



Recurso nº 845/2024 C.A. Cantabria 28/2024

Resolución nº 1049/2024

Sección 2ª

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

Madrid, 11 de septiembre de 2024

VISTO el recurso interpuesto por D. E. M. M. , en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE SANITARIO (AETRANS-SANIT), contra la adjudicación del “*Servicio de transporte sanitario no urgente del Servicio Cántabro de Salud*” (GAP 2023/3/01), licitado por dicho Servicio; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Segundo. Con fecha 5 de diciembre de 2023, se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público los Pliegos para la contratación del servicio de transporte sanitario no urgente del servicio cántabro de salud (GAP 2023/3/01), licitado por dicho Servicio, siendo rectificados posteriormente dichos pliegos y procediéndose a una nueva publicación de los mismos el día 12 de diciembre de 2023.

En el anterior expediente SCS GAP 2022/27 resultó desierto en el Lote 2. “Transporte Sanitario No Urgente”, como consecuencia de la presentación de una única oferta irregular por no corresponder aquella a los pliegos de la contratación.

Por ello, al amparo del art. 167 e) de la LCSP se licita como procedimiento de licitación con negociación, aplicándose la tramitación de urgencia, ex artículo 119 LCSP. El valor estimado del contrato es de 30.244.762,18 euros.

Tercero. Presentaron solicitud de participación las empresas AUTRANSA, S.L.U., DIGAMAR SERVICIOS, S.L. y DIAVIDA, S.L.

Cuarto. De la tramitación de la licitación, destacan los siguientes hitos:

- La Mesa de contratación, en su sesión de 27 de diciembre de 2023, consideró correcta la documentación presentada y confirió diez días para que se formularsen ofertas.

Presentaron su oferta DIGAMAR SERVICIOS, S.L. y DIAVIDA, S.L. AUTRANSA, S.L.U, no presentó oferta, como consta en acta de la mesa de contratación celebrada el 28 de febrero de 2024.

- En la sesión de 14 de marzo de 2024, la Mesa asignó la siguiente puntuación: DIAVIDA, S.L. 32 puntos y DIGAMAR SERVICIOS, S.L. 40,5 puntos.

- El 20 de marzo de 2024, se procede a la apertura del archivo relativo a criterios evaluables automáticamente y se inicia la negociación.

- DIAVIDA, S.L., remite con fecha 15 de abril de 2024, un correo electrónico al órgano de contratación, en que somete a su valoración una posible práctica colusoria, para que estudien y realicen las consultas pertinentes que necesiten con la intención de no afectar a la adjudicación una vez finalizada la fase de negociación.

El órgano de contratación, ante la no presentación, finalmente, de oferta por parte de AUTRANSA, S.L.U., una de las dos empresas que según denunciaba DIAVIDA, S.L., podía estar implicada en las prácticas colusorias, no acordó adoptar medida alguna al respecto, ni tramitar el procedimiento previsto en el artículo 150.1 LCSP.

- En la sesión de 17 de abril de 2024, se procede a la apertura de la oferta final siendo la oferta económica final de DIAVIDA, S.L de 11.900.000 euros y la de DIGAMAR SERVICIOS, S.L. de 13.110.400 euros, ofertando ambos mejoras. En la sesión de 19 de abril de 2024, se propone por la mesa de contratación la adjudicación a DIAVIDA, S.L. y en resolución de 23 de mayo de 2024, se acuerda la adjudicación una vez comprobada la documentación, que se comunica a las tres empresas el 31 de mayo de 2024.

- En fecha 3 de junio de 2024, DIAVIDA, S.L. manifestó su interés en que se modificara la resolución de adjudicación, para que la ejecución del contrato -declarado urgente- comenzase no el 1 de julio, sino el 1 de septiembre, por problemas en la disposición de determinados vehículos necesarios para prestar el servicio; el órgano de contratación le requirió documentación oportuna, contestando el 22 de junio la adjudicataria, reiterando que conforme a su oferta, los vehículos en proceso de carrozado estarán plenamente disponible para sustituir a los reseñados en el plazo de TRES MESES desde la adjudicación, aun cuando es muy probable que dicho plazo se reduzca ostensiblemente.

Quinto. Con fecha 21 de junio de 2024, AETRANS-SANIT presenta recurso especial por la recurrente ante el órgano de contratación contra la adjudicación del contrato referido.

Sexto. La Secretaria del Tribunal, en fecha 3 de julio de 2024, acordó 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.

Séptimo. En fecha 3 de julio de 2024 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. Han formulado alegaciones con fecha 10 de julio de 2024 AUTRANSA, S.L.U. y DIGAMAR SERVICIOS, S.L., interesando ambos la inadmisión del recurso y subsidiariamente su desestimación.

Octavo. El órgano de contratación ha remitido informe en que se opone a la estimación del recurso, según se infiere de la argumentación en él contenida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP, y 22.1. 1º del RPERMC, y el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Cantabria sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. Se recurre el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado supera los 100.000 euros, por lo que el contrato y el acto recurrido son susceptibles de reclamación ante este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 44.1.a) y 44.2.c) LCSP, sin perjuicio de lo que luego se dirá.

Tercero. El recurso especial en materia de contratación se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50 LCSP.

Cuarto. Corresponde ahora analizar la legitimación de la recurrente que le exige el artículo 48 LCSP para poder interponer el presente recurso.

