



Recurso nº 975/2023 C. A. La Rioja 28/2023

Resolución nº 1072/2023

Sección 1ª

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

En Madrid, a 7 de septiembre de 2023

VISTO el recurso interpuesto por D. P.A.C.A.G., en representación de CLÍNICA LOS MANZANOS S.L., contra la Resolución, de 29 de junio de 2023, del Director Gerente por el que se le excluye de la licitación, convocada por la Fundación Rioja Salud, del contrato de *“servicios de diagnóstico por la imagen mediante resonancia nuclear magnética en instalaciones fijas para pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja”* (Expediente 40-7-2.01-0011/2023), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 18 de abril de 2023, a las 10:15 horas, en el Perfil del Contratante alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja (PCSPLR), y el mismo día, en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) se publica el anuncio del contrato de *“servicios de diagnóstico por la imagen mediante resonancia nuclear magnética en instalaciones fijas para pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja”*, expediente 40-7-2.01-0011/2023, licitado por la Fundación Rioja Salud.

El contrato, calificado como de servicios, clasificación CPV 85121200-5, servicios de médicos especialistas, 85100000-0 servicios de salud, tiene un valor estimado de 3.716.143,20, estando sujeto a regulación armonizada, licitándose por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, y presentación de la oferta electrónica.

El contrato tiene carácter privado y se rige, en cuanto a su preparación, adjudicación, por lo establecido en Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la

que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), para poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administraciones Públicas, y su normativa de desarrollo. En cuanto a la preparación y adjudicación se rige por las normas establecidas en las Secciones 1ª y 2ª del Capítulo I del Título I del Libro II de la LCSP y en cuanto a su cumplimiento y extinción por las normas de derecho privado.

El clausulado específico para la contratación por procedimiento abierto del suministro del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares (PCAP), que es un modelo tipo, se dispone en lo que al recurso importa.

“3. OBJETO DEL CONTRATO

Definición del objeto del contrato

El objeto del contrato es la prestación de servicios de diagnóstico por la imagen mediante Resonancia Nuclear Magnética en instalaciones fijas ubicadas dentro de la Comunidad Autónoma de La Rioja, con destino a los pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja, según se describe en el pliego de prescripciones técnicas.

(...) 8. TIPO DE PROCEDIMIENTO. Procedimiento abierto, con varios criterios de adjudicación de los artículos 156 a 158 de la LCSP. La adjudicación del contrato se llevará a cabo en base a los criterios que se señalan con un aspa y se indican a continuación:

X A los siguientes criterios AUTOMÁTICOS, con la ponderación y forma de valoración que se indica CRITERIOS Y FORMA DE VALORACIÓN PUNTOS

1- Calidad del servicio Máximo 55 puntos

2- Oferta económica Máximo 45 puntos

1.- La calidad del servicio se valorará de 0 a 55 puntos, con el detalle siguiente:

1.1- Puesta a disposición en la ejecución del contrato de un equipo adicional de resonancia magnética de 1,5 teslas en instalaciones fijas. Hasta 15 puntos.

Se acreditará con una declaración responsable con la información del equipo adicional de resonancia magnética, que se pondrá a disposición del contrato, junto con su ficha técnica, y la información de su ubicación que deberá cumplir el requisito de estar ubicado a una distancia inferior a 20 kilómetros del Hospital Universitario San Pedro.

Este criterio se valorará de la siguiente forma:

. Sí lo pone a disposición: 15 puntos

. No lo pone a disposición: 0 puntos (...)."

Por su parte el Pliego de Prescripciones Técnicas particulares (PPT) señala.

"1. OBJETO DEL CONTRATO

El presente pliego tiene por objeto describir las prescripciones técnicas que regirán la contratación de la

prestación de servicios de diagnóstico por la imagen mediante Resonancia Nuclear Magnética en instalaciones fijas ubicadas dentro de la Comunidad Autónoma de La Rioja, con destino a los pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja. El servicio será realizado de acuerdo con las características establecidas en el presente- Pliego.

5. MEDIOS MATERIALES PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

5.1 Locales e instalaciones

Las instalaciones donde se prestarán los servicios de resonancia magnética serán fijas dado que garantizan la misma calidad en su prestación para todos los pacientes del sistema público de salud, además de una mayor y adecuada atención a pacientes con dificultades de movilidad, obesos, personas claustrofóbicas o niños, personas que necesitan un mayor espacio que permita su movilidad y un mayor tiempo de atención por prueba.

Las instalaciones fijas donde se preste el servicio deberán disponer de la correspondiente autorización sanitaria, según Decreto 80/2009, de 18 de diciembre, por el que se establece

el régimen jurídico y el procedimiento para la autorización y registro de centros, servicios y establecimientos sanitarios de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que deberá mantenerse en vigor durante toda la duración del contrato.

Los requerimientos mínimos de obligado cumplimiento en cuanto a barreras arquitectónicas, áreas diferenciadas (espacios físicos) dentro del centro, ventilación, iluminación, limpieza y desinfección de las instalaciones, se establecen en el Anexo I del Decreto 80/2009, de 18 de diciembre. (...).”

Segundo. Llegado el termino de presentación de ofertas, entre los licitadores se encuentra CLÍNICA LOS MANZANOS S.L.

El 16 de mayo de 2023, se reúne la comisión de contratación que procede a la apertura de los archivos electrónicos que contienen la documentación acreditativa de la capacidad y solvencia, admitiendo a todos los licitadores.

El 22 de mayo se abren los archivos que contienen las ofertas.

El 5 de junio se procede a valorar las ofertas, quedando clasificadas del siguiente modo: 1ª CLÍNICA LOS MANZANOS, S.L. con 100 puntos, y 2ª RESONANCIA MAGNÉTICA, S.A. con 87,21 puntos, y se propone la adjudicación a la primera clasificada.

Presentada la documentación por el primer clasificado, la Comisión de Contratación solicita visita a las instalaciones de las dos resonancias magnéticas que la licitadora se había comprometido a adscribir a la ejecución del contrato en su oferta, porque en la documentación aportada no se acredita que las resonancias magnéticas estuvieran en instalaciones fijas.

Realizada la visita a las instalaciones, el 28 de junio de 2023, la Comisión de Contratación certifica que *“la resonancia magnética instalada en la Clínica Alxen sí está instalada en una instalación fija, pero que la resonancia magnética instalada en la Clínica Los Manzanos está instalada en una unidad móvil, no cumpliendo lo requerido en la licitación”*. Señala también que considera instalaciones fijas y móviles, calificando a las primeras de bien inmueble y a las segundas de bienes muebles.

El 29 de junio de 2023, el órgano de contratación dicta Resolución en la que acuerda *“EXCLUIR a la empresa CLÍNICA LOS MANZANOS S.L de la citada contratación por no cumplir el requisito, establecido en pliegos, de que la segunda resonancia magnética adscrita a la ejecución del contrato esté en instalaciones fijas.”*

La resolución, que contiene pie de recurso ante este Tribunal, se envía a la licitadora ese mismo día 29 de junio 2023, a las 14:17 horas, a través de la PCSPLR, y es abierta por aquella el mismo día a las 14:55 horas.

Tercero. El día 7 de julio, a las 9:31 horas, se presenta en el Registro Electrónico General de la Administración General del Estado, recurso especial en materia de contratación por CLÍNICA LOS MANZANOS, S.L., contra la exclusión, con el siguiente *petitum* que *“se declare la invalidez de la citada Resolución de exclusión, acordando la retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior a la adopción de la Resolución de exclusión, con el fin de que el órgano de Contratación, acreditado que CLÍNICA LOS MANZANOS S.L. ha ofertado un segundo equipo de resonancia en instalación fija, prosiga la tramitación para adjudicar la Licitación a CLÍNICA LOS MANZANOS S.L., al haber obtenido la mejor puntuación en la Licitación”*.

Solicita, asimismo, la suspensión del procedimiento de licitación.

Cuarto. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Quinto. El órgano de contratación remite, junto con su informe, el expediente el 12 de julio, y un informe complementario el 21 de julio.

Sexto. El 14 de julio la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a la otra licitadora, concediendo un plazo de cinco días hábiles, para que pudiera formular las alegaciones que estimase conveniente, haciendo uso de su derecho RESONANCIA MAGNÉTICA, S. A. mediante presentación de alegaciones el 21 de julio a las 13:27 horas.

Séptimo. El 19 de julio, la Secretaria del tribunal, por delegación de éste, acuerda la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.1.c) y 2.a) y 46.2, de la LCSP, y 22.1.1º del RPERMC, y la cláusula tercera del convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Rioja sobre atribución de competencias de recursos contractuales, suscrito el 23 de septiembre de 2020, y publicado en el BOE de 3 de octubre de 2020, al ser el contratante un poder adjudicador dependiente de la Administración de la Comunidad de La Rioja.

Segundo. De acuerdo con el artículo 48, primer párrafo, de la LCSP.

“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”.

La recurrente ha sido licitadora en el procedimiento cuya exclusión impugna, de modo que, de estimarse su recurso, podría continuar en la licitación y ser adjudicataria, por lo que tiene interés legítimo, y por tanto está legitimada para recurrir.

Tercero. El acto recurrido es la exclusión de la licitación de un contrato de servicios de valor estimado superior a cien mil euros.

El acto y la licitación del contrato en que se ha producido, determinan su recurribilidad de acuerdo con los artículos 44.1.a) y 44.2.b) de la LCSP.

Cuarto. La exclusión se acuerda el 29 de junio de 2023, notificándose el mismo día en legal forma a través del Perfil del contratante, con publicación de la exclusión, y siendo recibida igualmente ese día la notificación por la recurrente, así mismo el recurso se interpuso en debida forma el 7 de julio.

De acuerdo con los artículos 50.1.c) y 52 de la LCSP, y 30 y 31 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), el recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

Quinto. La recurrente funda su impugnación en los siguientes argumentos.

El acuerdo de exclusión se fundamenta exclusivamente en que el equipo de resonancia adicional se considera que no está en instalaciones fijas, sin tener en cuenta para ello que el segundo equipo de resonancia (el equipo adicional) sólo se sujetaba a puntuación. Por tanto, incluso en el escenario de que se considerara que el segundo equipo (el adicional) no se encuentra en instalaciones fijas no podría excluirse a la recurrente por esa razón, sino que a lo sumo debería habersele otorgado 0 puntos por el concepto de “calidad del servicio”.

Que el segundo equipo (el adicional) se encuentra en instalaciones fijas, como comprobó *in situ* la inspección sanitaria de la propia Comunidad de La Rioja y que dio lugar a que se otorgara la autorización sanitaria para dicho equipo. Hace referencia para ello a un Acta de Inspección Serie 1015 del Servicio de Ordenación y Seguridad de la Consejería de Sanidad que se refiere a “*esta instalación fija está ubicada*”, así como planos de situación y un informe pericial.

Por último, sostiene que el acto de exclusión no se haya debidamente motivado.

De contrario el ente contratante señala cuanto sigue.

Que en el apartado “*medios materiales para la prestación del servicio*” del informe de necesidad del responsable de la Unidad de Radioagnóstico del Sistema Público de Salud de La Rioja y en el apartado “*necesidades a satisfacer*” de la memoria de necesidad de la licitación del órgano de contratación se indica que “*las instalaciones donde se prestarán*

los servicios de resonancia magnética serán fijas dado que garantizan la misma calidad en su prestación para todos los pacientes sistema público de salud y la adecuada atención a pacientes con dificultades de movilidad, obesos, personas claustrofóbicas o niños, personas que necesitan un mayor espacio que permita su movilidad y un mayor tiempo de atención por prueba.”

