



Recurso nº 59/2017

Resolución nº 191/2017

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid a 17 de febrero de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D.^a S.R.P., en representación de la empresa HOSPIMAR 2000, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Generales del contrato de “*Servicio de urgencias 24H, ingresos hospitalarios, intervenciones quirúrgicas, pruebas diagnósticas y especialistas en la localidad de Benidorm (Alicante)*” (expediente nº SER-16-300-OSA), convocado por la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social UMIVALE, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. UMIVALE, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 15 convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 28 de diciembre de 2016 licitación para la adjudicación, por el procedimiento general y tramitación ordinaria, del contrato de servicio de urgencias 24H, ingresos hospitalarios, intervenciones quirúrgicas, pruebas diagnósticas y especialistas en la localidad de Benidorm (Alicante), cuyo valor estimado es de 695.558 euros.

En la misma fecha fueron publicados en la citada Plataforma el Pliego de Cláusulas Generales (PCG) y el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) aplicables a dicho contrato.

Segundo. Con fecha de 19 de enero de 2017, y previo anuncio ante el órgano de contratación, D.^a Sabrina Ratzlaff Pérez, en nombre y representación de HOSPIMAR 2000, S.L., interpuso recurso especial contra el PCG del referido contrato.

Tercero. El 30 de enero de 2017 la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social UMIVALE remitió al Tribunal el expediente de contratación con el informe al que se



refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Cuarto. Con fecha de 1 de febrero de 2017 la Secretaría del Tribunal, por delegación de éste, acordó la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 3.1.g) y 41.5 del TRLCSP.

Segundo. Se impugnan los pliegos (artículo 40.2.a) del TRLCSP) de un contrato de servicios de la categoría 25 del Anexo II del TRLCSP que, por su importe, es susceptible de recurso especial (artículo 40.1.b) del TRLCSP).

Tercero. En cuanto al requisito de la legitimación, el artículo 42 del TRLCSP establece que *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.”*

El Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la legitimación de las empresas que, a pesar de interponer el recurso especial en materia de contratación contra los pliegos, no llegan a presentar una oferta, como es el caso que ahora nos ocupa, estimándose con carácter general que quienes no han presentado oferta no tienen legitimación para recurrir al no poder llegar a ser adjudicatarios del contrato (por todas, Resolución nº 128/2016, de 12 de febrero).

Ello no obstante, este Tribunal también ha considerado (Resolución 954/2016, de 18 de noviembre, entre otras) que en estos casos cabe apreciar un interés legítimo en el recurrente cuando lo que alega en el recurso es su disconformidad con uno de los requisitos exigidos en el mismo que, además de ser ilegal, le dificulta o impide su participación en la licitación, admitiendo en tales casos la existencia de un interés legítimo en el recurrente dirigido precisamente a la supresión de las cláusulas impugnadas que



restringen su participación en la licitación. Siendo este el caso, el Tribunal admite la legitimación de la empresa recurrente para impugnar el PGC aplicable a la licitación.

Cuarto. El presente recurso ha sido interpuesto en el plazo previsto en los artículos 44.2.a) y 19.2 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Quinto. Consta en el expediente la realización por la recurrente del anuncio previo al recurso exigido en el artículo 44.1 del TRLCSP.

Sexto. Entrando en el fondo del asunto, HOSPIMAR 2000, S.L. fundamenta su recurso en los siguientes motivos:

1º) El subcriterio de adjudicación referido a la *“distancia en metros desde el centro ofertado a la ubicación del centro de referencia UMIVALE”* (apartado 16.II.2.1 del Cuadro Resumen anexo al PCG) es contrario a Derecho porque vulnera los principios de igualdad y no discriminación y conculca la libre concurrencia. En concreto, la recurrente considera que el referido subcriterio de adjudicación:

- No guarda vinculación directa con el objeto del contrato, tal y como exige el artículo 150.1 del TRLCSP. Considera la recurrente que para la prestación del objeto del contrato, tal y como se define en el PPT, no es necesario, ni incide en modo alguno en la prestación del servicio, que el centro en el que se preste el mismo se ubique a menos de 2.000 metros del centro UMIVALE. Conforme al PPT los servicios objeto de contrato se dirigen a los trabajadores de las empresas asociadas a UMIVALE o a trabajadores por cuenta propia, por lo que la cercanía al centro de UMIVALE constituye una característica de la empresa no vinculada con la prestación objeto de contrato. El pliego tampoco contiene ninguna explicación de las necesidades que, de cara a la prestación del servicio objeto de contrato, se pretenden satisfacer con el referido criterio territorial.

- Supone una vulneración de los principios de igualdad y no discriminación (artículos 1 y 139 del TRLCSP), puesto que se conoce de antemano los centros hospitalarios que



existen en Benidorm y se puede determinar, con anterioridad a la presentación de las ofertas, la puntuación que obtendrá cada uno de ellos por este concreto criterio. Considera la recurrente que el subcriterio impugnado viene a favorecer a unos licitadores en detrimento de otros.

- Incorpora un criterio de implicación territorial proscrito por la doctrinal y por la Jurisprudencia, citando la recurrente doctrina de este Tribunal que declara la nulidad de aquellas previsiones de los pliegos por medio de las cuales se pudiera proporcionar ventajas injustificadas a determinados licitadores por criterios de arraigo territorial.

2º) El criterio de adjudicación referido a “Medicina nuclear” (apartado 16.II.1.5 del Cuadro Resumen del PCG) es contrario a Derecho porque permite otorgar mayor puntuación a los licitadores que oferten un aparato (PET o PET con TAC incorporado) utilizado especialmente para diagnósticos en la especialidad de oncología, patologías que, con carácter general, no se asumen por las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, que asumen enfermedades y accidentes laborales. Añade que el fichero Excel que se acompaña como anexo III del PPT, en el que se detallan las pruebas diagnósticas, no contiene referencia alguna al aparato PET o PET-TAC, ni tampoco el apartado 5.4 del PPT, relativo al equipamiento básico para la realización de pruebas diagnósticas. Considera que, consecuentemente, el subcriterio de “medicina nuclear” no guarda relación con el objeto del contrato, invocando a estos efectos la Resolución 492/2013, de 6 de noviembre, de este Tribunal, y solicita prueba pericial para determinar si las prestaciones objeto de contrato requieren que los licitadores cuenten con un equipo PET o PET- TAC.

Séptimo. La Mutua Colaboradora UMIVALE se opone a la estimación de recurso por entender que:

1º) El subcriterio de adjudicación referido a la distancia guarda vinculación directa con el objeto del contrato, cuyo objeto es la prestación de asistencia sanitaria a los trabajadores de la empresas y/o autónomos protegidos por UMIVALE, asistencia que incluye la realización de pruebas diagnósticas y consultas de especialistas a los pacientes que se derivan desde el propio centro de UMIVALE, siendo incuestionable el beneficio que



supone la proximidad del centro que contrate UMIVALE por cuanto que los pacientes emplearán menos tiempo en desplazamientos y podrán ser atendidos en las consultas de los especialistas de UMIVALE en el mismo día, con el consiguiente ahorro en gastos de transporte que ha de abonar UMIVALE, y la optimización de los recursos asignados por la mejor gestión de los procesos de “baja”.

Invoca la discrecionalidad que asiste al órgano de contratación para el establecimiento de los criterios de adjudicación, y la doctrina con arreglo a la cual no es discriminatorio que unos licitadores puedan cumplir las condiciones de solvencia y de ejecución exigidas, y otros no, entendiéndose que lo contrario sería entender que queda prohibido todo lo que pueda determinar una diferente puntuación para los licitadores.

Argumenta, con cita de doctrina de este Tribunal, que si las condiciones de distancia utilizadas como criterio de adjudicación se vinculan a la adecuada satisfacción de las necesidades a las que responde la contratación, no existe restricción ni limitación injustificada de la concurrencia.

Concluye que no existe un criterio de implantación territorial sino una valoración ponderada en atención a la mayor o menor proximidad del centro que está íntimamente relacionada con el objeto del contrato y encuentra su fundamento en la necesidad de conseguir la oferta económicamente más ventajosa.

2º) En cuanto al criterio de adjudicación relativo a la “medicina nuclear”, sostiene la Mutua contratante que la recurrente participó y resultó adjudicataria de un contrato (expediente SER-15-191-OSA), en el que se establecía el mismo criterio de adjudicación, que aceptó sin ningún tipo de reserva ni condicionante.

Y alega que las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social tienen encomendadas, entre otras, las funciones previstas en los artículos 80 y 82 de su Reglamento de Funcionamiento. Y que presentando los procesos oncológicos una incidencia creciente en los últimos años, es conveniente, e incluso necesario, disponer de un mapa o red de centros que les permita gestionar o adelantar tratamientos o pruebas diagnósticas en cumplimiento del citado Reglamento.



Añade UMIVALE que el Anexo III citado por la recurrente expresamente solicita a los licitadores que presenten oferta sobre otros servicios de los que dispongan, aun cuando no sean objeto directo del expediente.

Octavo. Por razones sistemáticas, el Tribunal examinará en primer lugar el segundo motivo de recurso, relativo a la valoración de los aparatos de medicina nuclear ofertados por los licitadores. La recurrente ha solicitado prueba pericial consistente en la designación de un perito especializado que emita informe técnico sobre si el contrato que se considera requiere o no que los licitadores cuenten con un equipo PET o PET-TAC.

La práctica de pruebas tiene por finalidad suministrar al Tribunal elementos de juicio suficientes para poder fundamentar su decisión. En el presente caso, a vista de las alegaciones de las partes y de los documentos incorporados al expediente, el Tribunal considera innecesaria la prueba pericial propuesta, por lo que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 46.4 del TRLCSP, acuerda rechazarla.

Como ya se ha indicado, la recurrente cuestiona la adecuación a Derecho del criterio de valoración establecido en el apartado 16.II.1.5 del Cuadro Resumen anexo al PCG que, bajo la rúbrica *“medicina nuclear”*, valora *“la dotación máxima de aparatos con los que dispone el centro”*, (hasta 6 puntos), atribuyendo, respectivamente, 1 punto a los apartados Gammacamara y PET, y 2 puntos a los apartados Gammacamara con TAC, y PET con TAC incorporado.

Sin entrar en la circunstancia, alegada por la Mutua contratante, de que la empresa recurrente haya participado y haya resultado adjudicataria de un anterior contrato en el que se recogía el mismo criterio de valoración que ahora impugna (lo que evidentemente constituiría una actuación contraria a sus propios actos), HOSPIMAR 2000, S.L. invoca en su recurso, a estos efectos, la Resolución 492/2013, de 6 de noviembre, transcribiendo parcialmente un fragmento de cuya lectura parece desprenderse que el Tribunal ha concluido que los aparatos PET-TAC o PET.CT no revisten especial interés para las pruebas diagnósticas que realizan las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, lo que en modo alguno se ajusta a la realidad. El fragmento parcialmente transcrito de dicha Resolución recoge lo que argumentó el órgano de



contratación en el informe presentado en aquel recurso, con base, a su vez, en lo que en ese supuesto informó el comité de expertos encargado de la valoración de las ofertas, de acuerdo con lo que, por otra parte, se indicaba expresamente a los pliegos aplicables a aquella concreta licitación. Efectivamente, en el supuesto enjuiciado en la Resolución 492/2013 la recurrente pretendía que se le valorase como mejora el ofertar este tipo de aparatos (PET-TAC), sin que tal mejora estuviera recogida en los pliegos, y sin que el órgano de contratación la hubiera contemplado al delimitar el objeto del contrato, justificando en el párrafo transcrito su innecesariedad.

El supuesto ahora examinado es completamente distinto, pues los pliegos (apartado 16.II.1.5 del Cuadro Resumen del PCAP) han contemplado expresamente como criterio de adjudicación el ofertar los citados aparatos de medicina nuclear, cuya utilidad, además, razona suficientemente en su informe el órgano de contratación, que es a quien corresponde definir las prestaciones objeto de contrato en función de las concretas necesidades que se pretendan satisfacer con la contratación.

Invoca el órgano de contratación, a estos efectos, los artículos 80 y 82 del Reglamento de funcionamiento de las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social, el primero de los cuales, relativo al contenido de la gestión, impone a las Mutuas la obligación de dispensar la prestación por incapacidad laboral derivada de contingencias comunes con igual alcance que las entidades gestoras de la Seguridad Social, supeditando la declaración del derecho a la prestación económica y su mantenimiento a la previa comprobación de todos los hechos y condiciones legalmente establecidos; y el artículo 82, bajo la rúbrica “Actuaciones sanitarias de urgencia de las Mutuas”, dispone que *“Cuando, transcurridos más de quince días a partir de la baja en el trabajo, la situación de incapacidad se prolongase a consecuencia de la demora en la práctica de las pruebas diagnósticas o en la aplicación de tratamientos médicos o quirúrgicos prescritos por el Servicio de Salud correspondiente, los servicios médicos de las Mutuas podrán llevar a cabo dichas pruebas o tratamientos, previo consentimiento informado del trabajador y con la conformidad de la autoridad sanitaria del Servicio de Salud correspondiente, una vez comprobada la adecuación y calidad de los mismos y en los términos y condiciones que se establezcan en los acuerdos y convenios a que se refiere el artículo 83.2”*.



La cláusula 1 del PCG se refiere a las funciones encomendadas a la Mutua (*“colaborar (...) en la gestión de las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, realizar actividades de prevención, recuperación y demás previstas en la ley, colaborar en la gestión de la prestación económica de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y efectuar las demás actividades, prestaciones y servicios de la Seguridad Social que les sean atribuidas legalmente”*), acudiendo a la contratación de una empresa externa que, con su *“especialización, experiencia y disponibilidad de medios”*, permita a UMIVALE dar respuesta de la forma más eficaz a sus necesidades.

El documento 12, *“Descripción de los servicios”* del PPT cita expresamente el PET (nº 351) en la relación de pruebas diagnósticas objeto de contratación. Por lo demás, el citado documento nº 12 incluye, en la extensa relación de servicios incluidos en la especialidad de cirugía, supuestos de tumores, malignos o benignos, para cuyo diagnóstico, siguiendo la argumentación de la recurrente, podría ser necesario el uso de los citados aparatos PET o PET-TAC. En fin, la exigencia de los referidos aparatos de medicina nuclear se explicita en este caso por el órgano de contratación en el apartado 16.II.1.5 del Cuadro Resumen anexo al PCG, y su necesidad se justifica adecuadamente en el informe al recurso.

Por todo ello, cabe concluir fundadamente que el uso de aparatos PET o PET-TAC para la realización de pruebas diagnósticas puede ser de utilidad en el ejercicio de las funciones asumidas por la Mutua contratante, siendo, por ello, un criterio de valoración directamente vinculado al objeto del contrato, conforme exige el artículo 150.1 del TRLCSP, lo que determina la desestimación de este motivo de recurso.

Noveno. Resta examinar la adecuación a Derecho del subcriterio de adjudicación establecido en el apartado 16.II.2.1 del Cuadro Resumen anexo al PCG, que valora la *“distancia en metros desde el centro ofertado a la ubicación del centro de referencia umivale”*, atribuyendo 5 puntos en caso de distancia inferior a 500 metros; 3 puntos en caso de distancia comprendida entre 500 y 1.000 metros; 1 punto en caso de distancia comprendida entre 1.000 y 2.000 metros, y 0 puntos en caso de distancias superiores a 2.000 metros.



Este Tribunal ha examinado en numerosas ocasiones la inclusión de exigencias de arraigo territorial en los pliegos aplicables a la contratación pública. Así, siguiendo la Resolución 999/2016, de 2 de diciembre, en la que se citan las Resoluciones 955/2015, de 19 de octubre, y 76/2016, de 29 de enero, cabe señalar lo siguiente:

“Con respecto al arraigo territorial, este Tribunal se ha pronunciado en innumerables ocasiones, en las que ha tenido ocasión de manifestar (entre otras resoluciones, 29/2011, de 9 de febrero, 138/2011 y 139/2011, ambas de 11 de mayo y 187/2013, de 23 de mayo,) que ‘tanto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa como la Jurisprudencia se han pronunciado acerca de la proscripción de previsiones en los Pliegos que pudieran impedir la participación en las licitaciones o la obtención de ventajas injustificadas en la valoración de las ofertas, si estas circunstancias se fundan únicamente en razones de arraigo territorial’, ‘siendo nulas las previsiones de los pliegos fundadas únicamente en razones de arraigo territorial que pudieran impedir la participación en las licitaciones’ (Resolución 217/2012, de 3 de octubre). A estos efectos procede traer a colación nuestra reciente Resolución 644/2015, de 10 de julio, en la cual, en su fundamento séptimo señalábamos lo siguiente:

‘(...). Corresponde a la Administración contratante definir las prescripciones del contrato a celebrar. A través del PPT la Administración delimitará el objeto del contrato y las prestaciones que lo constituyen. La Administración que pretende celebrar un contrato, a la vista de sus necesidades, pondrá en marcha el procedimiento de contratación previa definición de su objeto. En principio el órgano de contratación es libre para configurar el contrato como estime necesario para el cumplimiento de sus fines, siempre y cuando el contrato permita satisfacer las necesidades que lo justifican, de conformidad con el artículo 22 del TRLCSP. Asimismo, el órgano de contratación debe velar porque los pactos, cláusulas y condiciones que se establezcan no resulten contrarios al ordenamiento jurídico -artículo 25 del TRLCSP- y particularmente, en relación a la definición de las prestaciones del contrato, el órgano de contratación se ha de ajustar a los criterios que para el PPT prevén los artículos 116 y 117 del TRLCSP. El artículo 116 del TRLCSP define los PPT como los ‘pliegos y documentos que contengan las prescripciones técnicas particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, de conformidad con los requisitos que para cada contrato establece la presente Ley’. El PPT ‘contiene las características técnicas que hayan de



reunir los bienes o prestaciones del contrato’ -artículo 68 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre-. En el artículo 117 del TRLCSP se contienen una serie de reglas que deben respetar las prescripciones técnicas. En el número 2 del citado artículo se dispone que ‘las prescripciones técnicas deberán permitir el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, sin que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia.’ En todo caso, los preceptos transcritos no constituyen sino una concreción de los principios que para la contratación pública establece el artículo 1 del TRLCSP y la Directiva 2004/18/CE -en su artículo 23- (artículo 42 de la vigente Directiva 2014/24/UE), y derivan del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. En particular son los principios de la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como de los principios que de estas libertades se derivan, como son el principio de igualdad de trato, el principio de no discriminación, el principio de reconocimiento mutuo, el principio de proporcionalidad y el principio de transparencia. El Tribunal se ha pronunciado en diferentes Resoluciones (entre otras, 595/2013, de 4 de diciembre, 245/2013, de 27 de junio, 101/2013, de 6 de marzo, 212/2012, de 3 de octubre, 139/2011, de 11 de mayo y 29/2011, de 9 de febrero), acerca de la incorporación a los PCAP y PPT del denominado arraigo territorial de la empresa licitadora o adjudicataria. Este elemento de arraigo puede aparecer en el PCAP bien como un requisito de solvencia o aptitud para contratar de las empresas que desean licitar o bien como un criterio de valoración de las ofertas. En algunos casos se ha incorporado el arraigo territorial como un compromiso de adscripción de medios materiales, al amparo del artículo 64.2 del TRLCSP. El informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 9/2009 de 31 de marzo ha estudiado el problema del arraigo territorial cuando se incluye en los pliegos como un elemento de solvencia del contratista y como un criterio de valoración de las ofertas, indicando que ‘el origen, el domicilio social, o cualquier otro indicio del arraigo territorial de una empresa, no pueden ser considerados como condición de aptitud para contratar con el sector público, ni pueden ser utilizados como criterio de valoración’ (...).’

Las Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de octubre de 2005, asuntos C-158/03 y C-234/03, trataron, como un supuesto en que la exigencia de una oficina abierta al público se configuraba como un requisito de admisión y un criterio de valoración de la oferta. En esta sentencia el TJUE expuso las condiciones para apreciar



si la medida adoptada por el Estado vulnera los principios del Tratado, sin que el hecho de que el supuesto considerado en esta sentencia no sea la prestación del contrato sino el criterio de aptitud o solvencia y el criterio de adjudicación obstaculice la aplicación de los requisitos comprendidos en ellas para el caso objeto de este recurso toda vez que se prevén para cualquier medida adoptada por el Estado que pueda afectar a la libre prestación de servicios. Así, la Sentencia del TJUE del Asunto C-158/03 dispone en su párrafo 35, que ‘procede recordar, como han hecho las partes, que, según una jurisprudencia reiterada, las medidas nacionales que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado deben reunir cuatro requisitos para atenerse a los artículos 43 CE y 49 CE: que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo (véanse las sentencias de 31 de marzo de 1993, Kraus, C19/92, Rec. p. I-1663, apartado 32; Gebhard, antes citada, apartado 37, y de 6 de noviembre de 2003, Gambelli y otros, C-243/01, Rec. p. I-13031, apartados 64 y 65)’.”

Conforme se declaró en la Resolución 467/2016, de 17 de junio: “... el arraigo territorial únicamente será admisible como criterio de valoración o solvencia cuando el mismo no sea discriminatorio (...) Hemos pues puesto de manifiesto la necesidad de ser especialmente vigilante a cualquier restricción a la libre concurrencia fundada directa o indirectamente en el denominado arraigo territorial. Es por tanto necesario tener en cuenta a la hora de examinar las cláusulas prescripciones de los pliegos el principio de no discriminación, recogido en los artículos 18, 26, 56 y 57 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), los principios de libre concurrencia y no discriminación consagrados en los artículos 1 y 139 del TRLCSP, y la LGUM”.

En la misma línea, en la Resolución 119/2016, de 12 de enero, se indicaba, respecto del criterio de arraigo territorial, que “la Jurisprudencia nacional (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de enero de 2001 –Roj STS 82/2001- y 24 de noviembre de 2011 –Roj STS 7955/2011-) y comunitaria (Sentencias del TJCE, Sala Tercera, de 27 de octubre de 2005 –asuntos C-158/03 y 234/2003-), amén de la doctrina de este Tribunal (Resoluciones 21/2013, 380/2013, 42/2014, 69/2015, 73/2015, 291/2015, 523/2015, 822/2015, entre otras), ya se ha pronunciado en el sentido de considerarlo contrario a los



principios rectores de la contratación pública (señeramente, los de igualdad y libre concurrencia: artículos 1 y 139 TRLCSP). A ello cabría añadir, en fin, la vulneración del principio de no discriminación, libertad de establecimiento y libertad de circulación consagrados en los artículos 1, 3, 18 y concordantes de la Ley 20/2013.

Sólo cabría admitirlo en el supuesto de que se evidenciara que la presencia en un ámbito geográfico determinado estuviera directamente vinculada con el objeto del contrato y su concurrencia implicara un beneficio significativo en la ejecución de la prestación, que, por lo demás, es lo que debe buscar el órgano de contratación a la hora de establecer los criterios por los que se valorarán las ofertas a fin de identificar la más ventajosa económicamente (cfr.: artículo 150.1 TRLCSP; Resoluciones 291/2015, 423/2015 y 644/2015).”

En definitiva (Resolución 1026/2015, de 6 de noviembre), cabe entender que: *“En todo caso, la exigencia o la consideración a todos los efectos de un arraigo territorial de las empresas supone una limitación de la concurrencia y la libertad de acceso que debe encontrar su justificación en la naturaleza del contrato y la necesidad que éste satisface. Como toda excepción de los principios generales deberá interpretarse de forma restrictiva y así de manera que la medida resulte proporcional a los fines que la justifican”.*

De lo expuesto se desprende que los criterios de arraigo territorial, ya operen como condición de solvencia o como criterios de adjudicación (como sería ahora el caso), suponen una restricción a la concurrencia y a la libertad de acceso, por lo que sólo excepcionalmente pueden ser admitidos cuando pueda entenderse, de acuerdo con una interpretación restrictiva, que su aplicación no conduce a consecuencias discriminatorias, que su imposición está justificada por razones imperiosas de interés general, necesarias para garantizar la realización del objetivo que con el contrato se persigue, y que se aplican de forma proporcionada, sin ir más allá de lo estrictamente necesario para alcanzar dicho objetivo.

Pues bien, sobre las anteriores premisas, el Tribunal considera que el criterio de adjudicación del apartado 16.II.2.1 del Cuadro Resumen del PCG, que atribuye hasta 5 puntos en función de la distancia en metros desde el centro ofertado hasta el centro de



referencia de UMIVALE, puede tener un efecto discriminatorio, pues tanto el órgano de contratación, al redactar los pliegos, como los posibles licitadores, al tiempo de elaborar sus ofertas, pueden conocer *a priori* qué centros hospitalarios de la localidad se encuentran ubicados a una distancia inferior a 2.000 metros del centro de referencia de UMIVALE, así como la concreta puntuación que se asignará a cada uno de ellos en aplicación de este subcriterio.

En cuanto a su justificación objetiva, aunque la menor distancia de los centros hospitalarios de derivación al centro de referencia de UMIVALE puede repercutir en la mayor rapidez en la prestación de los servicios asumidos por la Mutua contratante, y en un menor trastorno para los pacientes, el reducido radio de distancia recogido a estos efectos en los pliegos (de entre 0 a 2.000 metros), determina que la aplicación de este criterio de arraigo territorial tampoco pueda considerarse proporcionado.

Por último, tampoco cabe entender que el criterio de adjudicación que se considera sea imprescindible para alcanzar los objetivos del contrato, máxime cuando en apartado 16.II.1.8 del Cuadro resumen del PCG contempla otro criterio de adjudicación relativo a la facilidad de acceso al centro concertado (*“facilidad de acceso de la población protegida de UMIVALE, en el ámbito territorial objeto de concierto, a las instalaciones del centro concertado”*), en función de *“la proximidad de transporte público (bus, tren, metro, tranvía, autobús interurbano, etc.) o paradas de taxi a una distancia inferior a 200 metros cuadrados del centro concertado”*, o de la existencia de aparcamientos públicos o privados próximos al centro concertado; circunstancias que, redundando en la mayor rapidez y eficacia en la prestación del servicio y en la mayor comodidad para los pacientes, determinan que el criterio de valoración impugnado no pueda considerarse imprescindible para alcanzar la finalidad a la que responde la contratación.

La estimación de este motivo de impugnación determina la estimación parcial del recurso, con anulación del apartado 16.II.2.1 del Cuadro Resumen del PGC y retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de la aprobación de dicho Pliego.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D.^a S.R.P., en representación de la empresa HOSPIMAR 2000, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Generales del contrato de “*Servicio de urgencias 24H, ingresos hospitalarios, intervenciones quirúrgicas, pruebas diagnósticas y especialistas en la localidad de Benidorm (Alicante)*” (expediente nº SER-16-300-OSA), convocado por la Mutua Colaboradora con la Seguridad Social UMIVALE, anulando el apartado 16.II.2.1 del Cuadro Resumen del Pliego de Condiciones Generales.

Segundo. Acordar el levantamiento de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

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

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 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.