La recurrente se presenta como una asociación de empresas de transporte sanitario, que, según el artículo 7 A) de los estatutos aportados, tiene por objeto representar, gestionar, defender y coordinar por los medios legales adecuados a todos sus miembros, sus derechos e intereses ante organismos públicos, privados y particulares y a cualquier ámbito territorial, en cuanto los mismos estén relacionados con sus fines estatutarios.

El artículo 48 LCSP reconoce legitimación amplia (“en todo caso...”) a las organizaciones empresariales sectoriales representativa de los intereses de los afectados, como es el caso de las asociaciones. Ahora bien, esta generosa legitimación que le concede la Ley no es ilimitada, pues el propio precepto antes citado, impone como marco limitador el que la cuestión que se debata en el recurso afecte a los intereses de los asociados, como colectivo, excluyendo, por tanto, cuestiones que puedan afectar a los intereses o circunstancias particulares de una determinada empresa dentro de un procedimiento de contratación concreto o recursos que se basen en la mera defensa de la legalidad, pues ésta trasciende al colectivo que representa la asociación.

Pues bien, choca, de entrada, que el recurso se interponga contra la adjudicación (no contra los pliegos) en un procedimiento de licitación en el que la asociación no ha intervenido como licitadora, pero más reticencias suscita que el recurso se basa, como se dice en el escrito, en que *“esta asociación no está conforme con determinadas cuestiones surgidas en el proceso de licitación por entender que se ha podido incurrir en la vulneración del art. 1.1 de la Ley de Defensa de la competencia”* y en que *“ Debemos aquí exponer que la Asociación que represento tiene un clarísimo interés en la persecución de prácticas de reparto de mercado y vulneración de la competencia toda vez que nuestra asociación representa a las empresas que mayor dificultad tienen para acudir a la licitación pública de los servicios de salud al tratarse de licitaciones de gran magnitud económica.*

Por ello, que los dos grupos empresariales más grandes y potentes del sector se alineen para obtener una posición dominante, sino excluyente, del sector de transporte sanitario es una preocupación para la asociación que hoy presenta este recurso”.

La asociación recurrente reconoce en su escrito que la adjudicataria DIAVIDA, S.L., pertenece a su asociación. Nada dice de las otras dos empresas participantes, pero, según se deduce de los respectivos escritos de alegaciones presentados por dichas empresas, no pertenecen a la misma.

Por eso, resulta claramente incongruente que la asociación presente un recurso contra la adjudicación de un contrato realizada a favor de una de sus asociadas que, de estimarse, conllevaría su anulación, lo que iría en perjuicio evidente de su asociada. Pero es que, más extraño es todavía que, de darse la situación de posibles conductas colusorias, como se afirma en el recurso, se produciría entre las empresas también licitadoras AUTRANSA, S.L.U. (que no presentó oferta final) y DIGAMAR SERVICIOS, S.L., por lo que aun de demostrarse esas posibles prácticas (el recurso está notoriamente huérfano de presentar no sólo cualquier prueba, sino un mínimo indicio), provocaría hipotéticamente, después de tramitarse el procedimiento previsto en el artículo 150.1, la exclusión de dichas empresas, pero nunca afectaría a la adjudicataria, sobre la que no se plantea la más mínima sospecha.

En este sentido, llama poderosamente la atención que la adjudicataria que, en fase de licitación, presentó un escrito ante el órgano de contratación poniendo de manifiesto que

AUTRANSA, S.L.U. y DIGAMAR SERVICIOS, S.L podían incurrir en prácticas restrictivas de la competencia, ahora que “su” asociación impugna “su” adjudicación, tan siquiera haya presentado escrito de alegaciones sobre el recurso. En este sentido, las dos empresas citadas, en sus respectivos escritos de alegaciones, encuentran la explicación a la presentación de la asociación de este recurso, calificando el recurso como “fraude de ley”, en que la recurrente, en beneficio de DIAVIDA, S.L., ha presentado el recurso con el fin de paralizar y suspender la tramitación del procedimiento de adjudicación, que resultaría automática en aplicación de la LCSP, con el fin de obtener más plazo para disponer de los medios materiales de ejecución a los que viene obligada la entidad adjudicataria, que ya declaró en su momento por escrito que, por el momento, no disponía de ellos.

En definitiva, si AETRANS-SANIT, como antes se ha expuesto, no defiende los intereses de su asociada DIAVIDA, S.L., puesto que la posible existencia de la práctica colusoria entre dos empresas ajenas no le afectaría cara a la adjudicación, ni los generales de sus asociados, habría que concluir que falta el elemento clave para poder concederle legitimación que es el que defiende los asociados, lo que aquí no ocurre.

Procede, por tanto, acordar la inadmisión del recurso por aplicación del artículo 55. b).

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. E. M. M. , en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE TRANSPORTE SANITARIO (AETRANS-SANIT), contra la adjudicación del “*Servicio de transporte sanitario no urgente del Servicio Cántabro de Salud*” (GAP 2023/3/01), licitado por dicho Servicio.

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

Tercero. Declarar, a pesar de las serias dudas que se le han planteado a este Tribunal al analizar esta cuestión, que no se aprecia, de manera concluyente, la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 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 del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, 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 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES