde el día tres de septiembre) con grave perjuicio de los intereses económicos y sociales de HIFE (habrá que despedir al conductor contratado para el curso escolar 2020-2021 e indemnizarle) y en claro beneficio de la empresa AUTOBUSES ANDORRA S.L., proponiéndola como adjudicataria del Lote 6».

Por su parte, el órgano de contratación no opone nada nuevo a lo ya recogido en el Fundamento de Derecho Segundo.

A su vez, la alegante "AUTOBUSES DE ANDORRA, S.L." se opone igualmente a este motivo de recurso indicando que: «(r)*ealiza una serie de afirmaciones la contraparte carente de cualquier tipo de sustrato documental que las sustente, pretendiendo del Ilustre Tribunal al que me dirijo, no una decisión conforme a Derecho, sino un ejercicio de fe.*

Por nuestra parte, aportarnos documentos que justifican cuanto afirmarnos: el requerimiento de determinación de prioridad en la adjudicación tiene fecha de salida 26 de agosto, fue recibido en la sede de AUTOBUSES DE ANDORRA en fecha 28 de agosto, y fue convenientemente cumplimentado, en el plazo conferido de tres días hábiles, en fecha 31 de agosto. Consecuentemente, no es cierta la afirmación efectuada en el párrafo 5 de la pág. 13.
(…).

Por último, se afirma de contrario remisión del email por parte del Servicio Provincial de Educación de Teruel, que no aporta, al igual que no lo hace de los

perjuicios sufridos económica y socialmente por HIFE, aseveraciones todas ellas sobre las que se le exige al Tribunal al que me dirijo el ejercicio de fe, y en relación a las que, por nuestra parte no vamos a efectuar valoración alguna».

Conocidos todos los elementos de juicio, corresponde advertir que el escrito de recurso se limita en éste a enunciar la posible vulneración del artículo 132.1 de la LCSP, ofreciendo por toda argumentación la expectativa generada a la propia actora a consecuencia del ofrecimiento de dos contratos menores para, entre otras, la ruta correspondiente al Lote 6 de la presente licitación; actuación que –según dicha parte– le fue notificada vía correo electrónico el día 4 de septiembre de 2020.

Ahora bien, cabe ya en este punto reseñar que tal afirmación no se respalda en soporte documental alguno; en concreto, no se acompaña al escrito de recurso justificante alguno del correo electrónico que la recurrente sostiene haber recibido, ni tampoco se desprende –de la consulta del expediente de contratación– que el mencionado correo obre en el mismo, lo que impide a este Tribunal considerar y tener por ciertos –ni acreditados– los hechos puestos de manifiesto por la parte actora, al no haber ésta atendido la carga de la prueba que sobre ella pesa a fin de acreditar lo que a su derecho convenga, según criterio constante de este Tribunal al respecto que se recoge, entre otros, en sus Acuerdos 6/2015, de 13 de enero, 70/2018, de 2 de agosto, 30/2020, de 14 de abril, y 86/2020, de 30 de octubre.

Dado que, a este respecto, la recurrente se limita a enunciar el perjuicio que la supuesta actuación del órgano de contratación le ha irrogado –que tampoco precisa ni, mucho menos, cuantifica–, y ello a raíz de la expectativa generada por la supuesta –por lo que a continuación se expone– adjudicación de dos contratos menores (entre ellos, la del Lote 6) al margen del procedimiento de licitación objeto del presente recurso acaecida durante su tramitación, cuando la adjudicación que se impugna tuvo lugar, en lo concerniente a dicho lote, dos meses después; en concreto, el día 6 de noviembre de 2020, según se alude en el Antecedente de hecho segundo. Y sobre tan endeble base, se postula la

vulneración de los principios de igualdad de trato, trasparencia y libre competencia ofreciendo, por toda argumentación, una serie de razones que no han quedado acreditadas.

Por consiguiente, la consecuencia de no haberse atendido –debida y suficientemente– por la actora la carga de la prueba que sobre ella pesa ha de ser, asimismo, el rechazo de este motivo y, con él, del recurso.

SÉPTIMO.- Respecto a su petición de recibimiento del presente procedimiento a prueba, este Tribunal administrativo tampoco ha considerado que haya lugar –en este caso– a la verificación de un trámite de prueba para adoptar su decisión, por cuanto éste era de índole estrictamente documental y concernía a la aportación de copia original del expediente de contratación objeto del presente recurso, el cual –además de obrar ya en su poder por mor del artículo 56.2 de la LCSP– ha sido tenido en cuenta para la resolución del presente recurso; de ahí que la práctica de la prueba interesada resulte manifiestamente innecesaria, de acuerdo con lo previsto *ex* artículo 56.4 de la LCSP.

OCTAVO.- Sólo resta pronunciarse sobre la solicitud del órgano de contratación de imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP, debido a la mala fe concurrente –a su juicio– en la interposición del recurso, pretensión a la que se suman las dos empresas que han comparecido en el trámite de audiencia.

Efectivamente, el precepto citado establece: «(e)*n caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. El importe de ésta será de entre 1.000 y 30.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, así*

*como del cálculo de los beneficios obtenidos. Las cuantías indicadas en este apartado serán actualizadas cada dos años mediante Orden Ministeria*l».

Sobre el concepto de temeridad, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, recopila la jurisprudencia y otra doctrina judicial en su Resolución, por todas, 118/2017, de 5 de abril de 2017, donde se afirma que: «*La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse "cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita", o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, "La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación". En este sentido se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en la Resolución 31/2013, de 27 de febrero. La Sentencia núm. 29/2007, de 23 abril, de la Audiencia Nacional indica que la tal falta de precisión del concepto temeridad procesal "ha venido a ser subsanada por una reiterada jurisprudencia que viene a decir que tales conceptos existen cuando las pretensiones que se ejercitan carecen de consistencia y la injusticia de su reclamación es tan patente que debe ser conocida por quien la ejercita"*».

También este Tribunal ha establecido la doctrina (entre otros, los Acuerdos 27/2013, de 6 de junio, y 94/2018, de 28 de septiembre), según la cual, cabe apreciar que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo, y actúa de mala fe quien tiene la clara voluntad de engañar al órgano competente en la resolución del recurso.

En el presente caso, es cierto que la argumentación de la recurrente es endeble, y que había solicitado la suspensión del procedimiento hasta la

resolución del recurso, si bien ésta no había sido acordada por este Tribunal al producirse *ope legis*. Por otro lado, la mala fe en la interposición del recurso no puede presumirse, sino que debe tener al menos cierto sustento probatorio cuando tampoco se ha concretado ni cuantificado perjuicio alguno, y la debilidad de los argumentos y la desestimación del recurso no puede sin más, llevar a su consideración como temerario. Por lo expuesto, este Tribunal –con los elementos de juicio de que dispone– considera que no procede la imposición de la multa solicitada.

En virtud de cuanto precede, y al amparo de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, así como en los artículos 2, 17 y siguientes de la LMMCSPA, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por unanimidad de sus miembros, adopta el siguiente

III. ACUERDO

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial interpuesto por la mercantil "LA HISPANO DE FUENTE EN SEGURES, S.A." frente a la adjudicación del procedimiento de licitación denominado «Prestación del servicio de transporte escolar en la provincia de Teruel para los cursos 2020/2021 y 2021/2022 (71 lotes/71 rutas) con posibilidad de prórroga los dos cursos siguientes. Lotes 2, 6, 9, 27, 52, 54 y 55», promovido por el Departamento de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón.

SEGUNDO.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de temeridad y mala fe en la interposición del recurso.

TERCERO.- Levantar la suspensión automática derivada del artículo 53 de la LCSP.

CUARTO.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento y ordenar su inserción en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Este Acuerdo es definitivo en vía administrativa y ejecutivo en sus propios términos en virtud del artículo 59 de la LCSP, y contra el mismo sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.