Recurso nº 1/2016
Resolución nº 120/2016

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 12 de febrero de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. I.M.R., actuando en nombre y representación de VITALIA SERVICIOS SANITARIOS, S.A., contra la adjudicación por FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 61, del expediente LICT/99/114/2015/0008 para la Contratación del servicio de transporte sanitario individual y colectivo para el Hospital de FREMAP, sito en Majadahonda (Madrid).

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 8 de mayo de 2015 se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado el anuncio de licitación para Contratación del servicio de transporte sanitario individual y colectivo para el Hospital de FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 61, sito en Majadahonda, con un plazo de ejecución de 24 meses.

A la licitación concurrieron las empresas SERVICIOS AUXILIARES SANITARIOS SANTA SOFÍA S.A. y VITALIA SERVICIOS SANITARIOS, S.A.

Segundo. FREMAP acordó el desistimiento de la licitación, que fue recurrido ante este Tribunal por SERVICIOS AUXILIARES SANITARIOS SANTA SOFÍA S.A. (Recurso nº 1018/2015), dictándose la Resolución nº 1004/2015 estimatoria por entender que no se había justificado suficientemente la infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato, ni que las razones que se invocaban tuvieran un carácter determinante en la adjudicación, por lo que no podía entenderse que se hubiera dado cumplimiento a los requisitos del desistimiento que establece el artículo 155.4 TRLCSP. Se imponía por ello la estimación del recurso y la continuación del procedimiento de contratación hasta la adjudicación.

Tercero. Tras la tramitación del procedimiento, el órgano de Contratación de FREMAP acordó el 30 de noviembre de 2015 la adjudicación del contrato a SERVICIOS AUXILIARES SANITARIOS SANTA SOFÍA S.A., notificándolo a la recurrente el 15 de diciembre de 2015, adjudicación que es objeto del presente recurso, anunciado al órgano de contratación e interpuesto el día 2 de enero de 2016.

Cuarto. Recibido el escrito de impugnación en el Tribunal, se comunicó al órgano de contratación para que emitiera el informe al que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), trámite que cumplimentó emitiendo el correspondiente informe de fecha 7 de enero de 2016, en el que se sustenta la legalidad de la adjudicación acordada.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a la adjudicataria para que en el plazo de cinco días hábiles realizara las alegaciones que estimara oportunas, lo que hizo mediante escrito presentado el 18 de enero de 2016.

Sexto. Interpuesto el recurso y producida la suspensión automática de la tramitación del expediente de contratación de conformidad con el art. 45 TRLCSP, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, con fecha 21 de enero de 2016, dictó resolución por la que se mantenía la suspensión del expediente de contratación de conformidad con el artículo 46.3 TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso especial en materia de contratación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.5 del TRLCSP, por tratarse de un acto de un poder adjudicador cual es la Mutua Colaboradora de la Seguridad Social FREMAP, que no tiene la consideración de Administración Pública, pero está adscrita a la Administración del Estado, a través del Sistema Nacional de la Seguridad Social.

Segundo. La sociedad aquí recurrente, como licitadora concurrente cuyos intereses se ven afectados por la adjudicación del contrato, ostenta legitimación para interponer el recurso (art. 42 del TRLCSP).

Tercero. El recurso se interpone contra la resolución de adjudicación adoptada en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada y por tanto es susceptible de este recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40, apartados 1 y 2, del TRLCSP.

Cuarto. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 44.2 TRLCSP.

Quinto. Por lo que al fondo del recurso se refiere, el recurrente manifiesta su disconformidad con la adjudicación aduciendo que la adjudicataria carece de la solvencia técnica requerida y ha incurrido en falsedad en sus declaraciones, ya que ha ofertado recursos que tiene comprometidos en exclusividad con el sistema sanitario de la Comunidad de Madrid SUMMA 112 para el transporte sanitario programado, razón por la cual no puede ofrecerlos a FREMAP.

Señala que SERVICIOS AUXILIARES SANITARIOS SANTA SOFÍA S.A. es una de las empresas adjudicatarias de la licitación por parte del Servicio Madrileño de Salud (SUMMA 112) del contrato de gestión del servicio público de transporte sanitario terrestre urbano e interurbano para el traslado no urgente de pacientes, expediente nº PA/GS/03/10, contrato que está actualmente en vigor y al que estarían afectos determinados vehículos sanitarios ofertados también aquí. Dicho contrato se rige por un pliego de prescripciones técnicas cuyo punto 4.7 dice que *"4.7 Los vehículos adscritos a este contrato no podrán ser empleados en ningún servicio para otro cliente."* Considera por ello que los vehículos que presten servicios para el Servicio Madrileño de Salud (SUMMA 112) no pueden prestar servicios para ningún otro cliente.

Sexto. El órgano de contratación por su parte defiende la adjudicación contestando las alegaciones de la recurrente. Mantiene en primer lugar que la solvencia técnica quedó amplia y sobradamente acreditada por el licitador SERVICIOS AUXILIARES SANITARIOS SANTA SOFÍA S.A en los términos exigidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas, sin

que exista base para poner en duda que cuenta con el número de vehículos suficiente para dar cumplimiento a lo previsto en aquél;**.**

Señala asimismo que no era exigible a los licitadores que en el momento de formular la oferta acreditaran la disposición inmediata de los medios a adscribir al contrato, sino únicamente que formularan su compromiso de aportarlos en el caso de resultar adjudicatarios.

Finalmente, destaca que lo que se solicitaba en el compromiso de adscripción de medios materiales es que sean de efectiva disposición por la empresa declarante para el caso de que sean necesarios para atender las demandas de servicios que puedan cursarse. Nada implica que cinco de los dieciséis vehículos listados voluntariamente por la adjudicataria estén supuestamente, en este momento, adscritos a otro servicio, pues su disposición efectiva no será tal hasta la puesta en marcha del contrato. Es más, en la propia declaración de la adjudicataria afirma que cinco de los vehículos relacionados serán cambiados por otros de nueva matriculación, con posterioridad a la firma de la declaración.

Séptimo. Por lo que se refiere al cumplimiento por la licitadora adjudicataria de los requisitos de solvencia técnica hemos de partir de la norma contenida en el artículo 78.1 TRLCSP, según la cual, la solvencia técnica de los empresarios en los contratos de servicios *"…deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación: …h) Declaración indicando la maquinaria, material y equipo técnico del que se dispondrá para la ejecución de los trabajos o prestaciones, a la que se adjuntará la documentación acreditativa pertinente"*.

De modo coherente, el anexo VI del Pliego de Cláusulas Administrativas requiere la presentación de una tal declaración, señalando como "*Criterios de solvencia*" que *"El/las licitador/es deberá/n acreditar, mediante declaración responsable (firmada y sellada) por el representante de la empresa que dispone/n, al menos, de los siguientes medios materiales:- Vehículos Sanitarios: Cinco vehículos UVI móvil. Veinte ambulancias para transportes convencionales. Seis ambulancias colectivas."*

Para dar cumplimiento al requisito la adjudicataria incluyó en efecto declaración responsable firmada por el representante de la empresa de que disponía de maquinaria, material y

equipo técnico del que dispondrá para la ejecución de los trabajos o prestaciones aludiendo a la posibilidad de incrementar el número mínimo de vehículos requerido, concretamente hasta 9 UVI móvil, 51 Ambulancias de transporte colectivo y 48 ambulancias convencionales.

No puede por ello decirse que el requisito de solvencia técnica, de acuerdo con la posibilidad ofrecida por el citado artículo 78.1. h del TRLCSP, no fuera cumplido por la adjudicataria en los términos establecidos por el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que, como es sabido, es ley del contrato.

Resulta por ello que no concurría causa alguna que hubiera podido apreciar el órgano de contratación para excluir a la licitadora adjudicataria del procedimiento en la apertura del Sobre A, en el que había de incluirse la declaración a la que se ha hecho referencia y en la que no se requería una identificación individualizada de los vehículos de que se dispondrá.

Octavo. De acuerdo con el apartado 2.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas, en el Sobre C de la oferta ha de presentarse la *"Documentación técnica"*, incluyendo en sobres separados la relativa a criterios sujetos a evaluación mediante fórmulas y la relativa a criterios no sujetos a evaluación mediante fórmulas.

Según resulta del Anexo XV del Pliego la documentación técnica relativa a criterios sujetos a evaluación mediante fórmulas comprende una *"relación de vehículos de la empresa licitadora, incluyéndose propiedad, matrícula, fecha de matriculación y ficha técnica del vehículo"*, añadiendo que *"La adscripción de medios materiales que se indica en el presente Anexo, en relación con el Pliego de Prescripciones Técnicas y, teniendo en cuenta el número de ambulancias solicitadas, no implica que la dedicación o adscripción sea, de carácter exclusivo, para el contrato que se adjudique en virtud de la presente licitación (...) No obstante y con el fin de garantizar, todo momento, la prestación del servicio, la empresa adjudicataria, deberá disponer de los medios materiales señalados y ponerlos a disposición en el caso en que sean necesarios para poder ejecutar el contrato, debiendo atender cualquier demanda de servicios con los máximos cánones de calidad*."

Por otra parte, de acuerdo con el punto A.10 del apartado 2.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas *"En el supuesto de exigirse al licitador, según se establece en el artículo*

64.2 del TRLCSP, que además de acreditar su solvencia, se comprometa a dedicar o a adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello, se estará a lo dispuesto en el apartado 13 del Cuadro-Resumen, debiendo el licitador presentar cumplimentado - el Anexo VII del presente Pliego." Dicho Anexo contiene el "MODELO DE COMPROMISO DE ADSCRIPCIÓN DE MEDIOS" y reitera en términos idénticos a los del Anexo XV ya transcritos que el compromiso de adscripción de medios no implica que la adscripción sea de carácter exclusivo. En relación con dicho compromiso de adscripción de medios el apartado 13 del Cuadro-Resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas remite al artículo 64.2 TRLCSP y al Anexo nº VII ya mencionado.

A la vista de lo expuesto y siendo el Pliego de Cláusulas Administrativas la *lex contractus*, no puede dudarse de que se exige al licitador el compromiso de adscripción de medios, concretamente de los contenidos en la relación de vehículos de la empresa licitadora, incluyéndose propiedad, matrícula, fecha de matriculación y ficha técnica del vehículo.

Noveno. Ahora bien, según el artículo 64 TRLCSP, *"Concreción de las condiciones de solvencia*", Apartado 2, *"Los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos se integrarán en el contrato, pudiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 223.f), o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 212.1, para el caso de que se incumplan por el adjudicatario*."

El precepto confirma que la relación de vehículos que el licitador ha de presentar en el Sobre C, dentro del sobre referido a documentación para valoración automática, no afecta a la solvencia del licitador, integrándose en cambio en el contenido del contrato, cuyo cumplimento puede exigir el órgano de contratación y cuyo incumplimiento puede lugar a la resolución si se le diera carácter esencial, como permite el precepto transcrito, o, en su caso, a la imposición de las penalidades que pudieren haberse establecido.

Como se recuerda en la Resolución de este Tribunal nº 624/2015, de 6 de julio, *"en la Resolución nº 409/2014, de 23 de mayo de 2014, con cita de la previa Resolución número 274/2014, de 28 de marzo, reseñábamos nuestra doctrina sobre la adscripción de medios, indicando que el artículo 64.2 TRLCSP permite que los órganos de contratación puedan exigir a los licitadores que, además de acreditar su solvencia o clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios materiales o personales suficientes para ello. En definitiva, como señalamos en la Resolución 615/2013, de 13 de diciembre, lo que se exige es una obligación adicional de proporcionar a la ejecución del contrato unos medios, materiales o personales, concretos, de entre aquéllos que sirvieron para declarar al empresario apto para contratar con la Administración. Por su parte las Resoluciones números 11/2012, 174/2012, 61/2013, 189/2013, y 201/2014, entre otras, señalan que lo que dispone el artículo 64.2 no puede confundirse con la solvencia profesional o técnica contemplada en el artículo 62 del TRLCSP, pues a diferencia de éste, el artículo 64 del TRLCSP sólo exige que los licitadores presenten un compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de determinados medios materiales o personales, cuya materialización sólo debe exigirse al licitador que resulte adjudicatario del contrato*."

En virtud de ello ha de rechazarse que la empresa adjudicataria debiera haber sido excluida por no acreditar la solvencia técnica en los términos exigidos por el Pliego de Cláusulas Administrativas.

Décimo. Igualmente ha de rechazarse que la adjudicación acordada sea nula por la pretendida imposibilidad de cumplir el compromiso de adscribir los medios relacionados en la oferta de la licitadora adjudicataria, pues si bien es cierto que conforme al artículo 151.2 del TRLCSP el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, no lo es menos que no se cuestiona la titularidad de dichos vehículos por la adjudicataria, sino que se invoca su adscripción exclusiva para la ejecución de otro contrato con el Servicio Madrileño de Salud (SUMMA 112).

La disponibilidad efectiva de los vehículos de titularidad de la adjudicataria relacionados en su oferta no es pues cuestión que afecte a la adjudicación o a la perfección del contrato, máxime cuando en los Anexos VII, *"Modelo de compromiso de adscripción de medios*" y XV, *"Documentación técnica*", del Pliego de Cláusulas Administrativas se reitera que la adscripción de medios materiales *"no implica que la dedicación o adscripción sea, de carácter exclusivo, para el contrato que se adjudique en virtud de la presente licitación"*, añadiendo que "*No obstante y con el fin de garantizar, todo momento, la prestación del servicio, la empresa adjudicataria, deberá disponer de los medios materiales señalados y ponerlos a disposición en el caso en que sean necesarios para poder ejecutar el contrato, debiendo atender cualquier demanda de servicios con los máximos cánones de calidad*" y que la oferta del adjudicatario aclaraba que *"Las tres UVI Móvil y dos de las Ambulancias Colectivas serán sustituidas por otros cinco vehículos de iguales características que no han podido ser matriculados en fecha, y que serán matriculados en la presente semana. La sustitución de estos vehículos indicados en la anterior relación, se realizará por los coches del siguiente listado…* (sigue el listado con designación del número de chasis)*"*.

La circunstancia de que en el Pliego de Cláusulas Administrativas no se exija que sea exclusiva la utilización de los vehículos relacionados en la oferta, unida a la posibilidad de sustitución que parece aceptar el mismo Pliego en los Anexos ya citados, imponen situar la efectiva disponibilidad de los vehículos necesarios para cumplir la prestación comprometida en el ámbito del contenido del contrato y remitirla a su futura ejecución y cumplimiento, no afectando a la adjudicación.

Aquí, como en el supuesto contemplado en nuestra Resolución 851/2015 cabe decir que, en relación con la adscripción de medios ya utilizados en otro contrato, *"Lo único que cube dilucidar en el presente recurso es si oferta presentada por la empresa finalmente adjudicataria se adecuó o lo señalado en los pliegos rectores de la contratación (...) Y ello sin perjuicio de que, si una vez iniciada lo ejecución del contrato, existiera cualquier incumplimiento por parte de la adjudicataria, en particular, el relativo a la adscripción de los medios ofertados, el órgano de contratación pudiera adoptar los medidas correctoras pertinentes entre las cuales se encontraría la resolución del contrato como bien señala el Pliego de Cláusulas Administrativas (…) Por lo demás, las relaciones entre la empresa adjudicataria y la Confederación Hidrográfica del Duero son de su exclusiva incumbencia*

correspondiendo también o este organismo autónomo adoptar cuantas medidas considere convenientes para el caso de que la Ferrovial no cumpliera con los compromisos adquiridos".

En definitiva, tanto los términos del Pliego de Cláusulas Administrativas como los de la oferta de la adjudicataria permiten confirmar la regularidad de la adjudicación acordada, pues la efectiva disponibilidad de los vehículos necesarios para cumplir la prestación comprometida se sitúa en el ámbito del contenido del contrato y queda remitida a su ejecución y cumplimiento, no afectando a su adjudicación, y ello sin perjuicio de lo que el cumplimiento o incumplimiento del contrato pueda posteriormente exigir o de las consecuencias que los compromisos asumidos por la adjudicataria pueda tener en el ámbito de otras relaciones contractuales de la misma, en particular, en la establecida con el Servicio Madrileño de Salud (SUMMA 112) a la que alude el recurso y en la que se exigía una adscripción exclusiva de vehículos.

Procede en consecuencia rechazar las razones invocadas por el recurso y confirmar la adjudicación acordada.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. I.M.R., actuando en nombre y representación de VITALIA SERVICIOS SANITARIOS, S.A., contra la adjudicación por FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 61, del expediente LICT/99/114/2015/0008 para la *Contratación del servicio de transporte sanitario individual y colectivo para el Hospital de FREMAP, sito en Majadahonda (Madrid)*, confirmándola por su conformidad a Derecho.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento, de conformidad con el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en 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.