



Expediente: 95/2021

ACUERDO 94/2021, de 20 de septiembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por la ASOCIACIÓN NAVARRA DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE POR CARRETERA Y LOGÍSTICA (ANET) frente al pliego regulador del contrato de “*Transporte escolar en vehículos de más de nueve plazas 2021-2022*”, dividido en 85 lotes, licitado por la Dirección General de Recursos Educativos del Departamento de Educación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Dirección General de Recursos Educativos del Departamento de Educación del Gobierno de Navarra publicó el 10 de mayo de 2021 en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato “*Transporte escolar con vehículos de más de nueve plazas 2021-2022*”.

La publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea se produjo el 11 de mayo.

SEGUNDO.- Frente a los pliegos de dicho contrato se interpusieron diversas reclamaciones especiales en materia de contratación pública por empresas dedicadas a la prestación del servicio de transporte de pasajeros por carretera y por organizaciones sindicales, a resulta de las cuales se anuló su cláusula 28^a, que no preveía la subrogación del personal trabajador, acordando la imposibilidad de continuar válidamente el procedimiento de adjudicación del contrato.

Asimismo, se interpuso una reclamación por la ASOCIACIÓN NAVARRA DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE POR CARRETERA Y LOGÍSTICA (en adelante

ANET), que fue parcialmente estimada por el Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto, anulando la cláusula 29.4 del pliego, relativa al abono de los servicios prestados.

TERCERO.- Con fecha 17 de agosto, la Dirección General de Recursos Educativos del Gobierno de Navarra publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de “*Transporte escolar en vehículos de más de nueve plazas 2021-2022*”, dividido en 85 lotes.

CUARTO.- Con fecha 27 de agosto, ANET interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública contra los pliegos del citado contrato, formulando las siguientes alegaciones:

1ª. Subrogación del personal. Infracción de los artículos 66.3.c) y 67 de la LFCP. La tabla de equivalencias de subrogación obvia condiciones de subrogación

Señala que procede la subrogación de todo el personal adscrito a las diferentes rutas de transporte escolar que venían prestándose hasta ahora (rutas 2020/2021), encontrando reflejo esta obligación en la cláusula 28ª del pliego, que se remite al Anexo XIV, constituido por una tabla de equivalencias entre las rutas que venían prestándose hasta ahora (curso 2020/2021) y las nuevas rutas definidas en la actual licitación.

Manifiesta que la razón de esta tabla no es otra que equiparar a efectos de subrogación las rutas antiguas con las nuevas, toda vez que la Administración las ha cambiado (básicamente las poblaciones del recorrido) y es necesario verificar el derecho de subrogación del personal adscrito a cada ruta, constando en las bases reguladoras la información enviada por las empresas en la que comunican el personal adscrito a cada ruta en particular.

Alega que, sin embargo, existen rutas que, a juicio del Departamento de Educación, carecen de equivalencia, en cuyo caso figura en la tabla la siguiente leyenda: “*Sin ruta equivalente ni subrogación*”. Señala que en muchos casos esta afirmación es manifiestamente incorrecta, toda vez que sí existe realmente una equivalencia y, por lo tanto, la exigencia de la debida y oportuna subrogación.

Señala que ello constituye una infracción de los artículos 66.3.c) y 67 de la LFCP, puesto que conlleva no respetar el derecho de subrogación del personal adscrito a las rutas que supuestamente desaparecen cuando ello no es así.

Alega que todos los trabajadores adscritos deben subrogarse por mandato legal, sin que la Administración pueda crear a través de una tabla de equivalencias situaciones que lo incumpla, además de impedir que las empresas licitadoras puedan conocer los verdaderos costes laborales que van a tener que afrontar en caso de resultar adjudicatarias.

Manifiesta que, de las 26 rutas que supuestamente desaparecen, sólo 9 son correctas, teniendo todas las demás indiscutiblemente una equivalencia, debiéndose respetar las exigencias legales de subrogación.

Alega que no se trata de una cuestión discrecional de la Administración, no cabiendo duda de que el Departamento de Educación puede cambiar rutas y recorridos, no siendo esto lo que se discute, sino la afeción sobre la subrogación, de tal modo que disponer que hay rutas que carecen de equivalencia cuando en realidad sí la tienen conculca de plano las exigencias y mandatos legales en materia de subrogación.

Con carácter previo al análisis de cada ruta, señala que deben explicarse algunas cuestiones previas, incorporando sendos enlaces al Portal de Contratación donde pueden encontrarse las rutas de la licitación 2017/2018 (que, según señala, se prorrogan hasta el curso 2020/2021) y las rutas para el curso 2021/2022, señala que dado que el conductor se encuentra adscrito a la ruta, la condición de equivalencia está constituida por las poblaciones de la ruta y el destino, que el Departamento de Educación define las equivalencias a pesar de que no coincidan todas las poblaciones, por lo que la equivalencia no se corresponde con “igual o idéntico”, así como que existen rutas simples y dobles.

Detalla, a continuación, las rutas en las que a su parecer sí existe equivalencia, siendo estas las siguientes:

Ruta 2020/2021	Equivalencia ruta 2021/2022
401	Equivale a la ruta 0422 de la ruta doble 0422//0426
405	Equivale a la ruta 0419 de la ruta doble 0419//0442
411	Equivale a la ruta 0425 de la ruta doble 0425//0423
415	Equivale a la ruta 0435 de la ruta doble 0435//0436
417	Equivale a la ruta 0439 de la ruta doble 0439//0440
511	Equivale a la ruta 0927
603	Equivale a la ruta 0803
1214	Equivale a la ruta 0328 de la ruta doble 0334//0328
1221	Equivale a la ruta 0325 de la ruta doble 0324//0325
1310	Equivale a la ruta 0732
1418	Equivale a la ruta 0509
1701	Equivale a las rutas 1115 y 1108 de las rutas dobles 1115//1121 y 1108//0719
1706	Equivale a la ruta 1109 de la ruta doble 1109//0102
1004	Equivale a las rutas que se indican en el propio cuadro de equivalencias y, además, a la ruta 1012 de la ruta doble 1012//1039
1702//1703	La ruta 1702 equivale a la ruta 1111 y la ruta 1703 equivale a la ruta 1118 de la ruta doble 1111//1118
1704//1705	La ruta 1704 equivale a ruta 1117 de la ruta doble 1117//1119 y la ruta 1705 equivale a la ruta 1106 de la ruta doble 0514//1106
1715//1716	La ruta 1715 equivale a la ruta 1113 de la ruta doble 1113//0519 y la ruta 1716 equivale a la ruta 1105 de la ruta doble 1112//1105

Concluye que “*el Departamento de Educación sostiene que en 16 rutas (en realidad son 17) correspondientes a la anterior licitación (con una adscripción o afección total de 45 trabajadores) no opera la subrogación cuando, como hemos visto, es evidente que existen líneas equivalentes que van a seguir prestándose*”, lo que conculca las exigencias previstas en los artículos 66.3.c) y 67 de la LFCP.

Alega que los trabajadores no son los únicos afectados, siéndolo también las potenciales empresas licitadoras, “*dado que la información y disposiciones erróneas proporcionadas por el Departamento de Educación (que tiene la obligación de verificar*

la realidad y corrección de los datos de subrogación según una consolidada doctrina del Tribunal al que nos dirigimos) no les permite adecuar debidamente sus ofertas económicas ni conocer los gastos y condiciones efectivas laborales de contratación que tienen que asumir en el caso de resultar adjudicatarias”.

Señala que debe recordarse al respecto que el artículo 67.4 de la LFCP dispone con meridiana claridad que *“Los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, (...)”*, así como que *“La Administración verificará la información facilitada por la empresa saliente antes de incluirla en los pliegos que rigen el contrato y comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista”*.

Concluye que procede la estimación del presente motivo y de la reclamación en su conjunto por infracción de los artículos 66.3.c) y 67 de la LFCP.

2ª. Subrogaciones adicionales que se dan y no se han tenido en cuenta

Señala que los anteriores incumplimientos en materia de subrogación de los trabajadores no son los únicos que los que incurren las bases reguladoras, pasando *“a mostrar derechos de subrogación de los trabajadores de las rutas presentadas, que podrían solicitar su subrogación en otras a las indicadas o que no se reflejan en la tabla de equivalencias”*:

a) La ruta 501, que el Departamento de Educación no refleja en la tabla de equivalencias, debería incluirse en la subrogación de la ruta 0912.

b) La ruta 1720//1721, que el Departamento de Educación no refleja en la tabla de equivalencias, debería incluirse en la subrogación de la ruta 1116 de la ruta doble 1107//1116.

c) La ruta 806//807 en la tabla de equivalencias se encuentra relacionada con la ruta 0411, mientras que en su opinión la ruta 806 está relacionada con la ruta 0411, pero la ruta 807 se puede incluir en la subrogación de la ruta 0416.

d) La ruta 1209 debería incluirse en la subrogación de la ruta 0311 de la ruta doble 0311//1104, e igualmente debería incluirse en la subrogación de la ruta 0334 de la ruta doble 0334//0328.

e) La ruta 1104 debería incluirse en la subrogación de la ruta 0216 de la ruta doble 0216//0217.

f) La ruta 107//108 en la tabla de equivalencias está relacionada con la ruta 0101, pero en su opinión la ruta 108 está relacionada con la ruta 0101, mientras que la ruta 107 puede incluirse en la subrogación de la ruta 0106.

g) La ruta 804//805 en la tabla de equivalencias está relacionada con la ruta 0413, pero en su opinión la ruta 804 está relacionada con la ruta 0413, mientras que la ruta 805 puede incluirse en la subrogación de la ruta 0416.

3ª. Otros errores en la tabla de equivalencias

Alega que la tabla de equivalencias contiene otros errores que inciden en la adecuación e incumplimiento de la información de subrogación:

a) La ruta 416 en la tabla de equivalencias es la ruta 0444, siendo esto incorrecto, dado que la ruta correcta es la 0418 de la ruta doble 0418//0428.

b) La ruta 420 en la tabla de equivalencias es la ruta 0424, siendo esto incorrecto, dado que la ruta correcta es la 0433 de la ruta doble 0433//0434.

4ª. Motivos desestimados en el previo Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra

Señala que las bases objeto de la presente reclamación incurren en los mismos vicios de Derecho que ya fueron impugnados y desestimados en el Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto, de este Tribunal.

No obstante, *“no está de acuerdo con la desestimación de tales motivos ni es su voluntad dar por firme y consentido el Acuerdo 74/2021, razón esta por la que debe dar por reproducidos los citados motivos e insistir en los mismos, incorporándolos expresamente a la presente reclamación”*.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, que se declare la nulidad del anuncio de licitación y de la documentación que lo acompaña, declarando consecuentemente la nulidad del procedimiento de adjudicación.

QUINTO.- Con fecha 31 de agosto el órgano de contratación aportó el expediente y presentó un escrito de alegaciones, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP, en el que comienza exponiendo las reclamaciones especiales que se interpusieron frente a los pliegos aprobados por la Resolución 169/2021, de 6 de mayo, de la Directora General de Recursos Educativos, y los acuerdos de este Tribunal que recayeron en relación con aquellas.

Formula, a continuación, las siguientes alegaciones:

1ª. Subrogación de personal

Señala que el Anexo XIV relativo a la subrogación, al que se remite la cláusula 28ª del pliego, contiene una tabla de equivalencias de rutas en donde – dado que los números de rutas, recorridos, vehículos y/o centros de destino para el curso 2021/2022 son diferentes a los que se han realizado durante el pasado curso 2020/2021 – se indica para cada ruta del curso pasado – de la que se han publicado los correspondientes datos proporcionados por las empresas y, en su caso, por las representaciones sindicales – cuál es la ruta equivalente en la licitación que nos ocupa.

2ª. Motivación de las equivalencias de rutas

Señala que, con carácter previo a la licitación del servicio, se ha realizado un estudio de recorridos, zonas, tamaños de vehículos, costes, etc., que ha conllevado que las rutas licitadas para el nuevo curso no sean comparables con exactitud a las del curso pasado.

Alega que “ANET compara de manera constante las rutas que se licitaron en el curso 2017-2018 con las que se licitan para el curso 2021-2022, si bien, es conocedora que dichas rutas han sido objeto de numerosas modificaciones cada inicio de curso escolar (para ajustarse a las variaciones de recorridos y del número de alumnado) a través de las siguientes Resoluciones: (...)

Por todo ello, en el estudio de las equivalencias de rutas no pueden tenerse en cuenta los recorridos del curso 2017-2018 como defiende ANET, sino que debemos analizar las rutas que se realizan en el curso 2020-2021.

Partiendo de estas premisas, los criterios técnicos que se han tenido en cuenta a la hora de realizar las equivalencias, han estado basados en la mayor similitud entre las rutas, por su recorrido, longitud, vehículos y/o centros de destino”.

Alega que algunas rutas del curso 2020-2021 desaparecen, por lo que no pueden tener ruta equivalente, así como que otras rutas que anteriormente se realizaban de manera simple (dos rutas separadas) ahora se han convertido en una única ruta doble (una ruta con dos recorridos en un único autobús y chófer, no dos rutas unidas como indica ANET en su reclamación), por lo que a efectos de subrogación únicamente puede darse equivalencia entre la ruta nueva y una de las dos anteriores, quedando la otra sin equivalencia.

Señala, a este respecto, que *“Teniendo en cuenta que en las rutas de los Colegios Públicos de infantil y primaria es necesario tanto chofer como cuidador, no así en las rutas a los Institutos de Educación Secundaria (en las que sólo se necesita chofer), en los casos de dos rutas simples que se convierten en una ruta doble, se ha priorizado la equivalencia en las rutas más similares de los Colegios Públicos de infantil y primaria sobre las rutas a los Institutos de Educación Secundaria, de manera que se puedan subrogar tanto a las personas conductoras (chofer para ambos tipos de*

centros), como a las personas cuidadoras (únicamente existentes en rutas a los colegios públicos)”.

Alega que es con base en los criterios expuestos con los que se han asociado las rutas nuevas a las anteriores más similares, siendo imposible que exista una equivalencia absoluta entre las rutas.

Concluye que las bases reguladoras de la licitación cumplen escrupulosamente lo exigido en el artículo 67 de la LFCP, siendo así que el Anexo XIV recoge todos y cada uno de los datos previstos en dicha ley foral, así como la tabla de equivalencias, y por ello, las empresas interesadas en la licitación pueden estimar en igualdad de condiciones los costes necesarios para realizar sus ofertas.

3ª. Concepto de ruta

Señala que ANET indica en su reclamación que *“Finalmente, es importante comprender que existen rutas simples y dobles. Para entender la información de las rutas dobles pasamos a describir con un ejemplo cómo se muestra en las tablas de rutas dicha información: La ruta 0418//0428 es una ruta doble con la siguiente información: 0418//0428 Morentín, Muniáin de la Solana, Aberin, Arandigoyen//Alloz, Lácar, Lorca IES Estella Tierra Estella BHI/CIP de Estella//CPEIP Estella Remontival HLHIP. Esto significa que el autobús realiza primero la ruta 0418 con paradas en Morentín, Muniáin de la Solana, Aberin y Arandigoyen con destino al IES Estella Tierra Estella BHI/CIP; y tras la finalización de esa ruta realiza la ruta 0428 con paradas en Alloz, Lácar, y Lorca con destino CPEIP Estella Remontival HLHIP. Posteriormente, en el mismo día, realiza el recorrido de retorno a las poblaciones.”*, siendo dicha afirmación incorrecta.

Siguiendo el ejemplo propuesto, manifiesta que *“hay que dejar claro que la ruta doble 0418//0428 es única, con dos recorridos, pero una sola ruta: un recorrido al IES Tierra Estella y al CIP de Estella y otro al CPEIP Remontival. No son dos rutas simples que se hagan de manera consecutiva. En la licitación no existe una ruta 0418 y una ruta 0428, sino que la ruta es doble y se denomina 0418//0428, en la que únicamente es necesario un vehículo”*.

Por ello, el Departamento de Educación considera que para prestar correctamente el servicio de transporte escolar por cada vehículo solamente resultaría necesario un chofer y, en el caso de que sea exigible, un cuidador.

4ª. Equivalencias de rutas cuestionadas

Señala que se adjunta una tabla como Anexo en la que se advierte que las hipotéticas rutas equivalentes que propone ANET ya tienen asignada otra equivalencia en la presente licitación, y concluye que los criterios seguidos al determinar la equivalencia de las rutas son correctos y entran dentro de las potestades de autoorganización de las administraciones públicas, habiéndose pretendido homogeneizar los criterios de equivalencia (ya que podrían darse muchas casuísticas diferentes), aplicando a todas las rutas los mismos criterios.

5ª. Motivos desestimados en el previo Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra

Señala que, tal y como indica el punto 4º del citado acuerdo, frente al mismo cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la correspondiente Sala del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, por lo que ANET no puede dar por reproducidas las alegaciones planteadas a la licitación aprobada en el mes de mayo, puesto que las mismas ya han sido resueltas por este Tribunal y son firmes en vía administrativa, por lo que si no está de acuerdo con el sentido de dicha resolución no es esta la vía que debe aplicar.

Solicita, por ello, la inadmisión de esta alegación y, en caso de que no se estime así por el Tribunal, que sean tenidas en cuenta las alegaciones que realizó el Departamento de Educación el 25 de mayo relativas a la anterior licitación.

6ª. Levantamiento de la suspensión automática

Solicita el levantamiento de la suspensión automática del acto impugnado, al amparo de lo previsto en el artículo 124.4 de la LFCP, alegando que la reclamación se

circunscribe a 26 de las 248 rutas que comprende el contrato, que la continuación de su tramitación evitaría un grave perjuicio al interés público, por cuanto el transporte escolar es un servicio público esencial para que el alumnado pueda ver satisfecho su derecho a la educación, y que ANET viene recurriendo la práctica totalidad de las licitaciones de este servicio, paralizándolas y bloqueándolas sistemáticamente, en perjuicio del mismo, solicitando en esta nueva reclamación, además, que se añadan las alegaciones que ya fueron formuladas con anterioridad y valoradas y resueltas por este Tribunal.

Asimismo, solicita que se valore la posibilidad contemplada en el artículo 127.4 de la LFCP si se aprecia temeridad o mala fe en la interposición de la reclamación.

Finalmente, se solicita la desestimación de la reclamación y la inadmisión de las alegaciones que ya fueron presentadas en la anterior licitación, informándose que, a fecha de aportación del expediente, no se ha presentado ninguna oferta a la licitación.

SEXTO.- Por el Acuerdo 89/2021, de 1 de septiembre, se estimó la solicitud de levantamiento de la suspensión automática del acto recurrido presentada por el órgano de contratación.

SÉPTIMO.- Con fecha 1 de septiembre, ANET presentó un nuevo escrito de alegaciones en relación con la petición del Departamento de Educación de que se valore la aplicación de la medida regulada en el artículo 127.4 de la LFCP, y a la vista de los motivos en que se fundamenta la misma. En dicho escrito manifiesta lo siguiente:

1ª. Que ANET ha recurrido tres licitaciones del Departamento de Educación, sin contar con la que ahora nos ocupa, habiendo sido parcialmente estimadas dos de dichas reclamaciones, lo que pone de manifiesto que presenta siempre sus reclamaciones de modo fundando y en defensa de sus asociados, como ocurre también en el presente caso, por lo que no cabe reprocharle ningún otro interés que no sea la defensa motivada y ajustada a Derecho de dichos asociados.

2ª. Que ANET ha incorporado en su recurso la reproducción de los motivos ya desestimados en el previo Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto, por una motivación

puramente jurídica de defensa de su posición, toda vez que, valorándose a día de hoy la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo contra el citado acuerdo, resulta oportuno desde un punto de vista puramente jurídico que no se le pueda reprochar por ningún cauce que haya dejado consentidas y firmes determinadas cláusulas de un pliego (el actual) que contiene, a su juicio, los mismos vicios que aquel que ya fue objeto dicho acuerdo. Por lo tanto, no hay ningún ánimo reiterativo o caprichoso, sino de cautela y prudencia jurídica para el caso de que se interponga un recurso contencioso-administrativo.

3ª. Que, en lo que hace referencia a la prestación de los servicios, *“el Departamento de Educación no indica que ya tiene garantizada su prestación con los actuales adjudicatarios en tanto adjudique los nuevos contratos. Debe reiterarse, en definitiva, que ANET motiva y funda en todo caso sus recursos, dos de los cuales (2 de 3) fueron estimados, lo que constituye buena prueba de la falta de adecuación a Derecho de los pliegos, pero nunca de un ánimo paralizador o contrario al interés público por parte de ANET, como parece querer decir el Departamento de Educación”*.

4ª. Que ANET no conoce ninguna de las resoluciones en las que el Departamento de Educación sustenta las modificaciones de rutas, puesto que no son públicas, así como que, en cualquier caso, *“una supuesta variación de las rutas a lo largo del tiempo no puede significar ni conducir en ningún caso a un incumplimiento en materia de subrogación, o que haya trabajadores que queden sin subrogación, o que quede comprometido el conocimiento real de los costes laborales, cuestiones estas que son el motivo de fondo objeto de la reclamación”*.

Se solicita al Tribunal la admisión de dicho escrito y que tenga hechas las anteriores manifestaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 4.1.b) de la LFCP, a los contratos celebrados por la Administración de la Comunidad Foral de Navarra se les

aplicará dicha ley foral, siendo susceptibles de impugnación ante este Tribunal los pliegos de contratación aprobados por una entidad sometida a la misma.

SEGUNDO.- La reclamación interpuesta se fundamenta en las infracciones de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme al artículo 124.3.c) de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.a) de la LFCP.

CUARTO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada conforme al artículo 123.1 de la LFCP, que señala que esta *“podrá ser interpuesta por cualquier persona que acredite un interés directo o legítimo. También podrá ser interpuesta por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna siempre que sea para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”*.

Tal y consta en el artículo 3 de sus Estatutos, ANET es una institución que *“tiene como misión la representación mayoritaria del sector en todos los ámbitos y frentes, defendiendo los intereses legítimos y comunes de sus miembros asociados”*. Asimismo, su artículo 4.a) señala entre sus fines *“la tutela y defensa de los intereses económicos y profesionales comunes de sus miembros ante cualquier organismo y jurisdicción”*.

La legitimación de esta asociación para interponer reclamaciones frente a pliegos de contratos de servicios de transporte ya ha sido examinada y admitida por este Tribunal con anterioridad, tal y como se alega en la reclamación, en los Acuerdos 25/2017, de 25 de mayo, 56/2017, de 25 de septiembre, y 89/2020, de 9 de octubre, entre otros.

QUINTO.- Con carácter previo al análisis de las cuestiones planteadas a través de la interposición de la presente reclamación, debemos abordar la procedencia de admitir el escrito de alegaciones que la reclamante presenta con fecha 1 de septiembre

de 2021, es decir, con posterioridad a la interposición de aquélla, una vez remitido el expediente por la entidad contratante junto con el informe de alegaciones en defensa de la legalidad del acto impugnado, y, precisamente, a la vista de éste con motivo de la petición de imposición de multa por apreciar temeridad o mala fe en la interposición de la reclamación.

Este Tribunal ya se ha pronunciado en anteriores ocasiones sobre la improcedencia de admitir y, por ende, tener en cuenta a la hora de resolver las alegaciones complementarias presentadas fuera de los trámites y plazos que para cada una de las partes regula la LFCP, salvedad hecha de aquellos supuestos en que ello derive de la complejidad del asunto o del conocimiento de nuevos datos que se desconocían en el momento de finalizar el plazo correspondiente. Así, en nuestro Acuerdo 36/2020, de 10 de junio, señalamos que *“Efectivamente, como esgrime el reclamante, según consta en el art. 126 de la LFCP el procedimiento de reclamación ante este Tribunal sólo prevé que el órgano de contratación aporte sus alegaciones en el plazo de dos días hábiles, tras lo cual se da traslado al resto de interesados, sin contener ninguna referencia o posibilidad de realizar alegaciones complementarias.*

Por tanto no se contempla en la regulación procedimental la posibilidad de presentar nuevas alegaciones en cualquier momento distinto del que específicamente se prevé en el citado art. 126, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento administrativo, art. 53.1.e) y 76 de la Ley 39/2015, si bien en ese caso debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el art. 118.1 de dicha Ley que establece que no se tendrán en cuenta hechos, documentos o alegaciones cuando habiendo podido aportarlos en el trámite de alegaciones no se haya hecho.

Y ello es así puesto que como indica el Tribunal Supremo (STS de 9 de julio de 2012) el silencio de la regulación debe interpretarse en el sentido de excluir tal facultad: “dicha norma no resulta aplicable a los procedimientos en concurrencia, como es el caso de los procesos selectivos, en los que confluyen intereses de terceros junto con los de los solicitantes; razón por la que los interesados están obligados a presentar la solicitud y acreditar la pretensión de que se trate dentro del periodo inicial establecido para ello, dado que, en otro caso, se introducirían elementos de inseguridad en el desarrollo de tales procedimientos que perturbarían gravemente el principio de igualdad que debe regir en su seno con especial significación”.

A ello debemos añadir que nos encontramos ante un procedimiento de trámites tasados y presidido por el criterio de máxima celeridad, en el que se trata de evitar continuos nuevos motivos de oposición y de impugnación entre las partes que llevarían a prolongar excesivamente la duración del procedimiento puesto que la admisión de nuevas alegaciones por una parte, en virtud del principio contradictorio, conlleva necesariamente la obligatoriedad de abrir un nuevo plazo para rebatirlas por las otras partes.

Sin embargo tampoco cabe excluir de plano tal posibilidad si bien deberá hacerse con criterios restrictivos y justificados debido a la complejidad del asunto o al conocimiento de nuevos datos que se desconocían en el momento de finalizar el plazo. En estos casos si podría justificarse la admisión de nuevas alegaciones garantizando en todo caso el principio contradictorio, que obliga a oír a todos los interesados en relación con las nuevas alegaciones.”

Pues bien, en el presente caso no concurre ninguno de los supuestos que permitirían la admisión del citado escrito, pues su presentación no viene motivada por la complejidad del asunto discutido ni por el conocimiento de nuevos datos desconocidos; de hecho, en el propio escrito ampliatorio de la reclamación se señala que el mismo se presenta ante la solicitud que formula la entidad contratante a los efectos de que se valore la aplicación de la medida prevista en el artículo 127.4 de la LFCP y ante los fundamentos en que se motiva dicha petición, resultando patente, por ello, la improcedencia de su admisión.

SEXTO.- La reclamación se dirige contra las bases reguladoras de la contratación del servicio de transporte escolar con vehículos de más de nueve plazas para el curso 2021/2022, deduciéndose como pretensión su declaración de nulidad con fundamento, de un lado, en la impugnación del Anexo XIV al que remite la cláusula 28 en lo que la obligación de subrogación se refiere; y, de otro, en la reiteración de los motivos de impugnación esgrimidos en una reclamación anterior (expediente 47/21) que fueron desestimados en nuestro Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto.

Comenzando por la segunda de las cuestiones planteadas, mediante el referido Acuerdo este Tribunal resolvió la reclamación interpuesta por la Asociación reclamante frente a las bases reguladoras del contrato que ahora nos ocupa, aprobadas por la

Dirección General de Recursos Educativos del Departamento de Educación del Gobierno de Navarra, cuyo anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea con fecha 11 de mayo de 2021; reproduciéndose en la reclamación ahora interpuesta los motivos de impugnación que fueron objeto de desestimación por parte del Tribunal, y ello además de una manera genérica pues se limita a indicar que *“no está de acuerdo con la desestimación de tales motivos ni es su voluntad dar por firme y consentido el Acuerdo 74/2021, razón por la que debe dar por reproducidos los citados motivos e insistir en los mismos, incorporándolos expresamente a la presente reclamación”*.

Empero, tal planteamiento encuentra un evidente obstáculo determinante de su inadmisión derivado de la naturaleza jurídica de los actos en cuya virtud se resuelven las reclamaciones especiales en materia de contratación pública. Así, conforme a lo preceptuado por los artículos 35.1.e), 127 y 130 LFCP, las resoluciones que se dicten por este Tribunal resolviendo tales reclamaciones ponen fin a la vía administrativa, pudiéndose interponer frente a las mismas recurso contencioso – administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (artículo 10.1.k) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa); siendo ésta la única manera de revisar la decisión adoptada sobre el fondo de las cuestiones que ya fueron objeto de debate y resolución por este Tribunal Administrativo.

Así lo pusimos de relieve, entre otros, en nuestro Acuerdo 4/2021, de 14 de enero, al inadmitir una reclamación interpuesta por la misma asociación frente a los pliegos reguladores de un servicio de transporte público regular de viajeros por carretera licitado por la Dirección General de Transportes del Gobierno de Navarra; inadmisión que resolvimos con arreglo a la siguiente fundamentación: *“QUINTO.- Como resulta de los antecedentes, el anuncio de licitación y los Pliegos objeto de esta reclamación fueron ya impugnados por la misma reclamante, habiendo resuelto este Tribunal, mediante el Acuerdo 89/2020, de 9 de octubre, la estimación parcial de dicha impugnación con anulación de la cláusula 10.1 y el anexo IV de dicho Pliego, relativos ambos a las condiciones de participación conjunta de las entidades licitadoras, por la falta de incorporación de la exigencia contenida en el artículo 80.2 del ROTT, relativa al compromiso de constitución de persona jurídica, conforme a las exigencias*

señaladas en los artículos 43.1.b) de la LOTT y 36 del propio ROTT, en caso de resultar la oferta mejor valorada.

Como también resulta de los antecedentes, el Pliego objeto de la nueva licitación se mantiene en los mismos términos que el anterior con las únicas modificaciones resultantes de la ejecución del Acuerdo 89/2020, sin que éstas hayan sido objeto de la nueva impugnación cuyo contenido está constituido por dos de los motivos resueltos y desestimados por el citado acuerdo.

(...).

Así pues, resulta claro que el contenido de esta nueva reclamación de ANET, fue objeto de la primera reclamación y, por tanto, del Acuerdo 89/2020 de este Tribunal, sin que el nuevo Pliego licitado contenga novedad alguna respecto a los apartados nuevamente impugnados, lo que conduce a la aplicación de la doctrina de la cosa juzgada cuyos presupuestos jurisprudenciales son, la concurrencia de identidad de parte, objeto y causa, como acontece en este caso, y cuya aplicación por los Tribunales de Contratos se materializa en que, tratándose de nuevo recurso contra el mismo acto, el análisis del mismo debe limitarse a las alegaciones respecto de los aspectos del nuevo que hayan sido modificados, pues a los aspectos no modificados que fueron objeto de recurso les son de aplicación los efectos de la cosa juzgada, y los no recurridos quedaron consentidos y firmes.”

Resulta, por tanto, del todo improcedente reiterar en esta nueva reclamación los motivos desestimados en la anteriormente resuelta, pues tales cuestiones no deben ser planteadas en esta sede sino ante la Jurisdicción Contencioso – Administrativa por ser ésta a la que corresponde, en su caso, revisar la actuación de este Tribunal al tramitar la reclamación especial y resolverla mediante el Acuerdo 74/2021, de 5 de agosto; procediendo, en consecuencia, su inadmisión.

