



Recurso nº 727/2024

Resolución nº 873/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 11 de julio de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. S. V. P., en representación de SANDULCES, S.L contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Asistencia sanitaria ambulatoria en O Carballino (Ourense)*”, con expediente CS-2024/3203/0001, convocado por IBERMUTUA Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 7 de diciembre de 2023 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación del procedimiento “*Asistencia sanitaria ambulatoria en O Carballino (Ourense)*”, con expediente CS-2024/3203/0001, convocado por IBERMUTUA Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274.

El contrato se publica con un valor estimado de 348.782,00 euros sin IVA.

El plazo habilitado para la presentación de ofertas finalizó el 25 de diciembre de 2023, concurriendo los siguientes licitadores:

- CLINICA ALAMEDA S.L. NIF B32034332
- SANDULCES S.L. NIF B32393605.

Segundo. El 27 de diciembre de 2023 se procedió a la apertura y calificación de la documentación administrativa, acordándose por la Mesa de Contratación admitir las dos ofertas presentadas.



El citado día la mesa de contratación llevó a cabo la apertura de los sobres conteniendo los criterios evaluables automáticamente.

Realizada la clasificación, se propone la adjudicación del contrato a la oferta presentada por SANDULCES SL al haber obtenido la puntuación más elevada, publicándose en el PLACE el 10 de enero de 2024 el acuerdo de adjudicación del órgano de contratación a favor de la citada oferta por un importe total de 123.110,00 euros sin IVA.

Contra dicho acuerdo de adjudicación se interpuso por CLINICA ALAMEDA, S.L.U (en adelante, CLINICA ALAMEDA) recurso especial en materia de contratación (Recurso nº 131/2024), al entender que la oferta de la propuesta adjudicataria debe ser considerada como inadecuada y excluida de la licitación por no cumplir con las características técnicas exigidas como requisitos mínimos en los pliegos de prescripciones técnicas (PPT) y del pliego de condiciones administrativas particulares (PCAP).

Tercero. Interpuesto el mismo, se dictó por este Tribunal Resolución nº 513/2024, de 19 de abril, en la que se razonó:

“En consecuencia, procede estimar parcialmente el recurso en lo que respecta a la falta de autorización sanitaria para la actividad de radiología del centro ofertado, dado que el cumplimiento de dicho requisito no se acreditó antes de la adjudicación del contrato, anulando el acuerdo de adjudicación y retrotrayendo las actuaciones al momento anterior al mismo, para que, con base en la conclusión manifestada por el órgano de contratación en su informe, proceda a solicitar la subsanación de dicha documentación.”

Dictada dicha resolución, por el órgano de contratación se procedió, sin requerimiento previo, a acordar la exclusión de dicha mercantil del procedimiento de licitación, así como a proponer adjudicataria a la segunda clasificada, CLINICA ALAMEDA.

Cuarto. Contra el nuevo acuerdo de adjudicación dictado en cumplimiento y ejecución de dicha Resolución se interpone por SANDULCES, S.L (en adelante, SANDULCES) el presente recurso especial en materia de contratación, solicitando la nulidad de dicho acuerdo de adjudicación por no habersele requerido de subsanación en cumplimiento de lo dispuesto por el TACRC.



Quinto. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP, en adelante) y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC, en adelante). En dicho informe solicita la desestimación del recurso, por cuanto considera que la propia recurrente manifestó por escrito no reunir el requisito exigido por los pliegos, siendo así que no puede requerirse de subsanación algo que la propia parte ha reconocido no reúne, además de tratarse de un requisito sustantivo no susceptible de subsanación.

Sexto. La Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadoras que participaron en el procedimiento de contratación a que se refiere el acuerdo recurrido para que pudieran, si a su derecho conviniera, hacer alegaciones al mismo, habiéndose presentado éstas por CLINICA ALAMEDA. En sus alegaciones, reitera el incumplimiento por la recurrente de los requisitos previstos en los pliegos, solicitando la desestimación del recurso.

Séptimo. Interpuesto el recurso, se solicitó en aquél la adopción de medida cautelar. El 12 de junio de 2024, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47.1 de la LCSP.

Segundo. Tratándose de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, el acuerdo de adjudicación de dicha licitación es susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44.1 a) y 44.2 c) de la LCSP.



Tercero. Respecto de la legitimación, dispone el artículo 48 de la LCSP en su primer párrafo lo siguiente: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Habiendo concurrido únicamente dos licitadores al procedimiento, y pivotando el recurso alrededor de la falta de requerimiento de subsanación a la recurrente, en ejecución de la Resolución del TACRC nº 513/2024, cabe reconocerle legitimación.

Cuarto. El recurso ha sido formulado dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto. SANDULCES interpone recurso por entender que el órgano de contratación ha incumplido lo resuelto por este Tribunal, al no haber sido requerida de subsanación. Solicita estimar el incidente de ejecución o alternatively el recurso, procediendo a anular la resolución de adjudicación, con retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la misma, para darle un plazo de subsanación en los términos de la Resolución de fecha 19 de abril de 2024.

Frente a ello, tanto la adjudicataria como el propio órgano de contratación señalan que la ahora recurrente no disponía del requisito controvertido y que por tanto no puede subsanar lo que no dispone, tratándose de un requisito esencial de la oferta.

El órgano de contratación apoya su forma de proceder, en primer lugar, en un correo electrónico enviado por la recurrente, de 30 de enero de 2024, que transcribe en su informe a este recurso, que confirmaría que en el centro ofertado la recurrente no dispone de sala de rayos y que en su informe de 31 de enero de 2024 se habría recogido la conclusión de dicha entidad. En segundo lugar, indica que con fecha 10 de enero de 2024 se realizó una visita en la que se constató que no existía ningún aparato de radiología en el centro ofertado. Aporta a este respecto un acta, firmada el 6 de junio de 2024, por el Responsable de Contratación en la Dirección Territorial de Galicia y por la Directora Médica de Ourense, ambos pertenecientes a IBERMUTUA.



Considera que “ambas circunstancias son suficientes para dar fe del incumplimiento por SANDULCES de las cláusulas 1.3 y 1.5 del PPT, en lo referente a la obligación de disponer en el centro ofertado, y no en otro distinto, de un aparato de radiología autorizado, sin que la omisión de un ofrecimiento formal de subsanación de la acreditación de este requisito tras la resolución del TACRC, motivo único del presente recurso, haya causado indefensión alguna pues, como ya se ha reiterado, este ofrecimiento se hizo el cuestiones y documentos que ya fueron analizadas por este Tribunal, de modo que, a pesar de dicho análisis, procede sin otras consideraciones a adjudicar el contrato a CLINICA ALAMEDA”.

Asimismo, aduce varias resoluciones de este Tribunal indicando que la utilización del trámite de subsanación queda sujeto a la libre apreciación por la mesa, siempre que observe defectos u omisiones subsanables de índole formal o que impidan conocer con exactitud los términos de la oferta.

El adjudicatario considera que el incumplimiento del PPT por la ahora recurrente, algo que según él está suficiente y claramente probado, debe suponer automáticamente su exclusión, manteniendo el acuerdo de adjudicación impugnado, por lo que se opone al recurso y solicita su desestimación.

Sexto. Con carácter previo resulta pertinente señalar que no consta que el correo electrónico que se transcribe en el informe al recurso, y que supuestamente confirmaría que en el centro ofertado la recurrente no dispone de sala de rayos, se aportara a este Tribunal con ocasión del recurso 131/2024, correo que tampoco se ha aportado en el recurso que nos ocupa. Asimismo, el acta de la visita que tuvo lugar el 10 de enero de 2024, firmada recientemente y solo por personal del órgano de contratación (sin que conste firma de la recurrente) y que ahora se adjunta, no constaba en el expediente del recurso 131/2024. Dicho documento únicamente recoge que “en la inspección visual de las instalaciones no se identificó la presencia de un equipo de radiología convencional, ni D. S. V. P. indicó que el centro estuviese dotado de la citada instalación radiológica”.

Por tanto, con independencia del valor probatorio que pudieran tener los documentos que cita el órgano de contratación, es necesario aclarar que son documentos que no se tuvieron en



cuenta en la resolución del recurso 131/2024, porque ni se aportaron por el órgano de contratación, ni se citaron en la documentación que integraba el expediente.

De la constatación por parte del órgano de contratación del supuesto incumplimiento por la ahora recurrente únicamente constaba una referencia en el informe al recurso 131/2024 que indicaba: “Según ha informado el representante de la mencionada mercantil el pasado 30 de enero, la clínica carece de la autorización administrativa para la instalación de rayos X en los términos previstos en el Real Decreto 1085/2009, de 3 de julio, por el que se aprueba el Reglamento sobre instalación y utilización de aparatos de rayos X con fines de diagnóstico médico”. Dicha información quedó reflejada en nuestra Resolución nº 513/2024 de la siguiente forma: *“parte de la información en la que se fundamenta el allanamiento y que se refiere a una comunicación del adjudicatario, no se encuentra corroborada con las alegaciones de esta (la actual recurrente), de 6 de febrero de 2024, emitidas con posterioridad al citado escrito, en las que señala: “Sandulces, S.L.” tiene todas las autorizaciones de la Consellería de Sanidade de la Xunta de Galicia, para las dos instalaciones que componen la Clínica (Centro Médico Principal y Fisaude). En este sentido adjuntamos como Documento nº 4 la Autorización e Inscripción de las Instalaciones de Rayos X (Radiología) que ostenta nuestro centro médico”*”.

Es decir, en nuestra resolución indicamos expresamente que existía una discordancia entre lo alegado por el órgano de contratación y lo indicado por SANDULCES, que negaba categóricamente lo apreciado por el órgano de contratación.

En particular, analizamos en detalle la mencionada autorización, indicando que la aquí recurrente en sus alegaciones al recurso nº 131/2024 acompañó un documento en gallego en el que se identificó, en exclusiva, una única instalación “XG-1503”, sin que conste que la misma se halle en el centro ofertado. En dicho documento únicamente se refleja la persona y dirección a la que se dirige la notificación, la cual no coincide con la del centro ofertado, sino con la del otro centro propiedad de dicha mercantil.

Con base en tal razonamiento, concluimos que *“no resulta acreditado que en el trámite para la inscripción de la instalación “XG-1503” se identificara la ubicación del centro que se oferta, dato que es necesario aportar en la declaración de la instalación y que, en caso de cambio de*



ubicación de la misma, exige un trámite de declaración y registro referido a los aspectos alterados, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Real Decreto 1085/2009.”

Y además, indicamos expresamente que:

“Por un lado, la documentación aportada por la adjudicataria en sus alegaciones no es concluyente respecto del cumplimiento o no del PPT en relación con la autorización sanitaria para la actividad de radiología y el presunto incumplimiento al que se refiere el órgano de contratación no ha sido confirmado, sino todo lo contrario, por la adjudicataria en sus alegaciones al recurso, emitidas con posterioridad al informe del órgano de contratación. Por otro lado, atendiendo a las conclusiones manifestadas por el órgano de contratación en su escrito, y a la vista de la documentación que en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP presentó la adjudicataria en su día, en la cual no constaba ninguna documentación relativa a la citada autorización, procedería, antes de concluir sobre la exclusión o no de la adjudicataria, concederle el trámite de su subsanación.”

Es decir, si la documentación no era concluyente y si en la presentada en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP no constaba ninguna relativa a la citada autorización, se consideró que lo procedente era requerir dicha documentación para analizarla y, en caso de no concurrir, excluirle de la licitación.

Respecto de la procedencia o no del trámite de subsanación, cabe indicar que el licitador debía indicar en su oferta un centro, el cual era un medio material a adscribir en la ejecución del contrato, cuyas características debían acreditarse en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, trámite en el que la documentación acreditativa que se aporta es susceptible de ser subsanada, entendiendo por subsanación la reparación de un defecto en la documentación acreditativa del requisito, no la ausencia del mismo, cuestión esta que, en el momento en el que se emite esta resolución, no ha sido constatado de manera concluyente. Asimismo, se recuerda que dicho trámite de subsanación es obligatorio, no debiéndose confundir con la potestad del órgano de contratación, siempre que se den los requisitos para ello, de solicitar aclaraciones o subsanación de la oferta.

En definitiva, no se trata de la convicción del órgano de contratación a la hora de apreciar el cumplimiento o incumplimiento denunciado, sino de la **obligación del órgano de**



contratación de otorgar a la ahora recurrente la posibilidad de subsanar el supuesto defecto, respecto del cual no consta documentación concluyente en el expediente, todo ello **en ejecución de una Resolución firme de este Tribunal (nº 513/2024, de 19 de abril).**

Los documentos en los que el órgano de contratación ha basado su decisión son un correo electrónico -que no ha sido aportado a este Tribunal en ninguno de los dos recursos-, cuyo contenido no ha sido corroborado por SANDULCES, sino todo lo contrario, y un acta de una visita al centro ofertado, firmada unilateralmente por el órgano de contratación, ambos documentos referidos a momentos anteriores a la Resolución de este Tribunal nº 513/2024. **Todo ello pone de manifiesto que el órgano de contratación no ha ejecutado debidamente la Resolución nº 513/2024, dictada en el recurso nº 131/2024.**

Por todo ello, el recurso debe ser estimado, en el sentido de anular el acuerdo de adjudicación y retrotraer actuaciones al momento inmediatamente anterior a la exclusión de la recurrente, con el fin de que, como ya indicamos en dicha Resolución nº 513/2024, con base en la conclusión manifestada por el órgano de contratación en su informe a dicho recurso 131/2024, proceda a conferirle el trámite de subsanación de la documentación relativa a la autorización sanitaria para la actividad de radiología del centro ofertado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. S. V. P., en representación de SANDULCES, S.L contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Asistencia sanitaria ambulatoria en O Carballino (Ourense)*”, con expediente CS-2024/3203/0001, convocado por IBERMUTUA Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.



Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES