

Recurso 57/2024
Resolución 100/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 13 de marzo de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U.** contra la resolución de 19 de enero de 2024 del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado «Servicio de transporte sanitario terrestre urgente y programado para los centros sanitarios de la provincia de Málaga», (Expediente CONTR 2023 0000466130), convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 24 de julio de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 156.825.119,17 euros.

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

Mediante resolución de 19 de enero de 2024 del órgano de contratación se adjudica el contrato a las empresas SERVICIOS SOCIO SANITARIOS GENERALES SPAIN, S.L., SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES ANDALUCIA S.L. y AMBULANCIAS M PASQUAU S.L., con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas (en adelante la adjudicataria o la UTE adjudicataria).

SEGUNDO. El 7 de febrero de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U. (en adelante la recurrente), contra la resolución de 19 de enero de 2024 del órgano de contratación de adjudicación del contrato.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de dicho día 7 de febrero de 2024 se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 9 de febrero de 2024, salvo el listado de entidades licitadoras el cual previa petición expresa fue recibido el 13 de febrero.

El día 8 de febrero de 2023, mediante escrito de la Secretaría del Tribunal, se le pone de manifiesto a la recurrente que la persona que actúa en su representación es G.C.L., si bien el escrito de recurso aparece firmado por C.T.J., siendo esta persona la que presenta el mismo, y se le conceden tres días hábiles para que aporte *«aclaración sobre si la representante de la entidad recurrente es G.C.L., en cuyo caso, deberá aportar el recurso debidamente firmado por aquella o bien si la persona que actúa en representación de la recurrente es C.T.J., ratificar la actuación realizada por este»*. Al día siguiente, 9 de febrero de 2023, se recibe dicho escrito de recurso firmado además de por C.T.J. por la persona que interpone el recurso, esto es G.C.L.

La Secretaría del Tribunal, con objeto de conceder a la recurrente el acceso al expediente de contratación solicitado, requirió al órgano de contratación junto con la petición de la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso, para que se pronunciase expresamente sobre la confidencialidad de los documentos integrantes de las ofertas, así como de otros que formen parte del expediente administrativo que considere que no deben ser divulgados o puestos de manifiesto en el acto de la vista. El acceso pudo celebrarse en la sede de este Órgano el 19 de febrero de 2024. Al respecto, el día 23 de febrero de 2024 la entidad recurrente dentro del plazo establecido para ello presenta en el registro electrónico del Tribunal escrito de ampliación del recurso inicial, firmado por G.C.L. en representación de la recurrente, figurando además la firma de C.T.J., el cual fue remitido para su informe al órgano de contratación, habiéndose recibido el mismo en el Tribunal.

Por último, el mismo día 23 de febrero de 2024, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto, incluida su ampliación, que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido para ello las presentadas por la UTE adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, dada su condición de licitadora que ha quedado clasificada en el procedimiento de adjudicación en segundo lugar, tras la oferta de la UTE adjudicataria.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de



Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, la resolución de adjudicación fue adoptada el 19 de enero de 2024, por lo que aun computando desde dicha fecha, el recurso presentado el 7 de febrero de 2024 en el registro de este Tribunal se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. En este sentido, la recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de 19 de enero de 2024 del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo *«acuerde la anulación de la Resolución de adjudicación recurrida al haber lugar al amparo solicitado en este recurso, retrotrayendo la actuación al momento del ilícito procediendo a la valoración correcta de la oferta reiteradamente citada en cuanto a la antigüedad de los vehículos ofertados en el Sobre 3 de la licitación reconociendo el carácter de NUEVOS o de NUEVA ADQUISICION en que se realizó la oferta y atribuyendo, por tanto, los 10 puntos correspondientes a la recurrente con las consecuencias a ello inherentes en el procedimiento de licitación.»*

En su escrito de recurso la recurrente en esencia funda su pretensión en tres motivos:

1.1. Sobre el incumplimiento del principio de proporcionalidad, equidad, concurrencia y buena administración al no haberse valorado su oferta en uno de los criterios de adjudicación evaluables mediante la aplicación de fórmulas.

Afirma la recurrente que su oferta, respecto del criterio de adjudicación evaluable mediante la aplicación de fórmula “A.3 antigüedad de los vehículos”, no fue valorada al entender el órgano de contratación que *«no consta detalle de antigüedad de los vehículos ofertados»*, con vulneración de los citados principios a la luz de la doctrina de este Tribunal puesta de manifiesto en su Resolución 521/2022 que reproduce parcialmente, al no haberle solicitado aclaración por considerar que su oferta en sí misma era suficientemente clara de su voluntad y no admitir aclaración alguna al respecto.

Acto seguido, cita y reproduce en parte la cláusula 6.4.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), páginas 20 y 21 del mismo, en concreto el apartado de documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática, indicando al respecto que el anexo II publicado en el perfil de contratante al que se remite dicha cláusula no se corresponde con el objeto del contrato, lo que supuso que las entidades licitadoras recurrieran a otros modelos de otras licitaciones del Servicio Andaluz de Salud.

En este sentido, señala la recurrente que al carecer los pliegos rectores de un modelo válido de oferta que permita equiparar las de las licitadoras (principio de igualdad) y que anude de forma inequívoca la falta de acreditación en la documentación aportada con la no valoración, es imprescindible el trámite de solicitud de aclaración de ofertas, y ello porque para que se omita esa mínima “buena conducta” por parte de la



Administración debería tratarse de un incumplimiento patente, que la oferta adoleciera de error o inconsistencia que la hicieran inviable u omitiera elementos necesarios.

1.2. Sobre el contenido de su oferta no valorada por el órgano de contratación.

En lo que aquí interesa, la recurrente afirma que en la valoración del citado criterio de adjudicación se obvió la documentación aportada con su oferta (certificado del compromiso de adquisición firmado entre el proveedor de vehículos y su empresa y el compromiso de transformación de vehículos -carrozado- firmado entre su empresa y determinada entidad), no se explicó por qué no le solicitó aclaración ni por qué desechó la aclaración que realizó con una inadmisión por cuestión de forma, sin entrar siquiera a valorar el fondo.

En este sentido, señala que *«Quizás algún miembro de la mesa consideró que el término usado “N/A” (por cierto, en minúsculas, no en mayúsculas como se escribió) se trataba de una abreviatura de uso común en el inglés utilizada para indicar omisión deliberada de información existente en un campo o tabla...» (Wikipedia), y que ello suponía “... reconocimiento por parte de la licitadora de que la proposición adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable”. Pero tal cosa no es posible puesto que, aparte de la oportuna aclaración despreciada por el órgano de contratación, ello supondría que no se ha leído la oferta completa toda vez que, insistimos, la documentación aportada al carecer de forma o documento en los pliegos rectores completaba cualquier duda lingüística que pudiera haberse suscitado al comprometerse la oferta a adquirir 202 vehículos Mercedes nuevos y a carrozarlos.».*

Así las cosas, a juicio de la recurrente, entender que la oferta era de vehículos de nueva adquisición era lo mínimo que la mesa hubiera debido interpretar de acuerdo con el principio antiformalista, de tal forma que aplicar el principio de buena administración hubiera conllevado, como mínimo, una solicitud de aclaración o una aceptación de la aportada de forma espontánea en su momento. Sobre ello señala que la aclaración de la abreviatura utilizada “N/A” no supondría en modo alguno alteración de la oferta, modificación de términos empleados o cualquier otra alteración que pudiera suscitar dudas no siendo necesaria la aportación, adicción, tacha o enmienda de la oferta para su valoración, dado que *«la aclaración no precisaría aportación de documentación alguna, encontrándose dichos documentos incorporados en el momento de presentación de ofertas en el sobre correspondiente para su ponderación, por lo que de ser ignorante de la normativa aplicable la mesa la comisión técnica que ha ilustrado al órgano de contratación, la mera explicación sobre los motivos de los documentos aportados hubiera solventado la cuestión sin que la oferta variara ni un ápice.».*

Por último, concluye el recurso afirmando que *«el órgano de contratación no ejerció su derecho a solicitar aclaraciones (punto 7.2.1 del PCAP. La mesa de contratación podrá solicitar a los operadores económicos que “presenten, completen, aclaren o añadan la información o documentación pertinente” cuando la que se presente sea o parezca incompleta o errónea a través del SiRECPortal de Licitación Electrónica.) y ello sólo podría estar motivado, como se ha expuesto, si la oferta contraviniera lo dispuesto en pliegos, cuestión que ya se ha solventado, o adoleciera de supuestos o errores que la hicieran inviable, lo cual tampoco ha sucedido como puede observarse de la lectura de la misma. Al no solicitar aclaración ha vulnerado gravemente los derechos de la recurrente quien había obtenido la mejor puntuación técnica, por encima de la hoy adjudicataria en más de cuatro puntos, y ha conculcado los principios de igualdad al valorar de forma diferente la carencia de ficha técnica/ matrícula/ antigüedad de los vehículos ofertados en la recurrente y la adjudicataria.».*

1.3. Sobre las irregularidades del expediente de licitación con vulneración del artículo 64 de la LCSP en relación con las cláusulas 5.3 y 5.4 del PCAP.

Con carácter previo a exponer las irregularidades que denuncia la recurrente es necesario reproducir en su integridad el párrafo que precede a tal exposición. Afirma la recurrente que *«Contrariamente a la costumbre de la*



hoy recurrente, no podemos menos que exponer las variadas irregularidades que se han cometido en el expediente de licitación y en la actuación del órgano de contratación en el presente proceso y ello porque, no podemos menos que decirlo, ha supuesto un claro favoritismo hacia la adjudicataria y un clarísimo perjuicio hacia A. Tenorio e Hijos SLU. Si bien cada una de las que detallamos no supondrían más que una potencial anulabilidad, una llamada de atención al órgano de contratación para que esmere más su respeto al expediente administrativo, la suma de todas ellos nos hace sospechar que la falta de transparencia tiene un claro beneficiario, la actual adjudicataria, y un claro perjudicado, la recurrente.».

En síntesis, la recurrente denuncia el incumplimiento, por este orden, de los apartados 7 y 3.b) del artículo 5 del Decreto 39/2011, de 22 de febrero, y del artículo 63 de la LCSP en los aspectos relativos a determinada irregularidad en el acta de la mesa de contratación “65-01/2023” y por vulneración del artículo 52 de la LCSP.

En el escrito de ampliación del recurso, solicita la recurrente de este Tribunal que *«anule la adjudicación objeto del presente retrotrayendo las actuaciones al momento de la valoración de ofertas en el sentido indicado en el cuerpo de este escrito, de forma que se valore con los mismos criterios interpretativos las ofertas de las licitadoras, solicitando cuantas aclaraciones a las mismas sean necesarias según el principio de la buena administración, igualdad, y competencia leal. Subsidiariamente, a la vista de la actuación de la mesa en la valoración de las ofertas, considere la anulación del procedimiento por las irregularidades reseñadas en el escrito iniciador en relación con la vulneración del art. 64 LCSP y concordantes.».*

Denuncia la recurrente, por un lado, que la oferta de la adjudicataria incumple la cláusula 6.4.2 c) del PCAP, en cuanto a la información obligada en la misma que debe ser aportada por las licitadoras, para su valoración conforme al criterio de adjudicación de antigüedad de los vehículos. En este sentido, dicha proposición en ningún momento oferta vehículos nuevos, sino inferiores a cinco años que serán arrendados por dicha entidad adjudicataria, por lo que en su propuesta debió incluir las fichas técnicas de los vehículos ofertados. Asimismo, señala que no es posible aportar la ficha técnica en el trámite del artículo 150 de la LCSP, puesto que ello supondría valorar la oferta de la ahora adjudicataria de forma diferente a la de las otras licitadoras, al permitirle aportar documentación necesaria para la valoración con posterioridad a la misma, con incumplimiento del principio de igualdad de trato entre entidades licitadoras. También indica la recurrente que la ahora adjudicataria no ha aportado información sobre la marca y/o modelo de los vehículos ofertados, a lo que le obliga la citada cláusula 6.4.2 del PCAP *«la relación enumerará, correlativamente, los vehículos previstos, con expresión de la clase de ambulancia (A1, A2, B o C)»*, por lo que no se puede valorar si cumplen o no los requisitos del punto 1 del anexo II del PPT, relativo a los requisitos técnico-sanitarios mínimos de los vehículos de transporte sanitario.

Y, por otro lado, tras una extensa argumentación en la que pone de manifiesto en esencia determinados argumentos indicados en su escrito de recurso y en la ampliación del mismo, que se han utilizado criterios de interpretación diferentes para valorar las ofertas, con vulneración del principio de igualdad entre licitadoras.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

En su informe al recurso, el órgano de contratación afirma que va a rebatir de forma conjunta los motivos primero y segundo atendiendo a que están directamente relacionadas. Acto seguido, tras reproducir lo que señala el PCAP respecto del criterio controvertido, indica que lo que se valora es la antigüedad de la flota ofertada, en base al anexo II donde se detallan los datos técnicos de la propuesta presentada, permitiendo conocer el dato de antigüedad de los vehículos, lo que supone que la información que se aporte por cada licitadora debe contener la precisa para cumplimentar la fórmula, a nivel de numerador y denominador de la misma, permitiendo con ello obtener la puntuación a aplicar. En este sentido, en la oferta de la recurrente en su



anexo II «sólo hay unos datos, que son los relativos a número total de vehículos ofertados, con indicación de la información adicional en cuanto a la marca del vehículo ofertado, la clase de ambulancia, número de plazas de las mismas, y si existe compromiso de disposición o son de disposición efectiva», sin que en ningún caso, se ha relacionado la información del numerador (antigüedad de los vehículos), sino sólo la del denominador, que son el total de ambulancias que oferta, y que contando ascienden a un total de 202 ambulancias.

Al respecto señala que se consideró lo que objetivamente se había aportado, no pudiendo realizarse cuestiones apriorísticas de qué ha querido decir la oferente en atención a la documentación aportada y la voluntad de participación en el expediente, como exige el recurso que debería de haberse hecho. En este sentido, ha de precisarse que el dato de aplicación de la fórmula es un dato numérico, y que no precisa de ninguna interpretación, máxime cuando la información que se había entregado en la documentación del sobre electrónico número 3, y que es el famoso anexo II de relación de ambulancias ofertadas, en la columna que debería facilitar la información aparece una referencia identificada como “N/A”, que la recurrente le da el significado de “nueva adquisición” no existiendo referencia académica o técnica que permita identificar que esa es la traducción que hay que darle a ese término, y además hay que plantear qué finalidad tiene aportar o rellenar con esa información facilitada el dato de antigüedad del anexo II cuando hubiera sido más fácil y claro poner “nuevo” por ejemplo, por lo que sólo la voluntad deliberada de no rellenar una información precisa objeto de valoración de un criterio automático supone la ruptura del principio de responsabilidad empresarial, que cualquier operador económico tiene de realizar una presentación de oferta con la información precisa y clara para ser conocida por el órgano correspondiente en la aplicación de un criterio automático de valoración.

A continuación, el informe al recurso hace referencia a un escrito de la recurrente de 21 de diciembre de 2023, que denomina recurso de revisión, indicando que en la documentación que acompaña al mismo *«una vez que conocía la mercantil la puntuación obtenida en ese criterio automático y en todos los demás criterios del expediente, la que refiere expresamente “vehículos nuevos sin matricular”, por lo que se interpreta por el mismo recurrente que dicho hecho es un intento de corregir o subsanar una oferta presentada y realizada, y que manifiesta la omisión realizada en su presentación inicial.»*.

Al respecto, afirma el informe al recurso que *«conociendo, como conocía la recurrente en ese momento del procedimiento administrativo (cuando la presentación del escrito de fecha 20 de diciembre de 2023), la puntuación obtenida por cada una de los restantes licitadores actuantes, de admitirse cualquier “aclaración, previa petición realizada por esta Administración” le permitiría poder modificar en la relación de ambulancias, el hecho de que no todas ellas fueran inferiores a cinco años de antigüedad porque la diferencia de puntuación entre la adjudicataria y la recurrente es de 6 puntos, y por tanto, inferior a la puntuación máxima que se puede obtener por el criterio automático de “antigüedad de los vehículos”. Es por ello, que podrían poner no más de 123 ambulancias con antigüedad inferior a 5 años, pues sólo con ese número superarían la puntuación de la adjudicataria.»*.

Así, señala el informe al recurso que toda entidad licitadora en la preparación y presentación de su oferta, debe ser diligente en su cumplimentación, y en el presente supuesto esa licitadora no lo ha sido en base a que ha omitido el dato correspondiente, así como no ha aportado ninguna información que precisase determinar la antigüedad de los vehículos, sin que en los dos documentos que acompaña a dicho anexo II se haga la más mínima referencia a un dato de antigüedad, pues son declaraciones de poner a disposición de la Administración los vehículos ofertados en los plazos exigidos en el expediente, recogiendo que los vehículos serán en C.D2 (compromiso de disposición con empresa proveedora mediante arrendamiento financiero leasing), lo que tampoco determina que eso signifique que los vehículos son nuevos o qué antigüedad tienen, dado que el leasing puede formalizarse sobre un vehículo nuevo o usado.



Por otro lado, indica el informe al recurso que la no aportación de la ficha técnica no supone interpretar que el vehículo sea nuevo, es decir, la ficha técnica sirve para justificar llegado el momento procedimental oportuno, y que es el momento previo de la formalización del contrato (apartado 8.3 del PCAP), que los vehículos ofertados cumplen los requisitos del pliego, incluidos los vinculados con el criterio de adjudicación automático de antigüedad de los vehículos, y que sirven para comprobar que la antigüedad de los mismos se ajusta a lo identificado en el anexo II (relación de ambulancias ofertadas).

En este sentido, indica el informe al recurso que la hipotética aclaración que reclama la recurrente para la conveniente presentación de la documentación que se indica en los pliegos referente al “Criterio de antigüedad” hubiera supuesto una modificación de la oferta presentada, pues la proposición inicial solo puede ser corregida excepcionalmente para errores materiales manifiestos, a condición de que esta modificación no equivalga a proponer una nueva oferta. Para reforzar su alegato el informe al recurso cita y reproduce en parte la Resolución 530/2022, 11 de noviembre, de este Tribunal.

Por último, afirma el informe al recurso que *«Como ha señalado este órgano de contratación, la empresa bajo la fórmula de solicitud de revisión de la puntuación obtenida, ha aportado un documento (el único) que refiere la antigüedad de los vehículos y este es posterior al plazo de finalización de presentación de ofertas, afectando directamente al resultado de puntuación atribuible a dicho criterio automático»*, indicando acto seguido que *«de la documentación aportada por la recurrente en el sobre electrónico número 3 no puede deducirse nada relativo a la antigüedad de los vehículos, por lo que acudiendo al hecho de que una subsanación o aclaración se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido, y no a una nueva oportunidad para hacerlo, en el presente caso, de haberse otorgado dicho extremo supone facultar la entrega de información sobre antigüedad de los vehículos que no fue cumplida y puesta a disposición de esta Administración en la presentación de la oferta.»*

Con respecto a las irregularidades denunciadas por la recurrente el informe al recurso señala que si bien la empresa ahora recurrente no es conocedora de la composición de los miembros de la mesa de contratación en el momento indicado por el Decreto 39/2011, de 22 de febrero, referido por la recurrente, lo cierto es que sí lo es desde el instante de la publicación de las actas donde figura la composición de los mismos y las resoluciones que amparan dicha composición (Resolución 519/2013, de 4 de noviembre y Resolución de 4 de julio de 2019 que modifica la anterior), afirmando acto seguido con apoyo de la Resolución 552/2022, de 18 de noviembre, de este Tribunal, que analiza un supuesto similar que no se puede apreciar la irregularidad invalidante o determinante de la nulidad del procedimiento de adjudicación cuya declaración se pretende.

En este sentido, señala que tras la publicación en el perfil de contratante el 4 de septiembre de 2023 del acta de la primera mesa de contratación, no consta que la recurrente desde entonces haya acreditado o denunciado algún conflicto de intereses en los miembros de la mesa que pudiera haber distorsionado la competencia o mermado el principio de igualdad de trato a todas las entidades licitadoras, sino que ahora se limita en abstracto a denunciar que se ha incumplido el requisito formal de publicación de los miembros de la mesa con carácter previo, pero lo cierto es que, a fecha de interposición del recurso, obra en el expediente y por tanto, queda garantizada la transparencia que preserva el artículo 63 de la LCSP. Asimismo, para afianzar lo expuesto el informe al recurso reproduce parte de la citada Resolución 552/2022 de este Tribunal.

Finaliza el informe al recurso afirmando expresamente que *«Sí hay que apuntar y trasladar a ese Tribunal que está fuera de lugar, originando el rechazo de esta Administración a la forma de actual del recurrente, de traer a este procedimiento aspectos que se han solventado o se están solventado en procedimientos judiciales (Procedimiento de ejecución de Título Judicial 151.4/2021 de la Sala de lo Contencioso del TSJA) y que nada tienen que ver con el objeto de este expediente, salvo que se pretenda difuminar o generar una miscelánea de aspectos*



para poner en tela de juicio la objetividad de la actuación administrativa realizada que suponga romper el principio de igualdad de trato que es fundamental en el procedimiento de contratación.».

En su informe al escrito de ampliación al recurso, el órgano de contratación señala, respecto de la afirmación de la recurrente de que la oferta de la adjudicataria incumple la cláusula 6.4.2 C) del PCAP, en cuanto a la información obligada en la misma que debe ser aportada por las licitadoras, para su valoración conforme al criterio de adjudicación de antigüedad de los vehículos, señala en lo que aquí concierne lo siguiente:

«a) Vuelve a señalar, el recurrente, que el ANEXO II – Relación de ambulancias ofertadas, objeto de la discordia, ha sido elaborado por el adjudicatario a “su libre albedrío”, a lo que hay que indicar que es similar en diseño al que ha aportado el recurrente, por lo que la libertad en cuanto a su configuración y diseño es extensible al propio recurrente. Las tres empresas que han concurrido al procedimiento han presentado el mismo modelo de Anexo II, por lo que las tres empresas disponen de la misma información, aspecto éste que también ha dejado “caer” el recurrente para sembrar dudas sobre la legalidad del procedimiento.

b) Refiere de nuevo la necesidad de tener que haberse aportado las fichas técnicas que acredite la antigüedad de los vehículos ofertados, a lo cual ha quedado claro, en el cuerpo de este Informe, así como en el informe ya aportado en su momento ante ese Tribunal, que dicha documentación no es necesaria para la aplicación del citado criterio automático, como tampoco se ha exigido al propio recurrente. Ambas ofertas, la del recurrente y la del adjudicatario son identificadas bajo la fórmula de “compromiso de disposición”, y así han sido tratadas.

Lo que no expresa el recurrente, y quiere enredar a ese Tribunal, es que su oferta no contempla ningún elemento objetivo que permita identificar la antigüedad de los vehículos ofertados, a diferencia de cómo lo hace el adjudicatario que sí expresa que son < de 5 años. El recurrente, en un olvido voluntario o no de la elaboración de la oferta, oculta dicho dato, y sólo lo identifica mediante un escrito posterior que presentó a través de una solicitud de revisión (páginas 355-372, del tomo I), de la valoración realizada por la Mesa de Contratación, que tiene fecha (el de ese escrito en el que refiere que son vehículos nuevos) 20 de diciembre de 2023, por lo tanto, ya finalizado el plazo de presentación de ofertas que como sabe ese Tribunal fue el 22 de agosto de 2023. Por tanto, el propio recurrente ha considerado conveniente aclarar (sino corregir) su oferta mediante la presentación de un documento, posterior a la fecha de finalización de presentación de ofertas, para poner de manifiesto que sus ambulancias son “nuevas”, y dicha aclaración no ha quedado realizada mediante la interpretación o la redacción obrante en algún documento de la oferta presentada, que permitiera poner de manifiesto el error en que podía haber incurrido la Mesa de Contratación o la comisión informante de ese criterio automático, sino mediante la presentación de un nuevo documento que nada tiene que ver con los presentados.

Refiere, igualmente, que la empresa adjudicataria oferta vehículos con fecha de matriculación inferior a 5 años, no con fecha de fabricación inferior a 5 años, a lo cual, en ningún caso, la oferta realizada por la adjudicataria en su Anexo II – Relación de ambulancias ofertadas refiere en la casilla “fecha de matriculación”, pues no existe ese concepto. Volvemos a indicar, que lo que dice dicho Anexo II es “fecha de emisión” y no “fecha de matriculación” como quiere “enredar” el recurrente.

A mayor abundamiento, hay que volver a señalar, y a reiterar a ese Tribunal, que el recurrente “confunde” o “realiza” una interpretación errónea de la fórmula aplicable a dicho criterio automático “Antigüedad de los vehículos”, pues el numerador de la fórmula no dice que el mismo venga compuesto por las ambulancias que tengan el carácter de nuevo, sino que tengan una antigüedad inferior a 5 años, por lo que tanto un supuesto como otro (nuevo o inferior a 5 años) forman parte del operando a tener en cuenta en el numerador de la fórmula aplicable. Por tanto, la oferta del recurrente al no referir ninguno de los dos, pues lo que refiere es un N/A no fue objeto de valoración en el citado criterio automático.



c) El recurrente refiere que la empresa DIAVIDA planteaba una oferta de vehículos de nueva adquisición junto con una relación de ambulancias ya existentes, y había aportado en relación a éstas últimas las fichas técnicas exigidas. Hay que decir que hay una seria diferencia entre la oferta realizada por DIAVIDA y las otras dos ofertas (la del recurrente y la adjudicataria) y es que las fichas técnicas aportadas por la empresa DIAVIDA van referidas a ambulancias donde tiene la disposición efectiva de las mismas y no el “compromiso de disposición”. Véase, a estos efectos, el Anexo II – Relación de ambulancias ofertadas por Diavida, donde podrá observarse que todas aquéllas ambulancias identificadas con un número de ficha técnica y una fecha de emisión están contempladas como Disposición efectiva.

Por lo tanto, queda desvirtuada la alegación realizada por la recurrente, cuando pretende trasladar que ha habido un “trato de favor” al adjudicatario en su interpretación de la oferta, pues en lo alegado omite, de forma intencionada, determinada información de la oferta de Diavida para sembrar “dudas” sobre la actuación administrativa realizada por esta Administración Sanitaria.

d) Señala el recurrente que la oferta de la adjudicataria también adolece de un incumplimiento adicional y es no identificar la marca/modelo de los vehículos ofertados, y eso impide valorar si cumplen o no los requisitos del punto 1 del Anexo II del PPT. Ante esto, sólo cabe decir, con el debido respeto, que el cumplimiento de las características técnicas que deben reunir los citados vehículos es obligatorio para cualquier operador económico, pues la presentación de la oferta supone la admisión de lo exigido en el pliego técnico, y el compromiso de su cumplimiento, así como la necesidad de cumplir toda aquella legislación específica que se le supone para disponer de la tarjeta de transporte.

Por tanto, realizar la deducción de que la identificación de la marca/modelo de ambulancia ofertada, y que para el caso del recurrente es MERCEDES/SPRINTER, supone obtener la información de que cumple con los requisitos indicados en el Anexo II del PPT y que versan sobre “... 1.- Requisitos Técnicos y Sanitarios obligatorios en todas las ambulancias.”, supone “expresar una fe sin precedentes hacia su oferta”, pues plantea que ese modelo de vehículo cumple todos esos requisitos señalados en el Anexo II, sin necesidad de realizar ninguna consideración a posteriori por la Administración. No cabe, por tanto, expresar nada más al respecto, pues su sola simpleza de planteamiento en su argumento supone el rechazo de lo solicitado, y trata a la Administración Sanitaria, como torpe, contemplando un Anexo II, largo en su contenido, cuando por el mero hecho de identificar una marca o modelo supone obtener la información precisa de que esos vehículos ofertados cumplen todas las prescripciones y características señaladas en el citado Anexo II.».

3. Alegaciones de la UTE adjudicataria.

La UTE ahora adjudicataria se opone asimismo a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constanding en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos. En concreto, se plantean por la adjudicataria determinadas alegaciones relativas a la inadmisión del recurso y del escrito de ampliación del mismo por resultar este último extemporáneo.

Asimismo, en cuanto al fondo del asunto, denuncia la UTE adjudicataria que la falta de valoración del criterio sobre la antigüedad de los vehículos es un error no subsanable en base a los siguientes argumentos: i) error en la presentación de la oferta por la entidad ahora recurrente y correcta valoración del criterio relativo a la antigüedad de los vehículos efectuada por la mesa de contratación; ii) la oferta no podía ser aclarada o subsanada sin resultar modificada de forma extemporánea e inadmisibles; iii) la oferta de la ahora recurrente no explicita ningún dato sobre la antigüedad de los vehículos por ella propuestos; iv) la valoración de su oferta y la de la otra licitadora clasificada en tercer lugar se ha realizado al ofrecer una flota de vehículos con una antigüedad de cinco años, en los estrictos términos establecidos en el pliego; v) la ejecución del título judicial



151.4/2021 tramitado por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con Sede en Granada; vi) las supuestas sospechas acerca de la composición de la mesa de contratación no son más que conjeturas que se han puesto de manifiesto una vez que comprueba la recurrente que no resultaba adjudicataria; y vii) la mala fe de la recurrente en la interposición del recurso.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Primera. Sobre las alegaciones de la UTE adjudicataria en las que denuncia una serie de cuestiones por las que el recurso debe ser inadmitido.

Procede, en primer lugar, analizar las denuncias vertidas por la adjudicataria sobre la posible inadmisión del recurso, dado que su eventual estimación haría innecesario el análisis del fondo del mismo.

A. Sobre la existencia de cosa juzgada administrativa.

Indica la adjudicataria que la hoy recurrente presentó el 21 de diciembre de 2023 escrito de revisión de oficio de la valoración efectuada por la mesa de contratación en el criterio controvertido, que resultó inadmitido por el órgano de contratación mediante resolución de 2 de enero de 2024, formulando contra dicho acto el 16 de enero de 2024 recurso de reposición, que es resuelto y desestimado por dicho órgano de contratación causando dos efectos: el primero, que la desestimación del recurso de reposición cierra la vía administrativa y, en segundo lugar, que se abre la posibilidad de formular por la recurrente el correspondiente recurso contencioso-administrativo sobre el fondo del asunto planteado en su recurso de reposición y que coincide con la pretensión del presente recurso especial en materia de contratación, además de que los “solicitado” de ambos recursos resultan plenamente coincidentes.

Así las cosas, a juicio de la adjudicataria, «No cabe duda que la recurrente, una vez cerrada la vía administrativa sobre sus argumentos y fundamentos vertidos en su solicitud de Revisión de Oficio primero y en su Recurso de Reposición después, que ya han sido resueltas en vía administrativa y que se ha cerrado la misma dejando expedita la vía contenciosa (si a su derecho conviene) nos vuelve a presentar un recurso especial en vía administrativa a pesar de que lo que no puede hacer la recurrente -bajo ningún concepto- es acudir de nuevo a la vía administrativa formulando ahora un nuevo REMC con los mismos argumentos y fundamentos que los ya planteados y resueltos mediante la desestimación de su Recurso de Reposición.».

Al respecto, entiende la adjudicataria que el efecto inmediato de la presentación del recurso especial que se examina es quedar afectado por la cosa juzgada administrativa, debiendo proceder este Tribunal a su inadmisión por dicha causa. Para reforzar su alegato, según afirma “*mutatis mutandis*”, cita y reproduce en parte las Resoluciones 460/2015 y 1056/2015 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Pues bien, la cosa juzgada material, en su efecto negativo o excluyente, que es el que interesa en el supuesto examinado, exige la plena coincidencia entre los objetos de un primer proceso resuelto por sentencia firme, con respecto a un proceso ulterior en el que se invoca su eficacia excluyente, lo que supone i) que se trate de los mismos sujetos, que haya identidad de las partes, pues al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculados y obligados; ii) que la petición sea la misma (igual petitum), esto es que haya identidad de objeto, ya que debe versar sobre la misma pretensión; y iii) que haya identidad de causa petendi, es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener como sustento los mismos fundamentos fácticos y jurídicos (v.g. sentencias de la sala de lo civil del Tribunal Supremo números 5/2020, de 8 de enero, 313/2020, de 17 de junio, 411/2021 de 21 de junio y 21/2022, de 17 de enero).



Sin embargo, no es esto lo que ocurre en el supuesto que se analiza. En primer lugar, el órgano de contratación que es quien resuelve el supuesto recurso de reposición es parte en el recurso especial en materia de contratación, junto con la recurrente y el resto de las personas interesadas, no siendo posible la existencia de cosa juzgada cuando el mismo órgano de contratación es el que resuelve el primer proceso y es parte en el segundo. En segundo lugar, los órganos de revisión de decisiones en materia contractual, como es este Tribunal, tienen competencias de revisión de los actos emanados de los poderes adjudicadores, siempre que se den las circunstancias recogidas en el artículo 44 y siguientes de la LCSP, lo que supone que no sea posible la apreciación de cosa juzgada entre lo resuelto por dichos poderes adjudicadores y los tribunales de resolución de recursos especiales en materia de contratación. En tercer lugar, ex artículo 44.7 de la LCSP, en los supuestos en los que se interponga el recurso especial en materia de contratación, no es el acto impugnado del órgano de contratación el que agota la vía administrativa sino la resolución del Tribunal. Y en cuarto lugar, de conformidad con lo establecido en el artículo 44.3 de la LCSP, los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 del citado artículo 44 podrán ser puestos de manifiesto por las personas interesadas al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o al órgano de contratación, a efectos de su corrección con arreglo a derecho, que es lo que ha hecho la entidad ahora recurrente, y ello sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por las personas interesadas al recurrir el acto de adjudicación, circunstancia que ha concurrido en el supuesto que se examina en el que la entidad ahora recurrente ante la negativa de lo solicitado al órgano de contratación interpone recurso especial contra el acto de adjudicación.

En definitiva, con independencia del contenido de los escritos interpuestos por la entidad ahora recurrente previamente al recurso especial que se analiza y lo resuelto por el órgano de contratación, así como de la calificación jurídica que ambas partes les hayan dado a dichos documentos, lo cierto es que en el supuesto que se examina no existe la impropia denominada cosa juzgada administrativa, como pretende la UTE adjudicataria.

No procede, por tanto, la inadmisión del recurso por la existencia de dicha causa.

B. Sobre la inadmisión del recurso en lo que se refiere a los argumentos de la recurrente en los que se cuestiona el pliego y el procedimiento de licitación.

Afirma la adjudicataria que el recurso en diferentes apartados pretende poner en tela de juicio los pliegos, especialmente, en supuestas carencias en el contenido de los anexos de la documentación a presentar por las entidades licitadoras, llegando a indicar que éstos han debido recurrir a otros anexos para completar su oferta, por lo que la recurrente reconoce expresamente que, en el momento de presentar y redactar su oferta, ya conocía esas supuestas “carencias” y, aun así y a pesar de ello, ni recurrió los pliegos ni tampoco formuló consulta o aclaración a los mismos, dejando el contenido íntegro de dichos pliegos admitidos y conformados mediante la presentación de su oferta, dado que no fueron recurridos en tiempo y forma.

Acto seguido cita y reproduce dos párrafos de la página décima del recurso en el que la recurrente en síntesis viene a afirmar la existencia de un error del procedimiento de licitación, dado que el anexo II del PCAP no se corresponde con la información solicitada en dicho pliego, señalando que las entidades licitadoras tuvieron que recurrir a otros modelos de otras licitaciones, por ejemplo, de la licitación anterior o de la realizada en Sevilla.

Al respecto, señala la adjudicataria que a pesar de ello y de reconocer la recurrente su conformidad con los pliegos resulta completamente extemporáneo, cualquier consideración sobre su contenido o sobre la composición de los miembros de la mesa de contratación, citando y reproduciendo a continuación determinada



información del recurso, contenida en sus páginas 15 y 16, en las que se denuncia el incumplimiento respectivamente de los artículos 5.7 y 5.3.b) del Decreto 39/2011, de 22 de febrero.

Pues bien, como se analizado anteriormente el acto formalmente impugnado es el acuerdo de adjudicación del contrato, y a él debemos estar para examinar el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso. Así las cosas, el escrito de impugnación ha sido formulado en plazo, el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación y ostenta legitimación la recurrente dado que su pretensión de anulación del acto impugnado para que se le valore su oferta respecto de la antigüedad de los vehículos ofertas, de estimarse la misma obtendría finalmente la adjudicación, por lo que no es posible la inadmisión del recurso como pretende la recurrente, ni de las partes del mismo denunciadas por la adjudicataria, toda vez que las mismas se esgrimen en el recurso para reforzar su pretensión de anulación de la adjudicación y no de los pliegos.

Incluso en el motivo del recurso en el que se denuncian irregularidades del expediente de licitación con vulneración del artículo 64 de la LCSP en relación con las cláusulas 5.3 y 5.4 del PCAP, en las que se contienen las relativas a los artículos 5.7 y 5.3.b) del Decreto 39/2011, de 22 de febrero, la recurrente viene a manifestar que dichas irregularidades han supuesto un claro favoritismo hacia la adjudicataria y que si bien cada una de las que detalla no supondrían más que una potencial anulabilidad, le llama la atención al órgano de contratación para que esmere más su respeto al expediente administrativo, denuncias que en modo alguno pueden suponer la inadmisión del recurso dado que las mismas forman parte del fondo de la controversia, por lo que serán en su caso objeto del correspondiente análisis.

No procede, por tanto, la inadmisión del recurso por los argumentos esgrimidos por la adjudicataria y analizados en el presente apartado de la consideración primera.

C. Sobre la inadmisión del recurso por no quedar acreditada la representación de la persona que lo interpone.

La adjudicataria en las alegaciones en las que solicita la inadmisión del recurso presentado, dentro de un apartado que denomina "Otras consideraciones formales", solicita la inadmisión del recurso por no quedar acreditada la representación de la persona que lo interpone.

En este sentido, la adjudicataria se refiere a los hechos puestos de manifiesto por este Tribunal en el antecedente segundo, relativos a la firma del recurso y a su subsanación, señalando que dicha situación es anómala y completamente irregular y que el poderdante de la persona que supuestamente presenta el recurso es J.J.T.R., por lo que en el recurso presentado no quedaría acreditada la representación de la persona que lo interpone.

Pues bien, como se ha puesto de manifiesto en el citado antecedente segundo de la presente resolución, la persona que firma en representación de la recurrente, tanto el recurso como el escrito de ampliación, es G.C.L. Según consta en la documentación aportada por la recurrente tal representación la ostenta en virtud de poder otorgado en escritura de 14 de julio de 2014 por J.J.T.R., administrador único de la entidad recurrente conforme figura en la citada escritura, por lo que ninguna duda le cabe a este Tribunal sobre la facultad de representación otorgada a G.C.L., en representación de la entidad ahora recurrente, para la interposición del recurso que se analiza, incluida su ampliación.

Asimismo, cuestiona la adjudicataria la capacidad y representación de G.C.L. para interponer un recurso especial en materia de contratación, en nombre de una licitadora «sobre la que no ostenta más poder que el "representación general para pleitos" (este expediente, desde luego, no puede tener consideración de "pleito"), sin que, en ningún momento, se haya dado subsanación a este complejo asunto». Sobre ello concluye la adjudicataria indicando que «debe exigirse a los recurrentes la acreditación de suficientes facultades para adoptar la decisión de



recurrir y comprometer a la recurrente que dicen representar y, máxime, cuando el Tribunal les ha otorgado un trámite de subsanación que, aparentemente, no han cumplimentado de forma correcta, por lo que, nuevamente, el REMC formulado de contrario, debe resultar inadmitido por el Tribunal al que nos dirigimos por falta de acreditación de la representación y facultades para recurrir».

Al respecto, en el citado poder para pleitos otorgado a favor de la persona G.C.L. entre las facultades recogidas en dicha escritura se encuentra, en lo que aquí interesa, entre otras, con carácter general, la de *«Intervenir ante toda clase de órganos de la Administración Nacional, Autonómica, Provincial o Municipal, en los expedientes que en ellos se promuevan o se sigan.»*. Ello supone, a juicio de este Tribunal, que debe reconocerse, pues, facultad de representación suficiente a quien suscribe el recurso, sin que pueda acogerse el alegato de inadmisión sobre tal extremo esgrimido por la adjudicataria.

No procede, por tanto, la inadmisión del recurso por los argumentos esgrimidos por la adjudicataria en los que cuestiona la representación de la persona que interpone el recurso.

D. Sobre la inadmisión de la ampliación del recurso por resultar extemporánea.

La adjudicataria en su escrito de alegaciones al recurso se pregunta que cómo es posible que el Tribunal le concediera a la recurrente un trámite de vista del expediente, dado que la misma no lo solicitó en su escrito de interposición del recurso y tampoco requirió trámite de alegaciones complementarias. En este sentido, la adjudicataria afirma que la ampliación del recurso en su totalidad (salvo que se le aclare y justifique la concesión de dicho trámite), debe resultar completamente inadmitida, puesto que el anexo II ya fue consultado en la vista del expediente que tuvo lugar en sede administrativa y porque, el resto de alegaciones contenidas en dicho escrito (ajenas a dicho trámite de vista del expediente) resulta claramente extemporáneo, puesto que, su recurso inicial pudo y debió verter esas nuevas consideraciones.

Pues bien, la solicitud de vista de expediente efectuada en el recurso que se analiza, aun cuando no se contiene en el escrito del recurso, figura en el cuerpo del mismo. En efecto, dentro del motivo del recurso denominado irregularidades del expediente de licitación, se afirma por parte de la recurrente la vulneración del artículo 52 de la LCSP, a cuyo contenido nos remitimos por ser de sobra conocido por las partes, denunciando que el órgano de contratación vulneró su derecho instrumental a la tutela efectiva, con merma del derecho a conocer la forma en que los otros dos licitadores han relacionado la antigüedad de los vehículos, lo que le hubiera permitido contraponer o, al menos, conocer por qué el órgano de contratación ha entendido que los vehículos de las licitadoras sin ficha técnica o sin matrícula eran de antigüedad cero y los de su empresa eran una oferta fallida. Teniendo en cuenta lo expuesto por la recurrente en relación con la vulneración del artículo 52 de la LCSP, sobre el acceso al expediente, conforme a lo previsto en el artículo 56.5 de la LCSP y al principio *pro actione*, este Tribunal procedió a dar vista de expediente en los términos manifestados por la adjudicataria en su escrito de alegaciones al recurso.

Dicho artículo 56.5 de la LCSP dispone que *«El órgano competente para la resolución del recurso deberá, en todo caso, garantizar la confidencialidad y el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente de contratación, sin perjuicio de que pueda conocer y tomar en consideración dicha información a la hora de resolver. Corresponderá a dicho órgano resolver acerca de cómo garantizar la confidencialidad y el secreto de la información que obre en el expediente de contratación, sin que por ello, resulten perjudicados los derechos de los demás interesados a la protección jurídica efectiva y al derecho de defensa en el procedimiento.»*. En este sentido, este Tribunal en la vista del expediente en sus oficinas, a su entender, ha garantizado la confidencialidad y el secreto de la información que obra en el expediente de



contratación, respecto de la oferta de la adjudicataria y de la otra licitadora, sin perjudicar los derechos de las recurrentes a la protección jurídica efectiva y al derecho de defensa en el procedimiento.

Asimismo, en el escrito de ampliación del recurso la recurrente no realiza consideraciones que pudo y debió verter en su recurso inicial, dado que en el trámite de vista ante el órgano de contratación no se le concedió acceso al anexo II relativo a la oferta sobre la antigüedad de los vehículos del resto de licitadoras, cuestión que se puso de manifiesto por la recurrente en su escrito inicial de recurso.

No procede, por tanto, la inadmisión del recurso por los argumentos esgrimidos por la adjudicataria analizados en el presente apartado de la consideración primera contenida en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.

Por último, en las alegaciones de la adjudicataria que se analizan en el presente apartado, ésta con cita y reproducción del artículo 16 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, solicita a este Tribunal *«el complemento de la documentación del Expediente de Licitación y/o Expediente del REMC en lo que se refiere, tanto al trámite de Vista del Expediente concedido a la recurrente, su solicitud, plazo concedido y cumplimentado y, finalmente, el supuesto levantamiento de la confidencialidad de nuestra oferta y, consecuentemente con ello, el correspondiente trámite de alegaciones complementarias para completar (a la vista de tal documentación solicitada) las presentes alegaciones.»*.

Al respecto, el primer párrafo del artículo 56.3 de la LCSP dispone que *«Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 52 con respecto al acceso al expediente por parte del recurrente, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la interposición, el órgano competente para la resolución del recurso dará traslado del mismo a los restantes interesados, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, que deberán presentarse necesariamente, en el registro del órgano competente para la resolución del recurso.»*. Asimismo, en relación a ello, el artículo 16 del Reglamento alegado por la adjudicataria, de forma similar al artículo 52 de la LCSP, regula el acceso al expediente por parte de la persona interesada en la interposición de un recurso especial, que lo ha de solicitar al órgano de contratación con carácter previo a su formulación, sin que dichos artículos puedan ser aplicados sin más al trámite de alegaciones a las personas interesadas previsto en el procedimiento de recurso especial, recogido en el citado artículo 56.3 de la LCSP.

Doctrinalmente, tanto este Tribunal como el resto de los órganos de revisión de decisiones en materia contractual, siempre que las entidades interesadas en el procedimiento de recurso lo solicitan, en todo caso con carácter previo a la presentación de las alegaciones, acuerdan el acceso al expediente del recurso, sin que sea posible solicitar la vista y posterior presentación de información y documentación una vez formuladas las alegaciones, como acontece en el supuesto que se examina.

No procede, por tanto, acceder en los términos expuestos a la vista y posterior formulación de alegaciones complementarias solicitada por la adjudicataria.

Segunda. Sobre la denuncia de la recurrente del incumplimiento del principio de proporcionalidad, equidad, concurrencia y buena administración al no haberse valorado por el órgano de contratación el contenido de su oferta en uno de los criterios de adjudicación evaluables mediante la aplicación de fórmulas.

Al igual que se indica en el informe del órgano de contratación al recurso, en la presente consideración segunda se van a analizar de forma conjunta los motivos primero y segundo del recurso atendiendo a que están directamente relacionados.



En resumen, la recurrente viene a manifestar, por un lado, que su oferta carece de defectos, errores o inconsistencias insubsanables que, a priori, puedan llevar al órgano de contratación a rechazar su valoración, mucho menos por algo tan ambiguo como carecer de detalle de la antigüedad de los vehículos ofertados, puesto que es claro y está escrito que era de antigüedad cero al igual que las otras licitadoras que no han aportado ficha técnica ni número de matrícula de ningún vehículo de nueva adquisición al no ser posible, y por otro lado, que la solicitud y posterior aclaración de la abreviatura utilizada “N/A” no supondría en modo alguno alteración de la oferta, modificación de términos empleados o cualquier otra alteración que pudiera suscitar dudas, no siendo necesaria la aportación, adicción, tacha o enmienda de su proposición para su valoración.

Pues bien, sobre la posibilidad de solicitar a las entidades licitadoras aclaraciones de sus ofertas, y siguiendo la Resolución 521/2022, de 28 de octubre, de este Tribunal, citada y reproducida en parte por la recurrente, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08) vino a establecer una serie de razonamientos que han sido reproducidos por los distintos órganos de revisión de decisiones en materia contractual, en sus resoluciones, entre ellas, en las de este Tribunal números 94/2012, de 15 de octubre, 123/2013, de 16 de octubre, 131/2013, de 28 octubre, 152/2021, de 22 de abril, y más recientemente en la 541/2023, de 27 de octubre. Los razonamientos de la citada sentencia pueden resumirse del modo siguiente:

- Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.
- Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con la entidad licitadora cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en su redacción. Ello sucede, en particular, cuando la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente. En tal caso, es contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que se desestime la oferta sin ejercer la facultad de solicitar aclaraciones.
- El principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos. Este principio obliga al órgano de contratación, ante una oferta ambigua, a pedir aclaraciones a la entidad licitadora afectada en vez de optar por la desestimación pura y simple de la oferta de ésta, siempre y cuando una solicitud de aclaraciones sobre el contenido de dicha oferta podría garantizar la seguridad jurídica del mismo modo que una desestimación inmediata de la oferta de que se trate.
- El principio de igualdad de trato entre las entidades licitadoras no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todas las licitadoras y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.

Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C599/10), viene a declarar que el artículo 2 de la Directiva 2004/18 no se opone a que *«excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta.»* Y concluye la sentencia citada que *«(...) en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone así el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas*



y en vista de los resultados de éste, no pueda concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron.».

Así las cosas, de la doctrina expuesta este Tribunal considera que es posible pedir aclaraciones a una entidad licitadora sobre su proposición siempre que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada, de tal suerte que el límite a la aclaración de la proposición está en el respeto al contenido de la oferta inicialmente formulada, como garantía y salvaguarda del principio de igualdad de trato entre las licitadoras, de modo que ese contenido originario no podrá nunca modificarse o ampliarse por vía de aclaración.

En definitiva, la solicitud de aclaración o subsanación de las ofertas es factible para la mesa o el órgano de contratación, cuando juzgan que una oferta requiere aclaraciones suplementarias o cuando conciben que se han de corregir errores materiales en su redacción, por lo que no están obligados a solicitarla si entienden que la misma es lo suficientemente clara y precisa. En este sentido, la solución a adoptar ha de ser caso por caso, donde cada mesa u órgano de contratación, según proceda, pondere entre la oportunidad y legalidad de esta posibilidad, concretando qué defectos de la oferta presentada por las entidades licitadoras podrían ser susceptibles de aclararse o subsanarse y cuáles implicarían una modificación de la oferta y, por ello, atentarían contra el principio de igualdad.

En tal sentido se hace necesario analizar la documentación obrante en el expediente remitido, en relación con el criterio de adjudicación relativo a la antigüedad de los vehículos, en concreto las exigencias previstas en los pliegos al respecto y la documentación contenida en la oferta presentada por la entidad ahora recurrente.

En la cláusula 6.4.2 del PCAP, denominada documentación económica y documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática (sobre electrónico nº 3), en lo que aquí concierne se señala lo siguiente:

«(...) Documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática

-Se aportará ANEXO II-B con un índice y un resumen de la proposición donde se reflejen las características técnicas de la oferta del licitador relativa a criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas, que no se trate de la oferta económica, y que se especifican en el apartado 12 del Cuadro Resumen.

En este sobre se aportará:

Modelo Anexo II de este Pliego, en formato electrónico (fichero editable),

En este anexo se relacionarán todos los vehículos ofertados por el licitador y con los que se contará para prestar el servicio programado, así como el servicio urgente.

La relación enumerará, correlativamente, los vehículos previstos, con expresión de la clase de ambulancia (A1, A2, B o C).

Cada vehículo relacionado deberá contener la información del estado de situación en el que se encuentren, referido al momento inmediatamente anterior a la fecha de finalización de proposiciones, en relación a:

El estado de situación hará referencia a la situación en la que se encuentran referida, si simplemente se encuentra en compromiso de disposición con empresa proveedora (CD) o disposición efectiva (DE), resultante de:

- 1. Propiedad o usufructo.*
- 2. Arrendamiento financiero (leasing).*
- 3. Arrendamiento en las condiciones previstas en la Sección 1ª del Capítulo IV del Título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y normas dictadas para su desarrollo.*



A modo de ejemplo, en el Anexo II de este Pliego deberá consignarse en la columna correspondiente, en caso de ofertar una ambulancia de la que se disponga efectivamente su uso en virtud de arrendamiento financiero o leasing, lo siguiente: DE.2. Si se tiene un compromiso de disposición en arrendamiento financiero o leasing deberá consignarse: CD.2.

b) Deberá acreditarse adecuadamente la disponibilidad horaria de vehículos ofertados para la prestación del servicio programado, en los términos establecidos en el apartado 12.1 (criterio de adjudicación 2.1) del Cuadro Resumen, donde se valorará el % de incremento de disponibilidad horaria de vehículos para la prestación del servicio de transporte programado sobre el mínimo anual medio exigido en los Pliegos que es de 397.748 horas anuales, y realizada por los licitadores en sus distintas modalidades (A1, A2). Dicho porcentaje no podrá superar el 15 %.

c) Ficha Técnica que acredite la antigüedad de los vehículos ofertados, conforme se especifica en el criterio de adjudicación 3 en el apartado 12.1 del Cuadro Resumen.

(...).

En cuanto al citado criterio de adjudicación 3, contenido en el apartado 12.1 «Criterios automáticos» del cuadro resumen del PCAP, así como en la cláusula 7.4.1.3. «Antigüedad de los vehículos y dotación equipamiento electromédico» del PCAP con una redacción similar en lo que aquí concierne, se indica respecto de dicho criterio de antigüedad de los vehículos ofertados lo siguiente:

«En este criterio se valorará la antigüedad de la flota de vehículos ofertada por los licitadores

ANTIGÜEDAD DE LOS VEHÍCULOS:

La puntuación se calculará según la siguiente fórmula:

$$\text{Puntuación} = (\text{número de vehículos con antigüedad igual o inferior a 5 años}) * 10 / (\text{número de vehículos ofertados})$$

El resultado obtenido se calculará con dos decimales.

La antigüedad de un vehículo se calculará por la diferencia, en días, entre el de finalización del plazo de presentación de proposiciones y la fecha de emisión de la Ficha Técnica.».

Asimismo, en lo que aquí interesa en la cláusula 8.3 del PCAP se señala que «La persona adjudicataria, con carácter previo a la formalización del contrato, deberá aportar a través de SiREC-Portal de Licitación Electrónica:

(...)

- Justificar ante el órgano de contratación, conforme al **Anexo II** de este pliego, según se establece en la cláusula 7.5.1.7, los datos y documentos relacionados en la cláusula 6.4.2., todo ello actualizado a la fecha de finalización del plazo de cumplimiento del citado requerimiento.

(...). (el énfasis no es nuestro)

Por último, la citada cláusula 7.5.1.7. del PCAP (en el de prescripciones técnicas no figura una cláusula con tal numeración), en relación con la documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos de la persona licitadora, y en su caso de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, que haya presentado la mejor oferta (la propuesta como adjudicataria), que será calificada por la mesa de contratación, indica expresamente lo siguiente:

«En su caso, la documentación a que se refiere el **apartado 16.7 del Cuadro Resumen** que, en atención al objeto del contrato, resulte necesaria a efectos de acreditar la aptitud y capacidad para contratar de la persona licitadora:



-Autorización administrativa sanitaria de funcionamiento según contempla el Decreto 69/2008 de 26 de febrero de la Consejería de Salud (BOJA de 52 de 14 marzo de 2008), o norma equivalente de otras Comunidades Autónomas.

-Autorización administrativa para el transporte sanitario emitida por la Consejería de Obras Públicas y Transporte o equivalente de otras Comunidades Autónomas.». (el énfasis no es nuestro)

Pues bien, con respecto al criterio de adjudicación controvertido, relativo a la antigüedad de los vehículos, con independencia de que el contenido del citado anexo II publicado en el perfil de contratante no se correspondiera con el previsto en la cláusula 6.4.2 y en el apartado 12.1 del cuadro resumen, ambos del PCAP, la información necesaria en lo que aquí concierne que tenían que aportar las entidades licitadoras para que su proposición fuese evaluada debería ser, al menos, el número de vehículos ofertados con antigüedad igual o superior a 5 años, además de la indicada en la citada cláusula 6.4.2.

En cuanto a la necesidad de aportar la ficha técnica que acredite la antigüedad de los vehículos ofertados, con objeto de valorar las ofertas conforme al criterio controvertido, entiende el órgano de contratación en su informe al recurso que la misma sirve para justificar llegado el momento procedimental oportuno, y que es previamente a la formalización del contrato, conforme al reproducido apartado 8.3 del PCAP, que los vehículos ofertados cumplen los requisitos del pliego, incluidos los vinculados con el criterio de adjudicación automático de antigüedad de los vehículos, y que sirven para comprobar que la antigüedad de los mismos se ajusta a lo identificado en el anexo II (relación de ambulancias ofertadas) del PCAP, por lo que la no aportación de la ficha técnica no supone interpretar que el vehículo sea nuevo.

En este sentido, con independencia de que la ficha técnica haya de aportarse dentro del sobre de valoración de los criterios automáticos o con carácter previo a la formalización del contrato, o en ambos supuestos, lo cierto es que en el momento de valoración de las ofertas solo podía aportar las fichas técnicas aquellas licitadoras que ofertasen vehículos que disponían en ese momento de forma efectiva, no siendo posible exigir tales documentos a aquellos vehículos que habían sido ofertados en compromiso de disposición, ya sea en arrendamiento financiero (leasing) o en arrendamiento en las condiciones previstas en la Sección 1ª del Capítulo IV del Título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y normas dictadas para su desarrollo.

Así las cosas, en la oferta de la recurrente se contiene respecto a la antigüedad de los vehículos propuestos un documento denominado anexo II “*Relación de ambulancias ofertadas*”, con dos tablas, una para ambulancias para el transporte programado y otras para el urgente. Ambas tablas están compuestas de once columnas con la siguiente nomenclatura: “*Nº de Orden, Ficha Técnica (Número de serie), Fecha emisión, Marca y Modelo, Nº Identificación Vehículo, Matrícula, Tarjeta Transporte (nº de tarjeta), Clase de ambulancia, Nº Plazas y Compromiso de disposición (CD) / Disposición efectiva (DE)*”.

En el número de orden, aparecen 123 en la primera tabla y 79 en la segunda. En la columna marca y modelo en todos los casos aparece la expresión “*Mercedes Sprinter*”. En la de clase de ambulancia se indica que 111 son de tipología A2, 18 de tipología A1 y el resto esto es 73 de tipología C. En la columna número de plazas, figuran de cinco plazas, de seis y de ocho. En el apartado de compromiso de disposición o disposición efectiva, en todas consta la expresión CD2. Por último, en el resto de las columnas, esto es en las correspondientes a “*Ficha Técnica (Número de serie), Fecha emisión, Nº Identificación Vehículo, Matrícula y Tarjeta Transporte (nº de tarjeta)*”, en todas las filas y columnas aparece la expresión “*N/A*”.

Asimismo, como señala la recurrente en su recurso, aporta un compromiso de adquisición y puesta a disposición de 202 vehículos Mercedes Sprinter modelos 315 CDI y 417 CDI, firmado entre un determinado proveedor de vehículos y su empresa, en el que se manifiesta entre otras cuestiones que las partes han llegado a un acuerdo



para la adquisición de dichos vehículos; asimismo, consta un compromiso de transformación de vehículos - carrozados- firmado entre su empresa y determinada entidad, en el que manifiestan haber llegado a un acuerdo para el carrozado de 202 vehículos tipo ambulancia, 18 de tipología A1, 111 de tipología A2 y 73 de tipología C.

Dicha oferta de la recurrente en el criterio de adjudicación antigüedad de los vehículos fue valorada, según consta en el informe de valoración de 15 de diciembre de 2023, con cero puntos. Sobre ello, el citado informe indica que *«Atendiendo al Anexo II “Relación de ambulancias ofertadas”, y documentación anexa, no consta detalle de la antigüedad de los vehículos ofertados. En base a ello, el numerador de la fórmula aplicable es “0”, y por tanto, la puntuación obtenida en este criterio valorativo de carácter automático es CERO (0) PUNTOS.»*. Por su parte, en la mesa de contratación celebrada el 19 de diciembre de 2023, figura para dicho criterio una valoración de la oferta de la recurrente de cero puntos con la siguiente expresión: *«No consta detalle de la antigüedad de los vehículos ofertados»*.

Pues bien, como se ha expuesto entiende la recurrente que la expresión “N/A” significa nueva adquisición y en el cuerpo del recurso y en el apartado solicitado asimila la nueva adquisición al término nuevos. En este sentido, en parte alguna de su oferta se aclara ni siquiera de forma indiciaria el significado del acrónimo “N/A”, y ello a pesar de que dicha expresión se repite en el anexo II más de mil veces, por lo que es preciso analizar si la citada expresión “N/A” puede considerarse o no un error material y si es o no subsanable, sin que ello conlleve modificación de la oferta inicial; límite este infranqueable a cualquier aclaración y/o subsanación de las proposiciones.

Como ya viene señalando este Tribunal en sus resoluciones de modo reiterado (por todas, Resoluciones 10/2023, de 13 de enero y 635/2023, de 15 de diciembre), sobre la rectificación de errores existe una consolidada doctrina acuñada por el Tribunal Supremo que, aunque referida a los actos administrativos, es igualmente aplicable a los errores cometidos por los particulares en sus actuaciones ante la Administración. Al respecto, la Sentencia del Alto Tribunal de 19 de abril de 2012 (RJ 2012\6001), con cita de otras muchas anteriores, señala que *«(...) es menester considerar que el error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto, indiscutible y evidente por sí mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y por exteriorización prima facie con 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:*

- a) Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos;*
- b) Que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte;*
- c) Que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables;*
- d) Que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos;*
- e) 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);*
- f) 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*
- g) Que se aplique con un hondo criterio restrictivo.»*

Asimismo, la Sentencia 69/2000, de 13 de marzo, del Tribunal Constitucional se refiere al error material como *«un mero desajuste o contradicción patente e independiente de cualquier juicio valorativo o apreciación jurídica,*



[que] no supone resolver cuestiones discutibles u opinables, por evidenciarse el error directamente». Más adelante lo sigue describiendo «(...) cuando resulta evidente que el órgano judicial simplemente se equivoca al dar una cifra, al calcularla o al trasladar el resultado».

En definitiva, los simples errores materiales, de hecho, o aritméticos son aquellos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica por evidenciarse el error directamente, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos ya que afectan a un determinado suceso de manera independiente a cualquier opinión y al margen de cualquier interpretación jurídica y de toda apreciación hermenéutica.

Pues bien, aplicando al caso los criterios doctrinales y jurisprudenciales referidos se concluye, sin ningún género de dudas, que no cabe apreciar error material en la omisión de la antigüedad de los vehículos ofertados, sin que sea posible inferir dato de antigüedad alguno de la expresión “N/A”, dado que su corrección no reúne los requisitos expuestos para la existencia de error material, esto es que sea ostensible, manifiesto e indiscutible, ni implique un juicio valorativo, ni exija operaciones de calificación jurídica, al no evidenciarse el error directamente de los datos contenidos en la oferta.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta, que tal y como alega el órgano de contratación la antigüedad de los vehículos ofertados es un elemento que resulta esencial para conocer, no sólo los concretos términos de la oferta, sino para la correcta valoración del criterio de adjudicación objeto de controversia. Así de conformidad con la citada cláusula 7.4.1.3. y el apartado 12.1 del cuadro resumen, en ambos casos del PCAP, la valoración del criterio en cuestión debe efectuarse mediante la aplicación de una fórmula matemática en el que uno de sus elementos de la operación, para la obtención de la puntuación, es justamente la antigüedad de los vehículos ofertados.

Visto que no estamos en presencia de la existencia de un simple error material, de hecho, o aritméticos, procede analizar si la aclaración de la oferta podría suponer la modificación del contenido de la proposición presentada, dado que dicha aclaración está en el respeto al contenido de la oferta inicialmente formulada, como garantía y salvaguarda del principio de igualdad de trato entre las licitadoras, de modo que ese contenido originario no podrá nunca modificarse o ampliarse por vía de aclaración, como afirman el órgano de contratación en su informe al recurso o la UTE adjudicataria en su escrito de alegaciones, o si dicha aclaración en modo alguno podría suponer la modificación de la inicialmente presentada, como defiende la entidad recurrente.

En este sentido, a juicio de este Tribunal, en el supuesto que se examina, solo es posible la aclaración si se entiende que la expresión “N/A” se refiere única y exclusivamente a vehículos nuevos, esto es sin que los mismos hayan circulado ni es España ni fuera de ella. Al respecto, no es posible asimilar la expresión nueva adquisición a nuevo, pues dentro de la esfera jurídica de la entidad ahora recurrente la nueva adquisición puede prevenir de la compra de un vehículo nuevo o de un vehículo que ya ha circulado anteriormente (usado o de segunda mano).

Así, solo es posible admitir la posibilidad de la aclaración de la oferta si de la documentación contenida en el expediente de contratación, incluida la oferta de la entidad ahora recurrente, se infiere sin género de dudas que los vehículos ofertados son necesariamente nuevos, no usados o de segunda mano.

Sobre ello, conforme a la oferta de la recurrente, queda claro cómo se ha expuesto anteriormente que oferta un total de 202 vehículos tipo ambulancia, 18 de tipología A1, 111 de tipología A2 y 73 de tipología C, todas ellas son ofertadas en compromiso de disposición en arrendamiento financiero o leasing, para lo que aporta un compromiso de adquisición y puesta a disposición de 202 vehículos Mercedes Sprinter modelos 315 CDI y 417 CDI, sin que figure el número de vehículos de un modelo u otro, firmado entre un determinado proveedor de vehículos y su empresa, en el que se manifiesta entre otras cuestiones que las partes han llegado a un acuerdo



para la adquisición de dichos vehículos. Asimismo, consta un compromiso de transformación de vehículos - carrozados- firmado entre su empresa y determinada entidad, en el que manifiestan haber llegado a un acuerdo para el carrozado de 202 vehículos tipo ambulancia, 18 de tipología A1, 111 de tipología A2 y 73 de tipología C.

Así las cosas, en primer lugar, procede analizar si el arrendamiento financiero o leasing puede ser realizado únicamente sobre vehículos nuevos, en la forma definida anteriormente, o es posible efectuarlo sobre un vehículo usado o de segunda mano. En este sentido, la recurrente en su escrito de recurso o de ampliación del mismo nada dice al respecto. Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que el leasing puede formalizarse sobre un vehículo nuevo o usado. Por último, la UTE adjudicataria en su escrito de alegaciones nada señala al respecto.

Pues bien, no existe impedimento legal ni jurisprudencial para poder realizar un arrendamiento financiero o leasing sobre un vehículo usado o de segunda mano. En este sentido, los bienes objeto del contrato de arrendamiento financiero no tienen por qué ser nuevos, pudiendo tratarse de bienes de segunda mano o usados, y ello sin perjuicio de que las sociedades de leasing estructuren las operaciones con reservas y reforzando las garantías complementarias de las mismas, dado el ineludible desgaste genérico que sufren tanto los bienes de equipo como los productivos.

Y, en segundo lugar, ha de examinarse si para transformar un vehículo en ambulancia, éste ha de ser nuevo, esto es sin que el mismo haya circulado ni en España ni fuera de ella, o bien es posible transformar en ambulancias vehículos ya matriculados, es decir usados o de segunda mano.

En este sentido, la recurrente en su escrito de recurso señala en lo que aquí concierne que como es conocido por el órgano de contratación, los vehículos que ya tienen matrícula asignada no pueden ser transformados. Para reforzar su alegato indica que aporta como documento número ocho determinado comunicado informativo emitido por parte de la asociación de carroceros y transformadores de vehículos industriales y comerciales en el sentido de que, de acuerdo con la normativa actual establecida por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo, no es posible la transformación de vehículos ya matriculados, por lo que si el órgano de contratación vio los documentos aportados no pudo tener duda alguna sobre la antigüedad de los vehículos ofertados ya que sólo los de nueva adquisición pueden ser carrozados como vehículos ambulancias. Al respecto, afirma expresamente la recurrente que *«De nuevo la aclaración no precisaría aportación de documentación alguna, encontrándose dichos documentos incorporados en el momento de presentación de ofertas en el sobre correspondiente para su ponderación, por lo que de ser ignorante de la normativa aplicable la mesa la comisión técnica que ha ilustrado al órgano de contratación, la mera explicación sobre los motivos de los documentos aportados hubiera solventado la cuestión sin que la oferta variara ni un ápice.»*.

Dicho documento ocho aportado con el recurso, contiene determinada información suscrita por una persona que se identifica como titular de la secretaría técnica de la mencionada asociación de carroceros y transformadores de vehículos industriales y comerciales. Su tenor es el siguiente:

«Comunicado Informativo

TRANSFORMACION DE VEHÍCULOS MATRICULADOS EN AMBULANCIAS

A través de esta comunicación, queremos informar a los diferentes agentes del sector del transporte sanitario que la normativa actual establecida por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo para la reforma de vehículos matriculados es la definida por el R.D. 866/2010 y por el Manual de Reformas de Vehículos.



En estos documentos y más concretamente en la reforma 8.70 de la Sección I del Manual de Reformas se establecen unos requerimientos técnicos y administrativos que hacen inviable la legalización de vehículos matriculados de cualquier categoría de base que pretendan ser transformados en vehículos especiales ambulancias.

Y para que así conste donde proceda, en (...) a 2 de Enero de 2024.».

Por su parte, el informe al recurso nada manifiesta al respecto. Tal ausencia por parte del órgano de contratación de alegación alguna que en cierta forma pudiese desvirtuar las denuncias vertidas en el escrito de recurso sobre la transformación de vehículos en ambulancias, sustrae a este Tribunal en su análisis de los argumentos de oposición al recurso, más allá de los contenidos en el procedimiento de licitación (v.g. Resoluciones 211/2021, de 27 de mayo, 537/2021, de 10 de diciembre, 465/2022, de 22 de septiembre, 102/2023, de 17 de febrero, 278/2023, de 19 de mayo y 79/2024, de 16 de febrero, de este Tribunal, entre otras muchas).

Por último, la UTE adjudicataria en su escrito de alegaciones indica que dichas afirmaciones puestas de manifiesto por la recurrente requieren de dos importantes consideraciones. La primera de ellas es que resulta ser cierto que no es posible transformar en vehículo ambulancia, un vehículo industrial anteriormente matriculado (esto es, de segunda mano), por lo que no puede transformarse ni carrozarse como vehículo ambulancia; no obstante, lo que sí es posible y todas las empresas del sector realizan con cierta asiduidad, es transformar vehículos ambulancias de una determinada categoría, mediante su carrozado, a otra categoría, por lo que el certificado aportado por la recurrente, resultando cierto en su contenido, se guarda y esconde información relevante que demuestra, una vez más, que presentar un presupuesto de carrocerero para transformar ambulancias, no implica necesariamente que se tengan que carrozar o transformar vehículos nuevos, puesto que puede tratarse de vehículos ambulancia de segunda mano (de antigüedad indeterminada y no necesariamente nuevos) que requieran de carrozado o transformación de una categoría a otra, sin dejar de ser vehículo ambulancia.

Pues bien, como señala la UTE adjudicataria, la transformación o carrozado de un vehículo en ambulancia no tiene por qué ser necesariamente de vehículo base a ambulancia, pudiendo consistir en la transformación de un vehículo ambulancia de una determinada categoría en otra, sin dejar de ser por ello un vehículo ambulancia.

En efecto, el Real Decreto 836/2012, de 25 de mayo, por el que se establecen las características técnicas, el equipamiento sanitario y la dotación de personal de los vehículos de transporte sanitario por carretera, en lo que aquí concierne dispone en sus artículos 2 y 3 lo siguiente:

«Artículo 2. Clases de vehículos de transporte sanitario por carretera.

El transporte sanitario por carretera, definido en el artículo 133 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, podrá ser realizado por las siguientes categorías de vehículos de transporte sanitario:

1. Ambulancias no asistenciales, que no están acondicionadas para la asistencia sanitaria en ruta. Esta categoría de ambulancias comprende las dos siguientes clases:

1.1 Ambulancias de clase A1, o convencionales, destinadas al transporte de pacientes en camilla.

1.2 Ambulancias de clase A2, o de transporte colectivo, acondicionadas para el transporte conjunto de enfermos cuyo traslado no revista carácter de urgencia, ni estén aquejados de enfermedades infecto-contagiosas.

2. Ambulancias asistenciales, acondicionadas para permitir asistencia técnico-sanitaria en ruta. Esta categoría de ambulancias comprende las dos siguientes clases:

2.1 Ambulancias de clase B, destinadas a proporcionar soporte vital básico y atención sanitaria inicial.



2.2 Ambulancias de clase C, destinadas a proporcionar soporte vital avanzado.

Artículo 3. Características de los vehículos.

1. Todos los vehículos de transporte sanitario, sea cual fuere su clase, deberán cumplir las siguientes exigencias, sin perjuicio de lo establecido por la legislación de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial:

(...)

2. Junto a las anteriores exigencias, cada una de las distintas clases de ambulancia deberá cumplir las condiciones que específicamente se señalan en la norma UNE-EN 1789:2007 + A1: 2010.

Las ambulancias asistenciales deberán contar, además, con dispositivos de transmisión de datos y localización GPS con su Centro de Coordinación de Urgencias (CCU).

Deberá garantizarse en todo momento la comunicación de la localización del vehículo con el Centro de Gestión del Tráfico correspondiente, bien por comunicación directa desde el vehículo o bien desde el citado centro.

La disposición de camilla será opcional en las ambulancias de clase A2.

3. Sin perjuicio de lo establecido en los apartados anteriores, los vehículos de transporte sanitario deberán cumplir con las exigencias en materia de homologación de vehículos establecidas conforme a la Directiva 2007/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de septiembre de 2007, por la que se crea un marco para la homologación de los vehículos a motor y de los remolques, sistemas, componentes y unidades técnicas independientes destinados a dichos vehículos, así como la normativa nacional dictada en España para su transposición. ».

Por su parte, el manual de reformas de vehículos al que se refiere el Real Decreto 866/2010, de 2 de julio, por el que se regula la tramitación de las reformas de vehículos, en su Sección I, en la denominada reforma 8.70, relativa a la transformación a ambulancias, funerarios, blindados, autocaravanas y sus modificaciones, recoge las condiciones necesarias que han de cumplir dichas transformaciones. En este sentido, en lo que aquí interesa, en cuanto al campo de aplicación de la citada reforma 8.70, esta se destina a los vehículos para el transporte de personas que cuenten con nueve plazas, incluida la del conductor (M1), a los que además de lo anterior no supere las 5 toneladas de peso (M2) o que si supere dicho tonelaje (M3); y respecto a la documentación necesaria se requiere en su caso proyecto técnico, certificación final de obra, informe de conformidad, certificado de taller y determinada documentación adicional.

Así las cosas, de lo expuesto se infiere que ninguna dificultad ni técnica ni administrativa impide la transformación dentro de las ambulancias no asistenciales de las de clase A1 en A2 o de las A2 en A1; tampoco dentro de las asistenciales de las clases B en C o de las C en B, incluso de las asistenciales en no asistenciales.

Pues bien, en el supuesto que se analiza este Tribunal estima que la posibilidad de aclaración de la oferta de la entidad ahora recurrente en el extremo controvertido, le hubiese permitido la modificación de la misma, no resultando admisible cualquier planteamiento, una vez formulada la proposición, que de modo directo o indirecto suponga su alteración y, por ende, su acomodación para conseguir la adjudicación del contrato en las condiciones más beneficiosas.

En este sentido, el principio de inalterabilidad de la oferta es acorde a la normativa contractual, pues, de aceptarse subsanaciones, correcciones o aclaraciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones



fueran modificadas de forma sustancial después de haber sido formuladas, presentadas y justificadas en su caso, siendo tal posibilidad radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia, consagrados en los artículos 1 y 132 de la LCSP.

Sin que, como se ha examinado, del contenido de la proposición presentada por la entidad ahora recurrente pueda inferirse, sin género de dudas, que la expresión “N/A” significa única y exclusivamente que oferta vehículos nuevos, esto es que no hayan circulado ni en España ni fuera de ella. Por ello, considera este Tribunal que la mesa y el órgano de contratación han adoptado una decisión concordante con la oferta realizada por la entidad recurrente, tal y como estaba configurado el PCAP que establecía además claramente que lo que se valoraba en el criterio, cuya evaluación se denuncia, eran los vehículos con menos de cinco años de antigüedad.

No se puede deducir de la actuación de la mesa y del órgano de contratación, la existencia de una interpretación literalista y excesivamente formalista de los pliegos que pueda llegar a considerarse desproporcionada por este Tribunal, ni tampoco que procediera solicitar ningún tipo de aclaración o subsanación. Es decir, es insubsanable un error que, conforme a la doctrina expuesta, este Tribunal considera que no debió ser objeto de requerimiento de subsanación, tal y como hizo la mesa de contratación, dado que permitirlo habría ido en contra de una actuación del órgano de contratación respetuosa con los principios que deben regir la contratación pública enunciados en el artículo 1 de la LCSP. Esta forma de proceder es más conforme con la obligación de dispensar un tratamiento igualitario y no discriminatorio a candidatas y licitadoras y con los principios de transparencia y proporcionalidad recogidos en el artículo 132.1 de la LCSP. El no cumplimiento del PCAP ha sido expreso, y, por tanto, la consecuencia de no obtener puntuación la recurrente era no poder ser adjudicataria del contrato, como así ha acontecido, sin que sea admisible que dicha entidad, en este momento, bajo la excusa de error en la interpretación de su oferta, traslade a la mesa y al órgano de contratación un defecto en la forma de presentación de la misma.

Así las cosas, una entidad licitadora razonablemente informada y normalmente diligente, cuando pretende presentarse a una licitación lo conveniente, sensato y prudente es realizar un proceso más o menos complejo para elaborar y confeccionar su oferta de la forma más competitiva posible, debiendo realizar un estudio lo más preciso que pueda de cuáles son los requisitos que exige la formulación de la misma y como debe confeccionarla.

En este sentido, la entidad ahora recurrente no puede trasladar las consecuencias de su falta de diligencia, a la hora de elaborar y confeccionar su oferta, a la mesa o al órgano de contratación a los que trata de exigirle que interpreten la misma en el sentido que más le interesa, una vez que por todas las partes se conoce el contenido íntegro de las proposiciones, lo que supondría dar por hecho una información que no figura de forma expresa en su oferta, ni puede inferirse de la misma, lo que, precisamente, sí habría implicado la conculcación de los principios de no discriminación e igualdad de trato entre entidades licitadoras.

En consecuencia, procede desestimar en los términos expuestos la denuncia de la recurrente de incumplimiento del principio de proporcionalidad, equidad, concurrencia y buena administración al no haberse valorado por el órgano de contratación el contenido de su oferta en uno de los criterios de adjudicación evaluables mediante la aplicación de fórmulas.

Tercera. Sobre la denuncia de la recurrente de la existencia de irregularidades en el expediente de licitación con vulneración del artículo 64 de la LCSP en relación con las cláusulas 5.3 y 5.4 del PCAP.



Como se ha reproducido en las alegaciones de la recurrente, ésta con carácter previo a exponer las irregularidades que a su juicio se han cometido en la licitación, afirma en el párrafo que precede a tal exposición expresamente lo siguiente: «*Contrariamente a la costumbre de la hoy recurrente, no podemos menos que exponer las variadas irregularidades que se han cometido en el expediente de licitación y en la actuación del órgano de contratación en el presente proceso y ello porque, no podemos menos que decirlo, ha supuesto un claro favoritismo hacia la adjudicataria y un clarísimo perjuicio hacia A. Tenorio e Hijos SLU. Si bien cada una de las que detallamos no supondrían más que una potencial anulabilidad, una llamada de atención al órgano de contratación para que esmere más su respeto al expediente administrativo, la suma de todas ellos nos hace sospechar que la falta de transparencia tiene un claro beneficiario, la actual adjudicataria, y un claro perjudicado, la recurrente.*».

Pues bien, afirmando la recurrente que cada una de las irregularidades que detalla no supondrían más que una potencial anulabilidad, su denuncia según señala es una llamada de atención al órgano de contratación para que esmere más su respeto al expediente administrativo, dado que la suma de todas ellas le hace sospechar que la falta de transparencia tiene un claro beneficiario, la actual adjudicataria, y un claro perjudicado, su empresa.

Al respecto, este Tribunal ha de poner de manifiesto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la LCSP, que no forman parte de los actos que pueden ser objeto de impugnación en el recurso especial en materia de contratación, aquellos que contienen una especie de advertencia al órgano de contratación, o llamada de atención en términos del recurso, máxime cuando la pretensión de la recurrente recogida en el solicito del recurso y expuesta en el fundamento de derecho quinto, es que se acuerde la anulación de la resolución de adjudicación para que se procede a valorar nuevamente su oferta en los términos que señala en el criterio de antigüedad de los vehículos. No es el recurso especial en materia de contratación el mecanismo en el que la recurrente puede realizar una llamada de atención al órgano de contratación, cuestión que debe plantear en otra sede.

No obstante, este Tribunal por el principio pro actione va a analizar los hechos puestos de manifiesto por la recurrente, que en síntesis afirman el incumplimiento, por este orden, de los apartados 7 y 3.b) del artículo 5 del Decreto 39/2011, de 22 de febrero, y del artículo 63 de la LCSP en los aspectos relativos a determinada irregularidad en el acta de la mesa de contratación “65-01/2023” y por vulneración del artículo 52 de la LCSP.

En este sentido, en primer lugar, indica el recurso que es desconocido para las entidades licitadoras quiénes serían los componentes de la mesa de contratación antes de la calificación de sus ofertas, el día 1 de septiembre de 2023 cuando se constituye la mesa, sin que en la vista solicitada ante el órgano de contratación se haya podido comprobar sí, de acuerdo con la cláusula 5.4 del PCAP, se ha acompañado el anexo XIII de dicho pliego firmado por los componentes de la mesa, al no constar publicado ni haber sido mostrado en el momento del acceso al expediente. Asimismo, afirma que en las diversas composiciones de la mesa (las personas que ejercen las vocalías varían en las actas, no coincidiendo las mismas vocales en ninguna de ellas) en ningún momento se reúnen los cuatro vocales, como exige el artículo 5.3.b) del citado Decreto 39/2011, tras lo cual señala que si bien es cierto que el quorum suficiente se respeta al haber tres en todas las reuniones, sin embargo la falta de transparencia impide conocer si se han constituido con las personas titulares o con las suplentes o si la falta recurrente de una de ellas es puntual o no ha sido nombrado.

En segundo lugar, afirma la recurrente que se ha incumplido el artículo 63 de la LCSP en los aspectos relativos a determinada irregularidad en el acta de la mesa de contratación “65-01/2023” y por vulneración del artículo 52 de la LCSP. Respecto de acta “65-01/2023” afirma que «*Con fecha 10 de enero de 2024 se publica en la Plataforma de Contratación el Acta 65-01/2023 por la que se nos indica la constitución de la mesa de contratación integrada (...).*

El objeto de la reunión es el estudio y valoración del escrito presentado por la empresa licitadora y hoy recurrente.



Con fecha 11 de enero de 2024 dicha Acta desaparece, literalmente, de la Plataforma de contratación.

Con fecha 16 de enero de 2024 se publica de nuevo el referido Acta.

La Resolución 1867/2024 emitida por el órgano de contratación respecto de dicha reunión, no ha sido publicada.».

Acto seguido, indica con cita de las Resoluciones 552/2022 y 642/2023 de este Tribunal, que el momento de publicación de la información concerniente al artículo 63 de la LCSP debe ser, en todo caso, anterior al momento de adjudicación. Asimismo, señala que conforme al apartado 3.e) del citado artículo 63 de la LCSP la citada resolución 1867/2024 debería haberse publicado. Por último, manifiesta que *«Como ya hemos mencionado, entendemos que el Tribunal a que nos dirigimos mantenga que dichas irregularidades no son invalidantes o determinantes de la nulidad del procedimiento de adjudicación, como así lo razonó en su resolución 642/2023 pero no podemos menos que ponerlas en relación con el procedimiento Ejecución de Título Judicial 151.4/2021 de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede Granada»*, relativo a la anterior licitación del transporte sanitario urgente y programado de Málaga, indicando el recurso que *«curiosamente, es la hoy presidenta de la Mesa la que firma el Informe que se resiste a la ejecución de la sentencia»*.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso manifiesta que si bien la empresa recurrente no es conocedora de la composición de los miembros de la mesa de contratación en el momento indicado por el Decreto 39/2011, lo cierto es que desde el instante de la publicación de las actas donde figura la composición de los mismos y las resoluciones que amparan su composición (Resoluciones 519/2013 de 4 de noviembre, y la Resolución de 4 de julio de 2019 que modifica la anterior) tuvo conocimiento de sus miembros, cuestión tratada en la Resolución 552/2022, de 18 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía que reproduce parcialmente.

Sobre ello señala que con fecha 4 de septiembre de 2023 se publica el acta de la primera sesión de la mesa de contratación, relativa a la apertura del sobre 1, sin que la recurrente desde entonces haya acreditado o denunciado algún conflicto de intereses en los miembros de la mesa que pudiera haber distorsionado la competencia o mermado el principio de igualdad de trato, limitándose ahora en abstracto a denunciar que se ha incumplido el requisito formal de publicación de los miembros de la mesa con carácter previo, pero lo cierto es que, a fecha de interposición del recurso, obra en el expediente y por tanto, queda garantizada la transparencia que preserva el artículo 63 de la LCSP.

Asimismo, indica el informe al recurso que es necesario *«apuntar y trasladar a ese Tribunal que está fuera de lugar, originando el rechazo de esta Administración a la forma de actual del recurrente, de traer a este procedimiento aspectos que se han solventado o se están solventado en procedimientos judiciales (Procedimiento de ejecución de Título Judicial 151.4/2021 de la Sala de lo Contencioso del TSJA) y que nada tienen que ver con el objeto de este expediente, salvo que se pretenda difuminar o generar una miscelánea de aspectos para poner en tela de juicio la objetividad de la actuación administrativa realizada que suponga romper el principio de igualdad de trato que es fundamental en el procedimiento de contratación.»*.

Por último, la UTE adjudicataria señala que consentidos los pliegos cualquier consideración sobre su contenido, o sobre la composición de los miembros de la mesa de contratación resulta completamente extemporánea. Asimismo, en cuanto a la referencia de la recurrente al procedimiento de ejecución de título judicial 151.4/2021, señala la citada UTE que tal procedimiento no tiene absolutamente nada que ver con esta licitación que ahora nos ocupa, pero a pesar de ello manifiesta que se ve obligada a dar cumplida información al respecto de la misma, cuestión que realiza en su escrito de alegaciones.

Pues bien, como ha indicado el órgano de contratación este Tribunal ha abordado la cuestión controvertida, entre otras, en su Resolución 552/2022, de 18 de noviembre. Así señala dicha resolución en su fundamento de



derecho sexto sobre el fondo de la cuestión, que se centra en el examen de las irregularidades procedimentales o defectos de tramitación que denuncia la recurrente y su eventual trascendencia anulatoria del procedimiento de licitación, lo siguiente:

«Para un mejor enfoque de la cuestión, y a la vista de lo expuesto por las partes, hemos de señalar que las denuncias que se formulan en el recurso van referidas, por un lado, a la falta de publicación en el perfil de contratante de determinada información a la que se refiere el artículo 63.3 letra e) de la LCSP. Dicho precepto, por lo que aquí nos interesa, establece que en el caso de la información relativa a los contratos deberá publicarse al menos: *«el número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento, así como todas las actas de las mesas de contratación relativas al procedimiento de adjudicación, o en el caso de no actuar la mesa, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente, el informe de valoración de los criterios cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas, en su caso, los informes sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad a que se refiere el artículo 149.4 y en todo caso, la resolución de adjudicación del contrato...* (el subrayado es nuestro)

La recurrente alega que la primera sesión de la mesa de contratación -convocada para la apertura del sobre nº1 y que tuvo lugar el 14 de septiembre de 2022- no fue conocida hasta que se publicó el acta en el perfil el día 19 de septiembre de 2022, manifestando que las dos licitadoras a las que la mesa requirió subsanación de la documentación presentada a través de la plataforma SIREC sí tuvieron, por tal motivo, un “acceso privilegiado” (sic) al contenido del acuerdo de la mesa frente al resto.

Por otro lado, denuncia la falta de transparencia en el cambio de la fecha señalada para la convocatoria de la mesa para la apertura del sobre de criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor -prevista en el anuncio de licitación para el 19 de septiembre de 2022 a las 9:30 horas- que se cambia sin previo aviso y con menos de 24 horas de antelación.

Finalmente denuncia la falta de publicación, a través del perfil de contratante, de la composición de la mesa de contratación, así como de la identidad, formación y experiencia profesional de los técnicos encargados de la elaboración del informe sobre los criterios evaluables mediante juicio de valor con infracción de los artículos 63.5 y 326.3 de la LCSP.

El órgano de contratación, por su parte, (...).

Sobre la cuestión controvertida, relativa al concreto momento procedimental en que se ha de publicar en el perfil de contratante la información a que se refiere el artículo 63 de la LCSP, se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en el Expediente 59/18 en los siguientes términos:

«En el segundo punto de su consulta la Tesorería General de la Seguridad Social plantea cuál es el momento concreto en que deben publicarse en el perfil de contratante los documentos indicados, a los que se refieren los apartados 3.a) y e) del art. 63 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Este precepto reza, a los efectos de esta consulta, como sigue:

“1. Los órganos de contratación difundirán exclusivamente a través de Internet su perfil de contratante, como elemento que agrupa la información y documentos relativos a su actividad contractual al objeto de asegurar la transparencia y el acceso público a los mismos. La forma de



acceso al perfil de contratante deberá hacerse constar en los pliegos y documentos equivalentes, así como en los anuncios de licitación en todos los casos. La difusión del perfil de contratante no obstará la utilización de otros medios de publicidad adicionales en los casos en que así se establezca.

3. En el caso de la información relativa a los contratos, deberá publicarse al menos la siguiente información:

a) La memoria justificativa del contrato, el informe de insuficiencia de medios en el caso de contratos de servicios, la justificación del procedimiento utilizado para su adjudicación cuando se utilice un procedimiento distinto del abierto o del restringido, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato o documentos equivalentes, en su caso, y el documento de aprobación del expediente.

(...) e) El número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento, así como todas las actas de la mesa de contratación relativas al procedimiento de adjudicación o, en el caso de no actuar la mesa, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente, el informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas, en su caso, los informes sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad a que se refiere el artículo 149.4 y, en todo caso, la resolución de adjudicación del contrato.”

La variedad de actos que se publican en el perfil del contratante puede contrastarse en esta cita. El momento de publicación de cada documento puede variar, pero en todos ellos la finalidad establecida por la ley es la misma: asegurar la transparencia y el acceso público a los documentos correspondientes. Por tanto, si atendemos a los documentos mencionados en el apartado a) podemos sentar como regla general que la publicación en el perfil debe realizarse tan pronto como sea necesario que los interesados puedan acceder a la información, de modo que la memoria justificativa del contrato, el informe de insuficiencia de medios en el caso de contratos de servicios, la justificación del procedimiento utilizado para su adjudicación cuando se utilice un procedimiento distinto del abierto o del restringido, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato o documentos equivalentes, en su caso, y el documento de aprobación del expediente deben publicarse con el primer acto en que un potencial licitador pueda tener interés en acceder a la documentación preparatoria del contrato, acto que será, en general, el anuncio de la convocatoria de la licitación. No parece que antes exista necesidad de publicar esta documentación cuya finalidad, como es evidente, es proporcionar información relevante a los efectos de la selección del contratista.

En cuanto a los actos del procedimiento de adjudicación propiamente dichos, tales como los mencionados en la letra e) del artículo 63, esto es, el número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento, las actas de la mesa de contratación, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente, el informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas, los informes sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad y, la resolución de adjudicación del contrato, lo cierto es que todas ellas sin excepción deberán estar disponibles en el momento de adjudicarse el contrato pero, además, alguna de ellas podría tener relevancia a los efectos de una posible impugnación anterior a este hito procedimental. En efecto, si acabamos de destacar que es posible notificar separadamente la exclusión de un licitador tan luego como se acuerde, algunos de los documentos mencionados serán necesarios para interponer recurso fundado contra la decisión de exclusión (por ejemplo, en el caso de las actas de las Mesas, los informes de valoración y los informes sobre temeridad contractual). Por tanto, en este caso, la publicación tardía de los documentos puede dar lugar a una merma del derecho de defensa del licitador excluido.(...)».

De lo anterior, se infiere que, reconocida la finalidad primordial del artículo 63 de la LCSP de garantizar la transparencia y el acceso a la documentación de la licitación, lo cierto es que no existe



en la ley la previsión del momento procedimental en que ha de llevarse a cabo la publicación en el perfil de contratante de las actas de las mesas de contratación, así como del resto de información a que se refiere la letra e) del artículo 63.3 de la LCSP. Lo que sí queda claro es que, sin excepción, deberán estar disponibles en el momento de adjudicación del contrato, si bien se reconoce la relevancia de la publicación en un momento procedimental anterior cuando el conocimiento y acceso previo a la información pudiera tener incidencia a efectos de una posible impugnación anterior, por ejemplo, en el caso de la exclusión de un licitador.

Con fundamento en lo anterior, este Tribunal no aprecia irregularidad invalidante o determinante de anulabilidad respecto del primer extremo que se denuncia, máxime cuando la convocatoria de la primera mesa para la apertura del sobre n.º 1 es una sesión interna, como apunta el informe del órgano de contratación, por lo que consideramos que el extremo denunciado carece de trascendencia anulatoria, máxime cuando consta, además, que el acta de la sesión se publicó cinco días después, sin que la recurrente haya acreditado que ello le impidiese cumplimentar algún trámite, con merma de su derecho de defensa.

Tampoco se advierte irregularidad invalidante en el segundo aspecto que denuncia la recurrente - relativo al cambio en la fecha de convocatoria de la mesa para la apertura del sobre n.º 2- ya que, más allá de que lo ortodoxo hubiera sido la publicación del cambio de la fecha fijada con una antelación mayor, ello no ha generado ningún perjuicio al licitador que, en todo caso, tuvo conocimiento previo del cambio de fecha adoptado.

Finalmente, en el recurso se denuncia, por un lado, la infracción de los artículos 63.5 y 323.6 de la LCSP por falta de publicación en el perfil de la composición de la mesa de contratación, así como de la identidad, formación y experiencia profesional de los técnicos encargados de la elaboración del informe.

Respecto de esta alegación, hemos de concluir que, si bien el artículo 63.5 de la LCSP es claro -en el sentido de establecer la obligatoriedad de publicar la información que enumera- no obstante, en el caso que analizamos, no ha quedado acreditado que dicha irregularidad procedimental haya sido determinante de una merma de los derechos que invoca la recurrente, y sin que podamos admitir que la alusión genérica al artículo 64 de la LCSP, como justificación de esa supuesta defensa de la legalidad, puede sustentar el necesario contenido impugnatorio del escrito de recurso y la conexión con el interés directo del recurrente que ya ha sido analizada en el cuerpo de la presente resolución.».

En el supuesto examinado, este Tribunal como ya indicó en la parciamente reproducida Resolución 552/2022, de 18 de noviembre, quiere dejar claro que la finalidad primordial del artículo 63 de la LCSP es la de garantizar la transparencia y el acceso a la documentación de la licitación. Sin embargo, cierto es que no existe en la LCSP la previsión del momento procedimental en que ha de llevarse a cabo la publicación en el perfil de contratante de las actas de las mesas de contratación, así como del resto de información a que se refiere la letra e) del artículo 63.3 de la LCSP. En este sentido, lo que sí queda claro es que deberán estar disponibles en el momento de adjudicación del contrato, como ocurre en el presente caso, sin que pueda atenderse la petición de la recurrente de la necesidad de publicar la resolución del órgano de contratación número 1867/2024, ex artículo 63.3.e) de la LCSP.



Con fundamento en lo anterior, este Tribunal no aprecia irregularidad invalidante o determinante de anulabilidad respecto de los extremos denunciados por la recurrente, sin que por ésta se haya acreditado que ello le impidiese cumplimentar algún trámite, con merma de su derecho de defensa.

Asimismo, nada hubiese impedido que cualquier información o documentación que no le fue permitido su acceso en la vista de expediente ante el órgano de contratación, pudo haberla solicitado ante este Tribunal, ex artículo 52 de la LCSP, incluida la relativa a la ausencia de conflicto de intereses con las entidades licitadoras al constar la misma en el expediente de contratación remitido. Respecto de las alegaciones sobre el acta de la mesa de contratación “65-01/2023”, en la que afirma que fue publicada en el perfil de contratante determinado día, que después desapareció al día siguiente y finalmente se volvió a publicar a los seis días, aun cuando ello hubiese ocurrido como relata la recurrente y sin perjuicio que pudiese ser debido a algún problema técnico, lo cierto que nada manifiesta la recurrente sobre que ello le haya supuesto impedimento alguno para la realización de cualquier actuación.

Por último, sobre la denuncia de la recurrente del incumplimiento del artículo 63 de la LCSP por vulneración del artículo 52 de la citada ley, en la que de forma poco ortodoxa solicita vista de expediente ante este Órgano, nos hemos de remitir a lo analizado y argumentado en el apartado D de la consideración primera del fundamento de derecho sexto de la presente resolución, qua ha de darse como reproducido.

En consecuencia, con base en las consideraciones realizadas, procede desestimar en los términos expuestos la denuncia de la recurrente de existencia de irregularidades en el expediente de licitación con vulneración del artículo 64 de la LCSP en relación con las cláusulas 5.3 y 5.4 del PCAP.

Cuarta. Sobre la nulidad de la oferta presentada por la actual adjudicataria por incumplimiento de la cláusula 6.4.2.c) del PCAP.

Como se ha expuesto en el fundamento de derecho quinto, en el escrito de ampliación del recurso denuncia la recurrente que la oferta de la adjudicataria incumple la cláusula 6.4.2 c) del PCAP, en cuanto a la información obligada en la misma que debe ser aportada por las licitadoras, para su valoración conforme al criterio de adjudicación de antigüedad de los vehículos. En este sentido, dicha proposición en ningún momento oferta vehículos nuevos, sino inferiores a cinco años que serán arrendados por dicha entidad adjudicataria, por lo que en su propuesta debió incluir las fichas técnicas de los vehículos ofertados. Asimismo, señala que no es posible aportar la ficha técnica en el trámite del artículo 150 de la LCSP, puesto que ello supondría valorar la oferta de la ahora adjudicataria de forma diferente a la de las otras licitadoras, al permitirle aportar documentación necesaria para la valoración con posterioridad a la misma, con incumplimiento del principio de igualdad de trato entre entidades licitadoras. También indica la recurrente que la ahora adjudicataria no ha aportado información sobre la marca y/o modelo de los vehículos ofertados, a lo que le obliga la citada cláusula 6.4.2 del PCAP «*la relación enumerará, correlativamente, los vehículos previstos, con expresión de la clase de ambulancia (A1, A2, B o C)*», por lo que no se puede valorar si cumplen o no los requisitos del punto 1 del anexo II del PPT, relativo a los requisitos técnico-sanitarios mínimos de los vehículos de transporte sanitario.

Pues bien, la cuestión de la exigencia de aportar la ficha técnica de los vehículos ya ha sido abordada en la consideración segunda del presente fundamento de derecho, al que nos remitimos. En él se indica que, con independencia de que la ficha técnica haya de aportarse dentro del sobre de valoración de los criterios automáticos o con carácter previo a la formalización del contrato, o en ambos supuestos, lo cierto es que en el momento de valoración de las ofertas solo podían aportar las fichas técnicas aquellas licitadoras que ofertasen vehículos que disponían de forma efectiva, no siendo posible exigir tales documentos a aquellos vehículos que habían sido ofertados en compromiso de disposición, ya sea en arrendamiento financiero (leasing) o en



arrendamiento en las condiciones previstas en la Sección 1ª del Capítulo IV del Título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y normas dictadas para su desarrollo, como ocurre en el supuesto de la proposición presentada por la UTE adjudicataria.

Asimismo, afirma la recurrente que la citada cláusula 6.4.2 del PCAP, en concreto «*la relación enumerará, correlativamente, los vehículos previstos, con expresión de la clase de ambulancia (A1, A2, B o C)*», obliga a aportar información sobre la marca y/o modelo de los vehículos ofertados, lo que no aparece en el anexo II de la proposición de la UTE adjudicataria, no siendo posible por ello valorar si se cumplen o no los requisitos del punto 1 del anexo II del PPT, relativo a los requisitos técnico-sanitarios mínimos de los vehículos de transporte sanitario.

Pues bien, lo primero que ha de ponerse de manifiesto es que de la expresión reproducida por la recurrente, contenida en la cláusula 6.4.2 del PCAP, no se infiere en modo alguno que haya de expresarse en la oferta información sobre la marca y/o modelo de los vehículos ofertados, ello pudiese tener sentido en los supuestos que los mismos se encontrasen en el momento de elaboración de la proposición en poder de las entidades licitadoras, no siendo posible al igual que ocurre con las fichas técnicas establecer las características de los vehículos, entre ellas la marca y modelo, ofertados en compromiso de disposición, ya sea en arrendamiento financiero (leasing) o en arrendamiento en las condiciones previstas en la Sección 1ª del Capítulo IV del Título V del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres y normas dictadas para su desarrollo. En este sentido, como se ha expuesto en la consideración segunda del presente fundamento, por mor de lo dispuesto en la cláusula 8.3 del PCAP en la que se señala que la persona adjudicataria, con carácter previo a la formalización del contrato, deberá aportar entre otros los datos y documentos relacionados en la cláusula 6.4.2. del PCAP, actualizado a la fecha de finalización del plazo del requerimiento que se le formule.

En definitiva, no se acredita por parte de la recurrente que se hayan utilizado criterios de interpretación diferentes para valorar las ofertas por parte de la mesa y del órgano de contratación.

Procede, pues, la desestimación en los términos expuestos de la presente alegación de la recurrente, sobre la nulidad de la oferta presentada por la actual adjudicataria por incumplimiento de la cláusula 6.4.2.c) del PCAP, y con ella el recurso interpuesto.

SÉPTIMO. Sobre la imposición de multa solicitada por la UTE adjudicataria.

Como se ha expuesto, la UTE adjudicataria en su escrito de alegaciones al recurso solicita la imposición de multa a la recurrente por la mala fe apreciada en la interposición del recurso en los siguientes términos:

«Resulta evidente que la recurrente, en diversos momentos del recurso, pretende sembrar sospechas sobre el proceso de licitación y el proceder del Órgano de Contratación, acusando incluso de favoritismo hacia mi representada para, a renglón seguido, concretar que no se tratan más que de “sospechas”, por lo que la ligereza con la que conduce la recurrente choca frontalmente con la agresividad y calumnias que presenta su REMC.

La recurrente ha llegado a convocar manifestaciones frente a las oficinas del SAS en Sevilla, tratando de “presentar” un contubernio inexistente entre los responsables y trabajadores del SAS y mis representadas, sin ninguna prueba ni tampoco acusación real alguna ante la jurisdicción ordinaria, por lo que la entidad recurrente (...), solo ha pretendido presionar y calumniar a la Administración contratante con el único fin de forzar un cambio de opinión en la decisión correctamente adoptada ante la oferta presentada por la recurrente.

Este cauce procedimental que ahora nos ocupa, sirve para acreditar los hechos que se señalan y no para traer “sospechas” infundadas que afectan al personal de la administración que rayan en la injuria y calumnia; si la



recurrente considera que el Órgano de Contratación o los miembros de la Administración contratante que han intervenido en la tramitación del proceso de licitación, han podido incurrir en conductas ilícitas, lo que debe es acudir a la jurisdicción competente, no volcar sus propias frustraciones mediante sospechas infundadas carentes de acreditación e injuriar injustificadamente a propios y extraños.

A la vista del contenido del recurso, de su inconsistencia y de sus manifestaciones insidiosas, se solicita que este Tribunal acuerde la imposición de una multa en los términos recogidos en el artículo 58 de la LCSP por temeridad y mala fe en la presentación de REMC.».

Sobre el particular, el artículo 58.2 de la LCSP establece: «En 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».

En este sentido, señala la sentencia, de 5 de febrero de 2020, de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional: «Es criterio de esta Sala que la finalidad de esta potestad sancionadora no es otra que la de evitar que ese derecho al recurso especial no se utilice de manera abusiva con el fin de dilatar el procedimiento de contratación, teniendo en cuenta que la mera interposición del recurso contra el acto de adjudicación suspende la tramitación del expediente de contratación hasta su resolución (sentencias, Sección Cuarta, de 14 de julio de 2013 (recurso 595/12) y 14 de mayo de 2014 (recurso 278/13). En relación con el origen de esta norma, el Dictamen del Consejo de Estado de 29 de abril de 2010 a la Ley indicaba que parecía oportuno articular “algún mecanismo que permita contrarrestar un eventual ejercicio abusivo del recurso especial”; en esta línea se apuntaba al establecimiento de un mecanismo de inadmisión en supuestos tasados legalmente o en la atribución de la “facultad de sancionar al recurrente en casos de temeridad y mala fe”, pues “en la contratación pública también está presente el interés general, igualmente digno de tutela y que podría verse perjudicado ante la falta de previsión de alguna medida como las apuntadas” (sentencia, Sección Cuarta, de 4 de marzo de 2015 (recurso 26/2014). Interpretando esta potestad sancionadora se ha considerado ajustado a derecho la sanción cuando se reiteraban argumentos que ya habían sido desestimados, calificando la conducta de abusiva y con la única finalidad de suspender el procedimiento de adjudicación, con perjuicio cierto y efectivo para los adjudicatarios, para la entidad contratante y el propio interés público por llevar aparejada una suspensión automática (sentencia, Sección Tercera, de 6 de febrero de 2014 (recurso 456/12). Se trata de garantizar lo que podríamos denominar seriedad en el recurso, evitando abusivas e injustificadas maniobras dilatorias que, bajo el paraguas del legítimo derecho a la impugnación de la adjudicación de los concursos en el sector público, pongan de manifiesto la mala fe y o temeridad en su ejercicio (sentencia, Sección Cuarta, de 7 de octubre de 2015 (recurso 226/2014)».

En el supuesto analizado, este Tribunal considera tras el análisis de los argumentos expuestos en el escrito de recurso que, si bien se han desestimado todos sus motivos, ello no es suficiente para concluir que el mismo, en su conjunto, carezca de falta de fundamentación y que se haya interpuesto con mala fe, por lo que no se aprecia que el recurso en su globalidad suponga un ejemplo de ejercicio abusivo del recurso especial en materia de contratación, ni por tanto, que el mismo se haya interpuesto con temeridad o mala fe manifiesta. Además, gran parte del contenido del recurso puede derivar de la falta de acceso en el trámite de vista de expediente realizado ante el órgano de contratación a la documentación declarada confidencial por la UTE adjudicataria.

A ello se une que la citada UTE adjudicataria no cuantifica el daño alegado, ni manifiesta que por parte de la entidad ahora recurrente se esté prestando el servicio que ahora se licita, situación que de ser así no tiene que producirse en el presente recurso dada la rapidez en la tramitación y resolución del mismo, poco más de un mes, y ello potencialmente generado además como se ha expuesto en el párrafo anterior, por la falta de acceso en el trámite de vista de expediente realizado ante el órgano de contratación a la documentación declarada confidencial por la UTE adjudicataria.



En definitiva, no se evidencia claramente que la recurrente haya sostenido los argumentos del recurso en el conocimiento de la total ausencia de su fundamentación jurídica y que el mismo fuese a ser claramente desestimado, por lo que no cabe apreciar en el presente supuesto absoluta deslealtad o abuso del principio de buena fe, determinantes de la imposición de la multa solicitada.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U.** contra la resolución de 19 de enero de 2024 del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado «Servicio de transporte sanitario terrestre urgente y programado para los centros sanitarios de la provincia de Málaga», (Expediente CONTR 2023 0000466130), convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

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

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

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