SÉPTIMO.- Entrando en la cuestión relativa a la subrogación, interesa recordar que este Tribunal, mediante Acuerdo 55/2021, de 21 de junio, al resolver una de las reclamaciones interpuestas frente a la anterior licitación de este mismo contrato de servicios dispuso la anulación de la cláusula 28 de las bases reguladoras, por infracción de lo dispuesto en los artículos 66 y 67 LFCP; Acuerdo que ha sido ejecutado por la entidad contratante mediante la modificación de la referida cláusula en lo que a dicho aspecto se refiere, previendo la subrogación e indicando en su Anexo XIV el personal

afectado, previa realización de una equivalencia entre las rutas del transporte escolar correspondiente al curso 2020/2021 y las que comprenden el servicio a contratar para el curso 2021/2022, en atención a las modificaciones resultantes de la nueva configuración del servicio, cuyo resultado se incorpora también a las bases reguladoras. Suscitándose la controversia en la existencia, a juicio de la reclamante de defectos en la tabla de equivalencia de rutas que se contiene en el Anexo XIV; señalando, en tal sentido, que no se garantiza la subrogación de todos los trabajadores que han venido prestando el servicio en el curso 2020/2021, vulnerándose así lo dispuesto en los citados artículos de nuestra LFCP.

Delimitado en tales términos el objeto del debate, su análisis ha de partir de la regulación que sobre la subrogación de los trabajadores que vienen prestando el servicio objeto de contratación contiene la LFCP. Así, en su artículo 66.3.c) señala que en los pliegos debe incorporarse, entre otras, la advertencia de que en el caso del contrato de servicios y en el de la concesión de servicios *“la contratación se encuentra sometida, en las condiciones previstas en el artículo 67, a la subrogación de todos los trabajadores que, a pesar de pertenecer a otra empresa, vengán realizando la actividad objeto del contrato”*.

Por su parte, el artículo 67 del mismo cuerpo legal, al regular la *“Información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo”*, establece que *“1. Las condiciones de subrogación serán las establecidas en el convenio colectivo sectorial de la actividad objeto del contrato en el caso de que este exista y regule la subrogación. Si no existiese convenio sectorial de aplicación en la actividad objeto del contrato o existiendo no regulase la subrogación, procederá la subrogación de todos los trabajadores que, a pesar de pertenecer a otra empresa, vengán realizando la actividad objeto del contrato.*

El órgano de contratación deberá comunicar a la representación sindical del centro de trabajo la intención de licitar nuevamente el contrato al efecto de que, en el plazo máximo de quince días, esta pueda informar que existiendo convenio colectivo sectorial de aplicación, las condiciones laborales de aplicación en el centro de trabajo de las personas trabajadoras a subrogar resultan superiores. Emitido informe por la representación sindical sobre las condiciones de aplicación, el pliego deberá incluir estas.

2. *La nueva empresa quedará subrogada en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido. Cuando se prevea la posibilidad de que la empresa adjudicataria contrate con terceros la realización parcial del contrato, se contemplará la obligación de esa segunda empresa de subrogar a todos los trabajadores y trabajadoras que con anterioridad venían desarrollando esa actividad, quedando la nueva empresa subrogada en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido.*

Los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.

A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a la imposición de una penalidad equivalente al 0,1% del precio de adjudicación por cada día de retraso en la aportación de la información y hasta el total cumplimiento de esta obligación.

La Administración verificará la información facilitada por la empresa saliente antes de incluirla en los pliegos que rigen el contrato y comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista.

3. (...)”.

En ejecución del precitado Acuerdo 55/2021, de 21 de junio y en cumplimiento, por tanto, de los preceptos transcritos, la cláusula 28ª de las bases reguladoras dispone que *“La empresa adjudicataria deberá proceder a subrogarse en los derechos y obligaciones correspondientes al personal actualmente contratado. Esto se realizará de conformidad con los requisitos y las condiciones que se establezcan en el Convenio Colectivo de aplicación en el momento de la adjudicación.*

Se ha informado a las empresas que actualmente están prestando dichos servicios de que es de obligado cumplimiento la transmisión de la información sobre el personal laboral al que le afecta el derecho a la subrogación, y se les ha solicitado su remisión. Se ha solicitado a las representaciones sindicales que informen sobre si existiendo convenio colectivo sectorial de aplicación, las condiciones laborales de aplicación en el centro de trabajo de las personas trabajadoras a subrogar resultan superiores.

Los datos del personal subrogable de cada uno de los lotes son los que constan en el anexo XIV de las presentes bases reguladoras. (...).”

A su vez, el Anexo XIV (“Subrogación”) contiene una “Tabla de equivalencia de rutas, datos subrogación y datos sindicatos”, estableciendo, en primer lugar, una equivalencia entre las rutas del curso 2020/2021 y las del curso 2021/2022 (que son objeto de la presente licitación) y detallando la información relativa al personal a subrogar en cada una de las rutas objeto de licitación facilitada por las empresas que actualmente prestan dichos servicios e incorporando también las comunicaciones de las representaciones sindicales de éstas.

Como se ha expuesto, lo que la reclamante cuestiona es la tabla de equivalencia de rutas que forma parte del Anexo XIV de las bases reguladoras - y, por tanto, las previsiones que sobre la subrogación resultan de dicha equivalencia - en lo que a determinadas rutas se refiere. Así, mantiene que de las veintiséis en las que a juicio del Departamento de Educación no existen rutas equivalentes, ni por tanto subrogación, únicamente nueve son correctas mientras que el resto sí tienen una equivalencia que hace que deba respetarse la subrogación; que en siete de ellas cabría la subrogación en una ruta distinta a la indicada como equivalente o, bien, que son rutas que no aparecen reflejadas en la citada tabla de equivalencias, así como que en dos de las rutas dicha tabla contiene errores.

Resulta pacífico para las partes la necesidad de realizar la equivalencia de las rutas en la medida en que, para el curso escolar 2021/2022, se han modificado muchas de ellas. Configuración de las rutas que actualmente integran el servicio que, dicho sea de paso, no se cuestiona; y que, de forma razonable, justifica la entidad contratante en el informe de alegaciones remitido a este Tribunal en el hecho de que algunas rutas del anterior curso escolar desaparecen (de ahí que no puedan tener ruta equivalente) y otras que se realizaban de forma separada ahora se convierten en rutas dobles, donde sólo cabe apreciar equivalencia con una de las anteriores quedando la otra sin ésta.

Ciertamente, la determinación del objeto del contrato constituye una facultad discrecional del órgano de contratación pues éste es quien mejor conoce las necesidades públicas a satisfacer a través de la contratación de que se trate. En el supuesto analizado, el servicio se configura por las rutas de transporte, cada una de las cuales constituye un lote, resultando que, como acertadamente señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución nº 885/2021, de 15 de julio, la magnitud y el contenido de cada uno de los lotes deben ser determinados libremente por el poder adjudicador, basándose en las razones que estime oportunas en atención a la magnitud de cada expediente y de cada lote.

De este modo, como señalamos en nuestro Acuerdo 126/2020, de 29 de diciembre, la configuración de los lotes de los contratos se sitúa en el ámbito de la discrecionalidad técnica que al órgano de contratación corresponde, a fin de que sea adoptado el criterio, debidamente justificado, que mejor se adapte a las necesidades a cubrir y sin que por ello, pueda prevalecer el criterio de los licitadores manifestado mediante la correspondiente impugnación. No pudiendo tampoco tal facultad resultar limitada por licitaciones anteriores del servicio; tal y como reconoce la propia reclamante cuando asevera que no cabe duda de que el Departamento de Educación puede cambiar rutas y recorridos, pues como señala la Resolución nº 116/2019, de 23 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia, es algo evidente que la existencia del derecho a la subrogación de los trabajadores que prestan un servicio objeto de licitación no supone alejar del ámbito de poder de la Administración la configuración de esa licitación y de los recursos públicos

necesarios, ni determina ese derecho que la necesidad pública a satisfacer con el contrato sea inmutable sine die.

Coinciden también las partes en que en los casos en que tal modificación traiga causa de la eliminación de determinadas rutas es correcta la indicación del pliego “sin ruta equivalente”, así como en el hecho de que a consecuencia de ello no cabe subrogación alguna; limitándose así la impugnación a manifestar errores en parte de aquellas rutas así señaladas y en la equivalencia asignada a otras, que, adelantamos ya, este Tribunal no puede tener por acreditados.

Efectivamente, el acto objeto de impugnación se presume válido, pues, como establece el artículo 39.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, *“Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa”*; efecto que, como razona la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2019, *“se detiene en la propia declaración normativa, esto es, se presume su legalidad y validez, no se presume su veracidad o certeza, pero cuando se discute su legalidad por la falta de certeza de los actos que conforman su contenido, es a aquel que niega la misma al que corresponde la carga de acreditar su falta de veracidad y por lo tanto quien asume la carga de la prueba, esto es indirectamente asistimos a que también va a presumirse su veracidad iuris tantum”*.

Presunción de legalidad reconocida en el citado precepto a todo acto administrativo, que exige para desvirtuarla acreditar error de derecho o incorrección jurídica, y cuyo fundamento, como razona la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de diciembre de 2014, reside en que la Administración, en virtud del principio de legalidad administrativa, goza de la presunción de que ejerce sus facultades con arreglo a Derecho, resultando así que todo acto administrativo, expresión jurídica por antonomasia del ejercicio de las facultades administrativas, cualquiera que sea el órgano o Administración que lo dicte, goza de la presunción de legalidad que le atribuye específicamente el citado artículo 39.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre y que, en todo caso, exige una valoración por parte del órgano jurisdiccional llamado a controlar su legalidad en orden a si dicha presunción ha sido eficazmente desvirtuada.

Por tanto, como bien señala el Tribunal Supremo, entre otras, en su Sentencia de 28 de mayo de 2020, incumbe al reclamante la carga procesal de alegar y probar el desacierto del acto que impugna, la existencia de infracciones jurídicas que desvirtúen la presunción de legalidad de que, ope legis, están investidos los actos administrativos, con el objeto de procurar su anulación.

Pues bien, en el supuesto analizado, las alegaciones formuladas por la reclamante de donde resultan las equivalencias que postula frente a la decisión en tal sentido adoptada por el órgano de contratación parten, como expresamente se indica en el escrito de interposición, de las rutas de la licitación 2017/2018 que, según señala, se prorrogaron hasta el curso 2021/2021. Sin embargo, lo cierto es que, conforme a lo señalado por el órgano de contratación en su informe de alegaciones, las rutas configuradas en dicha licitación han sufrido diversas modificaciones con ocasión del inicio de cada uno de los cursos escolares posteriores para ajustarlas a las variaciones de recorridos y de número de alumnado que el servicio ha sufrido en cada uno de dichos cursos. Circunstancia que determina que tales rutas - esto es, las definidas en la licitación correspondiente al curso 2017/2018 - no puedan ser tomadas en consideración como parámetro a la hora de determinar su equivalencia con las configuradas en el expediente al que se contrae la presente reclamación, debiéndose partir, como así ha sucedido, de los lotes o rutas del curso inmediatamente anterior al de la actual licitación, es decir, de los recorridos del curso 2020/2021. Resultando así que el hecho de que aquélla sea la premisa de la que parte la reclamante para cuestionar las equivalencias resueltas, nos obliga a concluir que las alegaciones en tal sentido formuladas carecen de entidad para desvirtuar la presunción de legalidad de la decisión adoptada; debiéndose tener en cuenta, además, que la entidad contratante ha justificado en el escrito de alegaciones presentado que las hipotéticas rutas equivalentes propuestas ya tienen asignada otra equivalencia en la presente licitación.

De igual modo, cabe destacar que la reclamante alude a las rutas dobles como si fuera la suma de dos rutas simples, de tal forma que “divide o separa” las rutas dobles al señalar sus equivalencias, cuando lo cierto es que tales recorridos dobles constituyen una única ruta, donde sólo es necesario un vehículo y, en su caso, un cuidador.

Dicho lo anterior, debemos advertir que los preceptos transcritos de la LFCP, partiendo de la obligación de subrogación en la forma que en cada caso proceda imponen al órgano de contratación unas obligaciones que en este supuesto han sido debidamente observadas. Así, el expediente acredita que se ha llevado a efecto la comunicación a la representación sindical de los trabajadores a fin de que informe sobre sus condiciones laborales, facilitándose en el pliego la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores afectados por la subrogación, de tal forma que los potenciales licitadores conocen el coste laboral que deberán asumir en caso de resultar adjudicatarios.

Al respecto, debe insistirse en que la información sobre personal a subrogar y sobre la misma existencia de la obligación de subrogación tiene la finalidad de cumplir con el mandato de transparencia impuesto por el artículo 67 LFCP, en beneficio de los operadores económicos potencialmente interesados en el contrato, que pueden conocer así el coste de la mano de obra con el que deben contar para la preparación de su oferta; tal y como expusimos en nuestro Acuerdo 25/2021, de 15 de marzo:

“De la lectura del precepto transcrito se observa cómo el mismo impone una doble obligación a la Administración contratante, de un lado, requerir a la empresa que viniera efectuando la prestación objeto del contrato la información relativa a las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación y, de otro, facilitar a los licitadores, en el pliego, la información relativa a tales condiciones a los efectos del cálculo de los costes del personal a subrogar.

El informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 33/2002, de 23 de octubre, concreta esta obligación señalando “La necesidad de que el futuro contratista conozca suficientemente cuáles serán las obligaciones que asume al resultar adjudicatario del contrato, que son no solo las propias relativas a la prestación en sí, sino también aquellas otras obligaciones que proceden de normas sectoriales distintas de la legislación de contratos, es un elemento propio de la definición de derechos y obligaciones a que se refiere el artículo 49 de la Ley (...)”.

Tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 56/2017, de 25 de septiembre, la finalidad de la citada obligación de facilitar la información referida en los pliegos es que los licitadores cuenten con datos sobre los costes laborales que habrán de asumir si resultan adjudicatarios, que son relevantes para la preparación de la oferta y que

son no sólo las propias de la prestación en sí, sino también aquellas que proceden de normas sectoriales distintas de la normativa de contratación pública; resultando que la falta o insuficiencia de la misma provoca, sin lugar a duda alguna, una discriminación a favor de quien estuviera ejecutando actualmente el servicio, que quedaría colocado en una posición privilegiada con respecto a los restantes licitadores, por lo que el grado de detalle de los datos a facilitar debe ser, tal y como expone la Resolución 31/2017, de 10 de marzo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Canarias, el suficiente para garantizar el trato igualitario de todos los que concurran a la licitación y esto debe interpretarse en el sentido de que no basta con una mera remisión a las tablas salariales contempladas en el Convenio Colectivo aplicable, sino que también han de indicarse aquellas circunstancias personales de los trabajadores a subrogar que influyan en la retribución que tiene derecho a percibir y en los costes sociales que tiene aparejada (antigüedad, jornada, tipo de contrato, condiciones que puedan suponer bonificación en las correspondientes cotizaciones, etc.).

Es más, el propio artículo 67 LFCP anteriormente transcrito refiere, eso sí con carácter de mínimos, el alcance de la información que sobre tal extremo debe incluirse en los pliegos, a saber, los listados del personal a subrogar con indicación del convenio colectivo aplicable, la indicación de la categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto y cualquier pacto que pudiera afectar a la subrogación, en caso de existir.”

En definitiva, constando en el expediente el cumplimiento por parte del órgano de contratación de las exigencias impuestas por la LFCP; y no habiéndose acreditado por el reclamante que la configuración de las rutas y sus equivalencias sean erróneas procede la desestimación del motivo de impugnación en tal sentido alegado.

OCTAVO.- Cumple analizar el requerimiento realizado por parte de la entidad contratante solicitando que este Tribunal valore la imposición de una multa al reclamante por temeridad o mala fe en la interposición de la presente reclamación, señalando al respecto que ésta viene recurriendo la práctica totalidad de las licitaciones de transporte escolar, paralizando y bloqueando de manera sistemática dichos procedimientos en perjuicio del interés público; y poniendo de manifiesto que habiendo recurrido la licitación convocada en el mes de mayo del año en curso vuelve a impugnar ahora las bases que resultan de la ejecución del Acuerdo de este Tribunal al resolver tal

reclamación alegando nuevamente las cuestiones ya valoradas y resueltas en el anterior procedimiento de recurso.

Sobre este particular, dispone el artículo 127.4 de la LFCP que *“En caso de que el Tribunal aprecie temeridad o mala fe en la interposición de la reclamación o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al reclamante, justificando las causas que motivan la imposición y las circunstancias determinantes de su cuantía. La imposición de multas sólo procederá en el caso de que se hubieran desestimado totalmente las pretensiones formuladas en la reclamación.*

El importe de la multa será de entre 1.000 y 30.000 euros, determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al interés público y al resto de participantes. Las cuantías indicadas en este apartado podrán ser actualizadas mediante orden foral del titular del Departamento competente en materia de contratación pública.”

A este respecto, en nuestro Acuerdo 22/2020, de 12 de marzo, señalamos que *“Respecto a la concurrencia de temeridad, la Resolución 11/2014, de 17 de enero, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, señala lo siguiente: “La jurisprudencia viene considerando temerario la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse “cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”. O, cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, RJ 1990\3637. La Sentencia 29/2007 de 23 abril, de la Audiencia Nacional indica que la tal falta de precisión del concepto temeridad procesal “ha venido a ser subsanada por una reiterada jurisprudencia que viene a decir que tales conceptos existen cuando las pretensiones que se ejercitan carecen de consistencia y la injusticia de su reclamación es tan patente que debe ser conocida por quien la ejercita”.*

Por su parte la Resolución 50/2018, de 13 de abril, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, señala que “El artículo 47.5 TRLCSP requiere temeridad o mala fe como presupuestos

para la imposición de la multa, entendiendo este OARC/KEAO que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo (Resolución 50/2015), y actúa de mala fe quien tiene la clara voluntad de dilatar el procedimiento de adjudicación mediante la interposición continuada de recursos (Resolución 3/2018). En el supuesto que nos ocupa no se aprecia la concurrencia de ninguno de estos dos presupuestos; el primero, por contener el recurso argumentos impugnatorios y el segundo, porque no queda acreditada en el expediente voluntad intencionada de demorar el procedimiento de adjudicación”.

Partiendo de las anteriores consideraciones, y sin perjuicio de la desestimación del motivo de impugnación relativo a la información del personal a subrogar y de la inadmisión del resto de motivos alegados en el expediente de reclamación 47/21, entiende este Tribunal que para la imposición de la multa solicitada debe concurrir una ausencia clara y manifiesta de argumentación, que no cabe apreciar en este supuesto; no pudiéndose compartir la alegación de la entidad contratante relativa a la pretensión dilatoria del procedimiento por parte de la reclamante, pues la anterior reclamación interpuesta también frente a las bases de esta licitación fue estimada parcialmente, dirigiéndose la actual, precisamente, contra la cláusula del pliego modificada en ejecución de ésta y que, por tanto, no ha tenido oportunidad de impugnar hasta este concreto momento procedimental.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Inadmitir la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por la ASOCIACIÓN NAVARRA DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE POR CARRETERA Y LOGÍSTICA (ANET) frente al pliego regulador del contrato de “*Transporte escolar en vehículos de más de nueve plazas 2021-2022*”, dividido en 85 lotes, licitado por la Dirección General de Recursos Educativos del Departamento de Educación, en lo que se refiere a la reiteración de los motivos de

impugnación desestimados en nuestro Acuerdo 74/2021, de 5 agosto; desestimándola en el resto.

2º. Notificar este acuerdo a la ASOCIACIÓN NAVARRA DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE POR CARRETERA Y LOGÍSTICA (ANET), a la Dirección General de Recursos Educativos del Gobierno de Navarra, y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 20 de septiembre de 2021. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer.
LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.