

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 8 de junio de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Asociación de Empresarios de Transporte Sanitario (AETRANS-SANIT), contra el anuncio y los pliegos del contrato: “Prestación del transporte sanitario terrestre en el ámbito de la urgencia de la Comunidad de Madrid”. Expte. SUMMA PA/SE/02/22, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** En fecha 12 de mayo de 2023 fueron publicados en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid los pliegos que han de regir la presente contratación. El 16 de mayo se publicó en el DOUE. Y el 19 de mayo en el BOCM.

El valor estimado asciende a 177.911.595,84 euros, con un plazo de duración de 60 meses.

**Segundo.-** El 30 de mayo de 2023 tuvo entrada en el Tribunal el recurso especial en materia de contratación. En trámite de subsanación presentación certificación del

Secretario General que da cuenta del acuerdo de la Junta Directiva de la asociación de 15 de mayo para interponer el recurso.

**Tercero.-** El 1 de junio del 2023 el órgano de contratación remitió al expediente de contratación y el informe, a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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 (en adelante, LCSP).

**Cuarto.-** No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados., de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

Se acredita la representación del firmante del recurso y la autorización de la Junta Directiva para la interposición.

**Tercero.-** El recurso se interpuso contra los pliegos de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.b) y 2.a) de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los pliegos fueron publicados el 12 de mayo de 2023, interponiéndose el recurso el 30 de mayo de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Quinto.-** La recurrente fundamenta su recurso en la incorrecta fijación de una mejora como criterio de valoración que no tiene límites en su configuración. En el apartado 9 de la cláusula primera se valora:

*“2.1.- Incrementar el número de ambulancias asistenciales de clase B puestas a disposición del contrato, sobre el mínimo de 105 ambulancias, establecido en el punto 5.1 del Pliego de Prescripciones técnicas .....Máximo 36 puntos.*

*La asignación de puntos se efectuará proporcionalmente a la oferta de los licitadores, de acuerdo con la siguiente fórmula: (...).”*

Este criterio es determinante de la adjudicación, ofertándose un número mayor de ambulancias sobre las 105 obligatorias de clase B (apartado 5.1 PPT).

Existe un problema sobre la adquisición de ambulancias por las condiciones del mercado, por lo que esta cláusula solo favorece a grandes empresas, que dispongan de una cartera de ambulancias y podrán ofertar un número mayor que los pequeños empresarios, debiendo declararse nulo este criterio de adjudicación, que infringe los principios de igualdad de trato, transparencia y libre concurrencia, por no estar topado.

Este criterio de adjudicación infringe el artículo 145.7 de la LCSP:

*“En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato.*

*En todo caso, en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente, no podrá asignársele una valoración superior al 2,5 por ciento.*

*Se entiende por mejoras, a estos efectos, las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato.*

*Las mejoras propuestas por el adjudicatario pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación”.*

Se cita por el recurrente Resolución 1207/2019, del 28 de octubre de 2019, del Tribunal Central de Recursos Contractuales, relativa a un contrato de servicio de transporte sanitario en el que se otorgaban 10 puntos al licitador que ofertase, sin límite, el mayor número de vehículos adicionales a los mínimos exigidos en el pliego. El Tribunal consideró que debía de declararse nulo el criterio de adjudicación por no estar topado, anulando todo el procedimiento de licitación. Tal y como se expone en la Resolución, la empresa adjudicataria ofertó 119 vehículos frente al mínimo de 6 exigidos en el PPT, por lo que el Tribunal consideró que hubo un uso torticero, fraudulento y desviado del criterio, por haberse presentado una oferta abusiva, apartada de todo sentido.

Cita el recurrente más Resoluciones del TACRC y la Resolución 324/2022 del TACP, de 18 de agosto de 2022, que refuerza la posición de la doctrina sobre los criterios objetivos de adjudicación no limitados en la contratación del sector público:

*“Este Tribunal ya ha tenido ocasión de manifestar en otras Resoluciones sobre la necesidad de establecer un límite máximo en la consideración de las mejoras puntuables ya que de no establecerse un umbral máximo en cuanto a la reducción del plazo de las instalaciones y en cuanto al número de dispositivos, podría darse el caso de ofertas absolutamente desproporcionadas en las ofertas, que no supongan una mejora real del contrato y además distorsionen la puntuación de las demás y repercutan en la viabilidad de las ofertas. (...)*

*Este Tribunal ya ha manifestado en anteriores resoluciones, baste citar a los efectos la 91/2020, de 14 de mayo, que “El pliego con carácter general debe establecer límites al criterio de mejora en aras a la correcta aplicación de los principios de transparencia, integridad y proporcionalidad, así como en evitación de posibles*

*dudas en los licitadores a la hora de ofertar, y posteriores problemas, interpretaciones e impugnaciones en la valoración de las proposiciones”, o la más reciente 290/2022 de 21 de julio.*

*Pero este criterio tanto en la pretendida distinción entre mejoras cuando afectan al principal objeto del contrato o de si se tratan de prestaciones accesorias, como la necesidad de establecer sus límites es admitido de forma unánime por todos los Tribunales de Contratación. [...]”*

Contesta el órgano de contratación que en el caso de esta licitación el límite a las mejoras ya lo pone la obligación de que sean vehículos nuevos y puestos a disposición del órgano de contratación al inicio de la ejecución del contrato, vehículos cuyo coste es de unos 80.000 euros, cuyo incremento puede absorber prácticamente el beneficio industrial previsto en el contrato, siendo, pues, un supuesto completamente diferente de aquéllos en fraude de ley en que se ofertan las mejoras desproporcionadamente únicamente con la finalidad de incrementar la puntuación, pero sin certeza alguna de que se vayan a ejecutar esas mejoras, por su innecesidad, con la seguridad incluso de que no se van a ejecutar. Un licitador que oferte 10 ambulancias adicionales asumiría una inversión de aproximadamente 800.000 €, lo que supone más del 53% del importe indicado en el Informe Justificativo, publicado junto a los pliegos, en concepto de beneficio industrial.

*“Al desconocer los márgenes reales que las diferentes empresas puedan obtener e invertir como mejora en la calidad del servicio, se decidió no establecer un umbral máximo en el criterio que pudiera limitar las potenciales mejoras que se pudieran obtener en beneficio directo de los pacientes, correspondiendo a los licitadores en base a su propia experiencia y los posibles ajustes en sus propios costes y márgenes comerciales evaluar los vehículos que decidan ofertar adicionalmente, que vendrá condicionado por el equilibrio entre el importe de la propia inversión y los gastos adicionales en los que se incurriría por el envejecimiento de la flota, así como por su siniestralidad”.*

La Resolución 1207/2019 del TACRC refiere a un supuesto totalmente distinto en que se ofertan 119 vehículos adscritos a otros contratos sobre un mínimo de 6, y

donde se recurre la adjudicación, no los Pliegos, por otros licitadores perjudicados por esta oferta desproporcionada.

Por otra parte, en cuando a la alegación de que se beneficia a grandes tenedores de ambulancias, existe diversidad de opciones admitidas en derecho que permitirían a las pequeñas o grandes empresas disponer de los vehículos por otros medios alternativos a la compra, como el renting, leasing, cesión de uso, etc. En cualquier caso, las pequeñas empresas podrían licitar mediante la agrupación de las mismas, por ejemplo en UTE, por lo que tampoco se podría alegar este argumento como una supuesta limitación a la concurrencia.

Al disponer de un mayor número de vehículos se garantiza que los mismos se encuentran en las mejores condiciones para la circulación, pues el número total de kilómetros a realizar se divide entre los mismos.

A juicio de este Tribunal la mejora está topada por la propia configuración de los Pliegos, que obligan a la disponibilidad de los vehículos desde el inicio de la ejecución, vehículos nuevos que por su coste desincentivan una oferta temeraria o inasumible económicamente. Señala el PPT:

*“3.4- Todos los vehículos destinados a la prestación del servicio serán de nueva adquisición. A estos efectos tendrán la consideración de vehículos de nueva adquisición aquellos cuya antigüedad sea igual o inferior a 6 meses, contados desde la fecha de la primera matriculación hasta la fecha en la que finalice el plazo de presentación de ofertas del presente procedimiento.*

*No obstante, teniendo en consideración las actuales limitaciones que presenta el sector de la automoción a nivel internacional, se establece un periodo de carencia de 8 meses como máximo, a contar desde la fecha de inicio del contrato, para el cumplimiento de este apartado del pliego.*

*3.5- Con excepción del periodo de carencia indicado en el apartado anterior, los vehículos que presten servicio no podrán superar durante la vigencia del contrato los 5 años de antigüedad, contados desde la fecha de su primera matriculación,*

*debiendo el adjudicatario renovar los vehículos que pudieran verse afectados por dicho límite de antigüedad.*

*3.6.- El adjudicatario aportará copia de la documentación exigida por la legislación vigente o requerida en el presente pliego de todos los vehículos puestos a disposición del servicio, antes de la fecha de inicio de la ejecución del contrato.*

*Será de exclusiva responsabilidad del adjudicatario, la obtención, mantenimiento y renovación de las licencias y autorizaciones que precise el vehículo para su circulación y uso sanitario, así como los costes derivados del uso y mantenimiento de vehículos, materiales y equipamiento.*

*3.7.- El adjudicatario está obligado a disponer de la totalidad de vehículos ofertados el día de inicio de la ejecución del contrato, de conformidad con las condiciones establecidas en el presente pliego.*

*3.12.- Todos los vehículos adscritos al contrato deberán estar rotulados según la imagen corporativa definida por el Servicio Madrileño de Salud”.*

Entiende este Tribunal que en estas condiciones de disponibilidad efectiva de los vehículos al inicio de la ejecución del contrato se ahuyenta la posibilidad de ofertas fraudulentas de ambulancias, y se mejorarán en las que el coste del servicio permite asumir. Es un caso distinto a otros de mejoras fraudulentas consideradas por este Tribunal, (Resolución 518/2019, de 12 de diciembre, 527/2019, de 19 de diciembre, 91/2020, de 14 de mayo, 290/2022, de 21 de julio, o 324/2022, de 18 de agosto), en que la oferta de las mismas no tenía acreditación posible en fase de ejecución y estaba orientada exclusivamente a incrementar la puntuación.

Cierto es que no existe un “límite”, en sentido cuantitativo literal, en el número de ambulancias en que se puede mejorar el mínimo obligatorio, ya amplio, de 105 vehículos, pero el mismo viene topado por las propias condiciones de los pliegos, que requieren su disponibilidad al inicio de la ejecución, que sean nuevas y su dedicación exclusiva al contrato, en el que son rotuladas como del Summa. Estas condiciones junto con el coste de las ambulancias impiden una oferta fraudulenta, que es lo que trata de evitar la norma, no restringiendo de esta forma artificialmente las posibilidades

de inversión de los licitadores en número de ambulancias por encima del mínimo, lo que constituye un beneficio para los usuarios del servicio.

Procede desestimar el recurso.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

### **ACUERDA**

**Primero.** – Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Asociación de Empresarios de Transporte Sanitario (AETRANS-SANIT), contra el anuncio y los pliegos del contrato: “Prestación del transporte sanitario terrestre en el ámbito de la urgencia de la Comunidad de Madrid”. Expte. SUMMA PA/SE/02/22.

**Segundo.** - 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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.** - Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio,

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.