Que en el apartado “derechos y obligaciones” de la memoria de necesidad de la licitación, y en el apartado 26 del clausulado específico del PCAP se indica que “*el contratista estará sujeto al cumplimiento de las siguientes obligaciones: 1- Prestar el servicio con la continuidad, con los recursos y en las condiciones convenidas, garantizando a los particulares su utilización en los términos pactados en el contrato. El contratista garantizará la igualdad en la atención a todos los pacientes que el Sistema Público de Salud le remita en relación con el objeto de este contrato, sin más diferencias que las inherentes a la naturaleza propia de los distintos procesos clínicos*”.

Que el objeto del contrato fijado en el PPT es la prestación de servicios de diagnóstico por la imagen mediante Resonancia Nuclear Magnética en instalaciones fijas, y que el título del expediente de la licitación, recogido en todos los documentos y en todos los anuncios de la licitación es el siguiente “*servicios de diagnóstico por la imagen mediante resonancia nuclear magnética en instalaciones fijas para pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja*”.

Que la Comisión de Contratación solicitó visita a las instalaciones de las dos resonancias magnéticas de la recurrente que se había comprometido a dedicar a la ejecución del contrato en su oferta, porque en la documentación aportada por la recurrente para la adjudicación, no acreditaba que las resonancias magnéticas estuvieran en instalaciones fijas, y concluyo en el acta de la visita y en el informe de la visita de 28 de junio de 2023, que la resonancia magnética instalada en la Clínica Alxen sí está instalada en una instalación fija, pero que la resonancia magnética instalada en la Clínica Los Manzanos está instalada en una unidad móvil, no cumpliendo lo requerido en la licitación.

En el citado informe, la Comisión de Contratación indica lo que se considera instalación fija, calificada como bien inmueble, bien que no se puede transportar de un lugar a otro,

debido a sus características, de tal forma, que si se transportase se destruiría o se deteriorara, ya que forma parte del terreno, mientras que la unidad móvil, calificada como bien mueble, bienes que, por oposición a los inmuebles, se caracterizan por su movilidad y posibilidad de traslación, y ciertos derechos a los que las leyes otorgan esta condición. Bien de naturaleza tangible y material que puede ser transportado fácilmente de un lugar a otro manteniendo su integridad y por lo tanto brindando exactamente la misma utilidad. En dicho traslado, los bienes muebles no deben perder su integridad: Esta última característica se refiere a que, en el traslado del bien, este no debe perder su razón de ser.

La recurrente afirma que el Acta de Inspección Serie 1015 del Servicio de Ordenación y Seguridad de la Consejería de Sanidad, recoge que *“es un equipo de Radiodiagnóstico, Resonancia Magnética, fija, de 1,5 T, modelo Siemens Magnetom Symphony (...) Esta instalación fija está ubicada (...)”*.

El Acta se envió a Fundación a raíz de la visita de la Comisión a las instalaciones de las dos resonancias magnéticas aportadas por la recurrente, fuera del plazo establecido para la entrega de la documentación para la adjudicación.

En todo caso, la palabra fija que aparece en el acta se utiliza para identificar una instalación fijada al suelo, pero no con el criterio y la necesidad que Fundación Rioja Salud ha manifestado en la licitación.

En cuanto a la motivación del acto recurrido la resolución de exclusión fundamenta las razones de hecho y de derecho que motivan la exclusión, basadas en la documentación aportada por la recurrente y en el informe de la visita a las instalaciones para comprobar las instalaciones de las resonancias magnéticas y, en el no cumplimiento del requisito de la segunda resonancia adicional aportada a la ejecución del contrato en instalaciones fijas.

Sobre la improcedencia de confundir requisitos de admisión o aptitud con criterios de adjudicación, la recurrente se comprometió a adscribir a la ejecución del contrato esa segunda resonancia magnética y en cumplimiento del artículo 150.2 de la LCSP dispuso de un plazo de diez días hábiles para presentar la documentación para la adjudicación, entre ella la *“de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a*



dedicar o adscribir a la ejecución del contrato” con la obligación de cumplir los requisitos establecidos en la licitación, en este caso resonancias magnéticas en instalaciones fijas.

El hecho de ofertar la segunda resonancia magnética adicional se convierte en requisito obligatorio desde el momento en que la licitadora se compromete a adscribirlo a la ejecución del contrato. Por ello, si la resonancia adicional ofertada no cumple el requisito de resonancia magnética en instalaciones fijas, como se indicaba en los pliegos reguladores, en cumplimiento del artículo 150.2 de la LCSP, se entiende que el licitador ha retirado su oferta, excluyéndole de la licitación.

Sobre el cumplimiento del requisito de que el segundo equipo (el adicional) de resonancia también se encuentre en instalaciones fijas, la documentación presentada para acreditar la disposición de los medios materiales adscritos a la ejecución del contrato no justifica la instalación de la Resonancia Magnética en instalaciones fijas, motivo por el que se hizo la visita a las instalaciones.

Respecto del documento aportado por la recurrente en su oferta, la información que se aporta en relación con la resonancia adicional se limita a una declaración responsable indicando que pondrá a disposición, de ser adjudicataria, una segunda máquina de resonancia de 1.5 T, con su ficha técnica y cumpliendo con toda la normativa necesaria para el cumplimiento de tal fin, con ubicación en la Clínica Los Manzanos, S L, siendo su ubicación a una distancia inferior a 20 kilómetros del Hospital Universitario San Pedro, no haciendo referencia a *“en instalaciones fijas”*, el resto del informe donde se indica citación del paciente, realización de la prueba, gestión administrativa y documental del procedimiento, emisión y firma del informe por los radiólogos y entrega de resultados se refiere al cumplimiento de las prescripciones técnicas, con la resonancia magnética ubicada en Clínica Alxen de Logroño, en este caso, la recurrente sí indica expresamente en *“instalaciones fijas”*.

Los planos de ubicación aportados al recurso, no se aportaron por la recurrente en la oferta por lo que la Comisión de Contratación no dispuso de esa información en el momento de su valoración.

En cuanto al informe técnico pericial, que no había aportado a la licitación, donde se evidencia la instalación de una unidad móvil en el aparcamiento de la Clínica Los Manzanos, unidad móvil fijada al suelo a la que se le da por parte de la recurrente el calificativo de instalación fija.

Como se evidenció en la visita realizada a las instalaciones de las resonancias magnéticas, la resonancia magnética adicional ofertada por la recurrente está instalada en una unidad móvil, un semirremolque con ruedas, y en la web de la empresa 'Centre Medical Alomar', que ha aportado la Unidad de resonancia magnética en el aparcamiento de Los Manzanos, el proveedor tilda este equipo de 'móvil'.

En informe complementario el ente contratante aporta información gráfica que, a su juicio, evidencia que la resonancia magnética instalada en la Clínica Los Manzanos está instalada en una unidad móvil, no cumpliendo lo requerido en la licitación, afirmando que dicha unidad se caracteriza por su movilidad y posibilidad de traslación (pueden verse las ruedas que transporta la unidad en una de las fotos), así como la provisionalidad de la conexión a la red de suministro de electricidad.

Por su parte, la alegante apoya los argumentos del órgano de contratación.

Así señala que la Resolución que aporta la recurrente es una autorización sanitaria de modificación por ampliación de equipos para un equipo de Radiodiagnóstico "Resonancia Magnética", es decir ha obtenido la autorización de funcionamiento del equipo, sin que con ello se pueda prejuzgar en caso alguno el tipo de instalación (fija o no) en la cual se encuentra dicho equipo.

Que para acreditar lo afirmado, el 19 de julio de 2023 solicitó aclaración a la Dirección General de Humanización, Prestaciones y Farmacia, de la Consejería de Salud, en relación a si la autorización concedida prejuzgaba o no el tipo de instalación como fija o móvil, señalando expresamente que *"la autorización del centro sanitario se concede con independencia del carácter fijo o móvil de instalación"*.

Sin perjuicio de lo anterior, lo que queda claro es que, en el marco de una relación contractual, debemos estar a la finalidad del contrato y las necesidades a satisfacer en el

marco del contrato, y en la documentación contractual se señala que las instalaciones donde se prestarán los servicios de resonancia magnética serán fijas dado que garantizan la misma calidad en su prestación para todos los pacientes del sistema público de salud, además de una mayor y adecuada atención a pacientes con dificultades de movilidad, obesos, personas claustrofóbicas o niños, personas que necesitan un mayor espacio que permita su movilidad y un mayor tiempo de atención por prueba.

Esa finalidad no se cumple a la vista de las fotos que aporta con su escrito que evidencian, a su juicio, que la tan mencionada instalación fija que defiende el recurrente, es una unidad móvil de Resonancia Magnética, literalmente colocada en el aparcamiento de la Clínica “Los Manzanos”, a la que han colocado unos faldones, para darle mera apariencia de instalación fija, y aporta tres artículos periodísticos, donde se aprecia esta misma unidad móvil en distintas dependencias sanitarias.

En dicha instalación móvil resulta de imposible cumplimiento las necesidades previstas en el PCAP, comentando al efecto un dibujo del plano aportado por la recurrente, donde una persona con movilidad reducida en silla de ruedas no puede permanecer en su interior si los profesionales del interior del vehículo no salen del mismo, siéndole imposible acceder incluso al vestuario. Tampoco es posible ser utilizado por un paciente en camilla, pues la misma no tiene espacio, y quienes se encuentren ingresados en planta, tienen que salir del edificio principal para acudir a la instalación, sin necesidad de decir que una persona obesa o claustrofóbica, nunca entraría en dicha instalación.

Añade que, para ser considerada instalación fija, la misma debe estar así contemplada por la normativa urbanística y técnica vigente, sin que dichos aspectos hayan sido mencionados por la recurrente, así debe contar con la oportuna licencia municipal de obra y actividad ambiental de la cual no se hace mención alguna en el expediente, pues se carece de ella; debe estar ubicada en espacio urbanístico apto para ello y no en zona de aparcamiento, la cual no es apta para edificación o instalación de ningún tipo; y en ningún caso, puede ubicarse una Resonancia Magnética en las proximidades de una línea de alta tensión tal y como se aprecia en una fotografía que acompaña.

También señala que el informe técnico pericial aportado de parte, carece de rigor técnico y valor probatorio alguno, dado que en el mismo se aprecia claramente que la instalación móvil se ha ubicado en la zona de aparcamiento, habla de una estructura correspondiente a una instalación móvil (un camión adaptado), al que han colocado una estructura metálica alrededor con anclajes (tornillos), se observan mangueras de conexión eléctricas exteriores, instalaciones propias de una unidad móvil, concluyendo con una simple “consideración” de que es una instalación fija, lo que a todas luces, desvirtúa la pericia del informe.

Sexto. Expuestas las posiciones de las partes, pasamos a resolver el fondo del asunto.

Comenzaremos por la alegada falta de motivación del acuerdo de exclusión.

El Tribunal considera que el acuerdo de exclusión está suficientemente motivado, recogiendo la razón que fundamenta la exclusión: que “*la segunda resonancia magnética adscrita a la ejecución del contrato*” no está en instalaciones fijas, incumpléndose el requisito establecido en los pliegos.

Esta conclusión se basa en una visita realizada a las instalaciones de la empresa recurrente, el día 28 de junio de 2023, por los técnicos del ente contratante.

En el informe de la visita, de fecha 28 de junio de 2023, la Comisión de Contratación indica lo que se considera instalación fija, calificada como bien inmueble, bien que no se puede transportar de un lugar a otro, debido a sus características, de tal forma, que si se transportase se destruiría o se deterioraría, ya que forma parte del terreno, mientras que la unidad móvil, calificada como bien mueble, bienes que, por oposición a los inmuebles, se caracterizan por su movilidad y posibilidad de traslación, y ciertos derechos a los que las leyes otorgan esta condición. Bien de naturaleza tangible y material que puede ser transportado fácilmente de un lugar a otro manteniendo su integridad y por lo tanto brindando exactamente la misma utilidad. En dicho traslado, los bienes muebles no deben perder su integridad: Esta última característica se refiere a que, en el traslado del bien, este no debe perder su razón de ser.

Por tanto, se desestima este motivo de recurso.

Séptimo. Analizaremos en siguiente lugar, la alegación del recurrente de que la segunda unidad de resonancia se establecía sólo a los efectos de puntuación, que no constituía un requisito de admisión, por lo que no puede motivar su exclusión.

El artículo 150.2 de la LCSP dispone:

“Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos”.

(El subrayado es nuestro).

Por su parte, el PCAP establece lo siguiente:

“Documentación relativa a la solvencia (página 27)

El licitador propuesto como adjudicatario deberá aportar los documentos acreditativos de su solvencia que se especifican en el apartado 15 del CE. Siempre que en el apartado 10 del CE se haya establecido la concreción de alguna condición de solvencia de las previstas en el artículo 76 de la LCSP, el licitador, con carácter previo a la adjudicación, también deberá detallar los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación o bien el compromiso a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello.

(...).

CLÁUSULA 18.- INCUMPLIMIENTO PARCIAL O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO
(Página 34)

En los casos de cumplimiento defectuoso de la prestación o de incumplimiento del compromiso de adscribir determinados medios personales o materiales a la ejecución del contrato al que se hubiera atribuido el carácter de obligación esencial, o de incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social, ético, medioambiental o de otro orden establecidas en el presente contrato, el apartado 18 del CE podrá establecer penalidades, que serán proporcionales a la gravedad del incumplimiento y las cuantías de cada una de ellas no podrán ser superiores al 10 por ciento del precio del contrato, IVA excluido, ni el total de las mismas superar el 50 por cien del precio del contrato.

Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incumplido parcialmente la ejecución de las prestaciones definidas en el contrato, el órgano de contratación optará, atendidas las circunstancias del caso, por su resolución o por la imposición de las penalidades que se determinan en el apartado 18 del CE.

(...).

A los siguientes criterios AUTOMÁTICOS, con la ponderación y forma de valoración que se indica (68/69)

1.1- Puesta a disposición en la ejecución del contrato de un equipo adicional de resonancia magnética de 1,5 teslas en instalaciones fijas. Hasta 15 puntos.

Se acreditará con una declaración responsable con la información del equipo adicional de resonancia magnética, que se pondrá a disposición del contrato, junto con su ficha técnica, y la información de su ubicación que deberá cumplir el requisito de estar ubicado a una distancia inferior a 20 kilómetros del Hospital Universitario San Pedro. Este criterio se valorará de la siguiente forma:

. Sí lo pone a disposición: 15 puntos

. No lo pone a disposición: 0 puntos.

(...)

(71)

Los compromisos asumidos por la empresa en estos criterios de adjudicación serán de obligado cumplimiento, sin coste adicional para Fundación. Su incumplimiento a lo largo de la fase de ejecución del contrato dará lugar a la aplicación de las penalizaciones recogidas en los apartados 18 y 19 del clausulado específico de este pliego regulador.

(...)

Concreción de las condiciones de solvencia (artículo 76 LCSP) Compromiso de adscripción de medios (72/73)

Este compromiso se integrará en el contrato, la empresa se compromete a adscribir a la ejecución del contrato, para llevarla a cabo adecuadamente, los medios mínimos personales que se requieren en el pliego de prescripciones técnicas.

El compromiso de adscripción de medios tiene el carácter de obligación esencial. No.

Este compromiso se integrará en el contrato, y cuyo incumplimiento dará lugar al establecimiento de penalizaciones en proporción a la gravedad del incumplimiento y las cuantías de cada una de ellas no podrá ser superior al 10% del presupuesto del contrato, IVA excluido, ni el total de las mismas superar el 50% del precio del contrato, o a la resolución del contrato en función de la gravedad del incumplimiento

(...)

15. ADJUDICACIÓN (76/77)

Además de los documentos previstos en la cláusula 15 del clausulado general, el licitador propuesto como adjudicatario deberá aportar los documentos que se expresan a continuación

(...)

Compromiso de dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello.

(...)

18.- INCUMPLIMIENTO PARCIAL O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO (79).

Penalidades por cumplimiento defectuoso

En virtud del artículo 192 de la LCSP, el cumplimiento defectuoso de la prestación objeto de contrato o el incumplimiento de los compromisos implicará la imposición de penalidades al adjudicatario del servicio, proporcionales a la gravedad de los incumplimientos y las cuantías de cada una de ellas no podrá ser superior al 10% del precio del contrato, IVA excluido, ni el total de las mismas superar el 50% del precio del contrato”.

(El subrayado es nuestro).

En función de la información aportada con su oferta, la empresa recurrente fue valorada con 15 puntos en el criterio automático relativo a la puesta a disposición del contrato de un equipo adicional de resonancia magnética en instalaciones fijas.

Pues bien, de lo establecido en el PCAP no se desprende que la empresa recurrente tuviera que acreditar, en el trámite regulado por el artículo 150.2 de la LCSP, la efectiva disposición del equipo adicional que se obligó a aportar al contrato como mejora. Ni siquiera debía acreditar la efectiva disposición del equipo de resonancia obligatorio.

Como hemos visto, el PCAP sólo establece, como compromiso de adscripción de medios del artículo 76 de la LCSP, los medios mínimos personales, no los materiales. Y en la página 77 el pliego no exige al propuesto como adjudicatario acreditar la “efectiva disposición” de los medios, sino sólo “el compromiso de dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello”. Y en el mismo sentido se pronuncia el pliego en su página 27.

Además, en el documento 10 del expediente, relativo a los Anexos al PCAP y a las instrucciones para su cumplimentación, no figura ningún modelo relativo al “compromiso de adscripción de medios” del artículo 76 LCSP.

Por otro lado, de forma específica la página 71 del PCAP establece que el incumplimiento de los criterios de adjudicación en la fase de ejecución del contrato dará lugar a la imposición de penalidades.

Por tanto, sin perjuicio de las penalidades que pudieran imponerse a la empresa recurrente en la fase de ejecución del contrato en el caso de no aportar el segundo equipo de resonancia magnética en instalaciones fijas al que se ha comprometido, lo cierto es que no debía acreditar en el trámite regulado en el artículo 150.2 de la LCSP la efectiva disposición de este equipo, por lo que las vicisitudes relativas al mismo no pueden motivar su exclusión.

Se estima este motivo de recurso, se anula la resolución de exclusión, y se retrotrae el procedimiento al momento anterior a su dictado, para que éste continúe por sus trámites.

Octavo. Estimado el anterior motivo de recurso, no procede entrar a valorar si el equipo ofertado como mejora, que fue objeto de comprobación en la visita realizada por los técnicos del órgano de contratación a la sede de la empresa recurrente, es o no un equipo ubicado en una instalación fija, ya que es una cuestión a resolver en la fase de ejecución del contrato, en la que este Tribunal no tiene competencia.

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. P.A.C.A.G., en representación de CLÍNICA LOS MANZANOS S.L., contra la Resolución, de 29 de junio de 2023, del Director Gerente por el que se le excluye de la licitación, convocada por la Fundación Rioja Salud, del contrato de “*servicios de diagnóstico por la imagen mediante resonancia nuclear magnética en instalaciones fijas para pacientes del Sistema Público de Salud de La Rioja*” (Expediente

40-7-2.01-0011/2023), con los efectos declarados en el fundamento de derecho séptimo de esta Resolución.

Segundo. Mantener la suspensión del procedimiento hasta la resolución del recurso 1034/2023 sobre el mismo procedimiento.

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 La Rioja, en el plazo 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