

INFORME DE 23 DE MAYO DE 2016 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA ALGUNOS CRITERIOS DE VALORACIÓN ESTABLECIDOS EN EL PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES Y EN EL PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS DEL CONCURSO PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TRANSPORTE SANITARIO NO URGENTE Y TRANSPORTE SANITARIO URGENTE INTERHOSPITALARIO DE UNA COMUNIDAD AUTÓNOMA (UM/056/16).

I. ANTEDECENTES Y OBJETO DEL INFORME

Con fecha 9 de mayo de 2016 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) una reclamación de las previstas en el artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), en relación con los criterios de valoración establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el pliego de prescripciones técnicas del concurso para la prestación de servicios de transporte sanitario no urgente y transporte sanitario urgente interhospitalario del Servizo Galego de Saúde (SERGAS) de la Comunidad Autónoma de Galicia

Dicha licitación fue publicada el 15 de abril de 2016, pudiendo consultarse la documentación en la Plataforma de Contratos Públicos de Galicia (PCPG)¹.

Los pliegos objeto de la reclamación forman parte de la documentación del concurso público convocado por la Xunta de Galicia para la adjudicación del servicio descrito.

En concreto, el reclamante denuncia que determinados criterios de valoración contenidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares resultan contrarios a los principios de proporcionalidad, no discriminación y libre concurrencia entre licitadores, siendo especialmente favorables para los actuales adjudicatarios de los servicios licitados.

Concretamente, el reclamante denuncia:

- a) La obligación impuesta, en la práctica, a los licitadores de disponer de la totalidad de los vehículos exigidos en cada lote con carácter previo a la licitación, por resultar imposible disponer de toda la documentación referente al parque móvil de ambulancias dentro del plazo de 10 días hábiles tras la adjudicación (cláusula 6.6 del pliego de cláusulas administrativas particulares en relación con la Aclaración del órgano contratante de 20 de abril de 2016).

¹ <http://www.contratosdegalicia.es/licitacion?lang=es&cambiolidioma=true&N=25969>.

- b) La falta de información en los pliegos acerca de los kilómetros estimados que, en cada lote, se realizarán en una anualidad, en traslados dentro de la Comunidad gallega. Dicha variable determina una gran parte los costes de explotación del servicio (combustible y mantenimiento de vehículos) y únicamente resulta conocida por los actuales adjudicatarios del servicio.
- c) La incongruencia y desproporción en la fórmula de valoración de las ofertas económicas de los licitadores, al implicar la aplicación de dicha fórmula la obtención de resultados contrarios al principio de proporcionalidad (apartado 6.5 de los pliegos de cláusulas administrativas particulares).
- d) La improcedente consideración de un criterio (plan de renovación de vehículos) como no automático y sometido a juicio de valor cuando dicho criterio debería haber sido considerado “automático” y sujeto a fórmula matemática (apartado 6.5 de los pliegos de cláusulas administrativas).
- e) Indebida exigencia de adaptación de todos los vehículos, con independencia de su fecha de matriculación, a los requisitos técnicos previstos en el Anexo I del Decreto 52/2015, de 5 de marzo, por el que se regula el transporte sanitario en Galicia (apartado 5.4 del pliego de cláusulas administrativas y apartado 2 del pliego de prescripciones técnicas).

La SECUM remitió la referida reclamación a esta Comisión en el marco de lo previsto en el artículo 26 LGUM.

II. CONSIDERACIONES

1) Ámbito de actividad y regulación de la misma.

La actividad a la que se refiere el presente informe es la prestación de servicios de transporte sanitario. Dicha actividad está regulada, en el ámbito estatal, por el Real Decreto núm. 836/2012, de 25 de mayo², que establece las características técnicas, el equipamiento sanitario y la dotación de personal de los vehículos de transporte sanitario por carretera. El RD 836/2012 es desarrollado por la Orden PRE/1435/2013, de 23 julio³.

² BOE 8 junio 2012, núm. 137, pág. 41589.

³ BOE 29 julio 2013, núm. 180, pág. 55210.

Y en el ámbito de la Comunidad Autónoma gallega resulta de aplicación el Decreto 52/2015, de 5 de marzo⁴.

En ambas regulaciones se fija un período transitorio para la aplicación plena de los nuevos requisitos reglamentarios a los vehículos de transporte sanitario en uso al tiempo de la entrada en vigor de la nueva normativa.

En efecto, tanto en la disposición transitoria única del RD 836/2012⁵ como en la disposición transitoria primera del Decreto gallego 52/2015⁶, las empresas de transporte sanitario que cuenten con vehículos “antiguos” o no adaptados a la nueva reglamentación, podrán seguir utilizándolos hasta el 9 de junio de 2017.

No obstante lo anterior, en caso de adquirir nuevos vehículos, éstos deben cumplir con los nuevos requisitos reglamentarios desde el 9 de junio de 2014.

La actividad de transporte sanitario por carretera fue objeto del anterior Informe UM/048/14 de 20 de octubre de 2014⁷. En dicho informe señalábamos que resulta exigible que se explicita la razón de interés general que justifica la fijación de límites cuantitativos mínimos al número de vehículos y trabajadores

⁴ DO. Galicia 14 abril 2015, núm. 69, pág. 14164.

⁵ *El cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 3 del presente real decreto para cada una de las clases de vehículos será obligatorio a partir de los dos años a contar desde la entrada en vigor del presente real decreto. No obstante lo anterior, las empresas o instituciones que en la fecha de entrada en vigor de este real decreto sean titulares de autorizaciones de transporte sanitario referidas a vehículos que no cumplan los requisitos previstos en el artículo 3, podrán seguir prestando sus servicios con ellos durante cinco años, sin perjuicio de la aplicación del plazo de dos años, previsto en el párrafo anterior, para los nuevos vehículos que se adquirieran. Transcurridos los cinco años sin que la empresa haya procedido a adaptar el vehículo a las exigencias de este real decreto o a su sustitución por otro que las cumpla, dicho vehículo quedará excluido del amparo de la autorización, procediéndose a la anulación de la copia referida a aquel en la que se especifica su matrícula.*

⁶ 1. *El cumplimiento de los requisitos previstos en el anexo I de este decreto para cada una de las clases de vehículos es obligatorio a partir de 9 de junio de 2014.*

2. *A pesar de lo anterior, las empresas o instituciones que en la fecha de entrada en vigor del Real decreto 836/2012, de 25 de mayo, fueran titulares de autorizaciones de transporte sanitario referidas a vehículos que no cumplan los requisitos previstos en el anexo I de este decreto, así como los vehículos de transporte sanitario tipo 4x4 actualmente existentes, podrán seguir prestando sus servicios con ellos hasta el 9 de junio de 2017, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto en el apartado anterior para los nuevos vehículos que se adquirieran.*

3. *Transcurrido el plazo indicado en el párrafo 2 sin que la empresa proceda a adaptar el vehículo a las exigencias de este decreto o a su sustitución por otro que las cumpla, dicho vehículo quedará excluido del amparo de la autorización, procediéndose a la anulación de la copia referida a aquel en la que se especifica su matrícula, de conformidad con la disposición transitoria primera del Real decreto 836/2012, de 25 de mayo.*

⁷

<http://www.cnmc.es/es-es/cnmc/unidaddemercado.aspx?num=UM%2f048%2f14&ambito=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&b=UM%2f048%2f14&p=10&ambitos=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&estado=0§or=0&av=0>.

que deben disponer los agentes económicos para el acceso y ejercicio de la actividad de transporte público sanitario.

La postura adoptada en el Informe UM/048/14 concuerda con los criterios vertidos tanto en el Informe IPN 41/10, sobre los Reales Decretos Ómnibus y Reglamento de Transporte Terrestre⁸ como en las respuestas a distintas consultas sectoriales efectuadas a esta Comisión⁹.

Finalmente, en la Resolución S/0383/11 23 de julio de 2013¹⁰ (Transporte sanitario Conquense), esta Comisión recordó la necesidad de que las cláusulas administrativas que rijan la contratación del servicio público de transporte sanitario se elaboren de tal modo que no introduzcan obstáculos a la competencia de carácter innecesario o desproporcionado para la prestación eficiente del citado servicio público. Estos extremos son los que deberán analizarse, precisamente, en el siguiente apartado de este Informe, de acuerdo con los principios de necesidad, proporcionalidad y no discriminación de la LGUM.

2) Análisis de los criterios de valoración objeto de reclamación desde el punto de vista de la LGUM.

2.1. Consideraciones generales.

El artículo 18 de la LGUM exige que las autoridades competentes se aseguren de que cualquier medida, límite o requisito que adopte o mantenga en vigor, no tenga como efecto la creación o el mantenimiento de un obstáculo o barrera a la unidad de mercado. Entre las actuaciones que pueden considerarse limitativas de las libertades de establecimiento y circulación se incluyen, entre otras, las que establezcan requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio y para la obtención de ventajas económicas

⁸ En la página 16 del Informe decíamos que:

En la regulación de los transportes sanitarios, el artículo 137 ROTT establece un requisito para poder operar que se considera injustificado: la disposición de un número mínimo de vehículos a determinar por Orden Ministerial (el número mínimo no puede ser superior a 10).

Un número mínimo de vehículos supone una barrera económica a la entrada que puede hacer que se encarezca o dificulte la prestación del servicio en determinadas zonas del territorio, donde podrían instalarse operadores de pequeño tamaño. Así, esta restricción puede resultar insalvable para muchos operadores potenciales, que pueden ver cerrado su acceso al mercado. Asimismo, no se presenta justificación alguna de la razón por la que se ha determinado ese número mínimo y no otro.

Este requisito constituye una barrera económica de acceso al mercado, supone una restricción a la organización de los operadores y limita las posibilidades de los operadores de ofrecer sus servicios en el mercado.

⁹ Entre otros, en expediente CNS/DP/003/15.

¹⁰ <http://www.cnmc.es/es-es/cnmc/ficha.aspx?num=S/0383/11&ambito=Conductas>.

o para la obtención de contratos públicos basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador.

El artículo 3 de la LGUM se refiere precisamente al principio de no discriminación de los operadores económicos en todo el territorio nacional con independencia de su lugar de establecimiento o residencia.

Por su parte, el artículo 5 dispone que los requisitos para el desarrollo de una actividad motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general y que, en todo caso, deberán ser proporcionados a la razón invocada, de manera que deberá ser el medio menos restrictivo para la actividad económica.

De la misma manera, y tal y como hemos indicado en nuestro anterior Informe UM/042/16, de 12 de mayo de 2016¹¹, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha manifestado en sentencias como la de fecha 27 de octubre de 2005 (asunto C-158/03), que la inclusión en los contratos públicos de criterios que obstaculicen la libre prestación de servicios (i) debe respetar el principio de no discriminación, (ii) estar justificada en razones imperiosas de interés general, (iii) ser adecuadas para garantizar la realización del objeto que persigue y (iv) no ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

En este caso, los obstáculos denunciados no se refieren a la posibilidad de concurrir a la licitación, sino a los criterios de valoración de las ofertas, cuya aplicación puede impedir su adjudicación a las empresas que no puedan cumplirlos por su significativo peso relativo sobre el total de los criterios de puntuación.

El TJUE también ha señalado en sentencias como la antes citada que no solo los requisitos de admisión deben respetar las anteriores cuatro características, sino que también los criterios de valoración de las ofertas deben ajustarse a ellas:

(57) Además, es preciso recordar que los criterios de valoración, como cualquier medida nacional, deben respetar el principio de no discriminación que se desprende de las disposiciones del Tratado relativas a la libre prestación de servicios y que las restricciones a esta última deben cumplir, por su parte, los cuatro requisitos que exige la jurisprudencia citada en el apartado 35 de la presente sentencia.

(35) Procede recordar, como han hecho las partes, que, según una jurisprudencia reiterada, las medidas nacionales que puedan obstaculizar o

¹¹ Informe de 12 de mayo de 2016 sobre la reclamación presentada, al amparo del artículo 26 de la LGUM, contra algunos criterios de valoración de los pliegos de condiciones técnicas y económico-administrativas del concurso para el servicio de recogida selectiva de aceite usado de uso doméstico de Málaga (UM/042/16).

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, C-19/92, 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).

(58) Como se ha puntualizado en el apartado 42, dado que todos los criterios impugnados en los concursos controvertidos pueden obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libre prestación de servicios garantizada por el Tratado, es necesario comprobar si tales criterios cumplen los cuatro requisitos que se derivan de la citada jurisprudencia.

Debe señalarse que, con carácter general, los poderes adjudicadores no disfrutan de una libertad incondicional para determinar los criterios de selección de contratistas. En este sentido se ha pronunciado el TJUE, entre muchas sentencias, en las de fecha 4 de diciembre de 2003 (Asunto C-448/01) y 10 de abril de 2003 (asuntos C-20/01 y C-28/01). Los criterios no han de ser de necesariamente económicos y pueden tenerse en cuenta criterios de naturaleza diferente siempre que los mismos estén relacionados con el objeto del contrato, no confieran a la entidad adjudicadora una libertad incondicional de elección, se mencionen expresamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación y respeten todos los principios fundamentales del Derecho comunitario, en particular el principio de no discriminación.

Finalmente, el TJUE ha señalado, en la antes citada Sentencia 27 de octubre de 2005 (asunto C-158/03), que la exigencia de ostentar la titularidad de determinados equipos o instalaciones, aunque pueda estar justificada y ser necesaria por razón del servicio prestado (p. ej. servicios sanitarios), podría resultar desproporcionada cuando dicha titularidad no constituya un elemento esencial para la prestación del servicio público.

2.2. Análisis de los criterios de valoración objeto de reclamación.

En este supuesto concreto, concurre una razón imperiosa de interés general del artículo 3.11 de la Ley 17/2009, en relación con el artículo 5 LGUM, esto es: la protección de la salud pública y de los consumidores. Sin embargo, debe valorarse si las restricciones contenidas en los pliegos tienen una naturaleza proporcional, lo que se analiza a continuación.

- A) La obligación impuesta, en la práctica, a los licitadores de disponer de la totalidad de los vehículos exigidos en cada lote con carácter previo a la licitación, por resultar imposible disponer de toda la**

documentación referente al parque móvil de ambulancias dentro del plazo de 10 días hábiles tras la adjudicación (cláusula 6.6 del pliego en relación con la Aclaración del órgano contratante de 20 de abril de 2016).

El reclamante denuncia, en relación con la cláusula 6.6 del pliego administrativo y la aclaración del SERGAS de fecha 20 de abril de 2016, que el plazo de 10 días hábiles para presentar, tras la adjudicación, toda la documentación referente al parque móvil de ambulancias, resulta “*excesivamente breve*” para los nuevos licitadores, favoreciendo al actual adjudicatario.

El plazo de 10 días hábiles resulta de la aplicación estricta del plazo legal previsto en el artículo 151.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que tiene el siguiente tenor literal:

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 hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, 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.

Por otro lado, el artículo 5 de la Orden núm. PRE/1435/2013, de 23 de julio, permite que la titularidad de los vehículos de transporte sanitario sea en forma de propiedad, arrendamiento ordinario o bien de arrendamiento financiero (leasing).

Esta triple posibilidad viene reconocida en la corrección de errores a los pliegos publicada por el SERGAS el 27 de abril de 2016, en la que se excluye la modalidad del “usufructo” como forma de titularidad admitida sobre los vehículos de transporte sanitario.

En cualquier caso, es lógico suponer que tanto el propietario como el arrendatario de vehículos sanitarios cuentan con la documentación que acredita dicha titularidad (título de propiedad, contrato de arrendamiento o leasing), no habiendo señalado el reclamante qué tipo de titularidad concreta ostentaría (propiedad, arrendamiento simple o arrendamiento financiero) y qué dificultades concretas supondría la acreditación de titularidad para cumplir con el trámite exigido por el SERGAS dentro del plazo legal del artículo 151.2 TRLCSP.

B) La falta de información en los pliegos acerca de los kilómetros estimados que, en cada lote, se realizarán en una anualidad, en traslados dentro de la Comunidad gallega. Dicha variable determina una gran parte de los costes de explotación del servicio (combustible y mantenimiento de vehículos) y únicamente resulta conocida por los actuales adjudicatarios del servicio.

El reclamante indica en su escrito que en el servicio de traslado de pacientes en ambulancias hay tres costes fijos que condicionan el precio que puede ofertar un licitador: el coste de personal, el coste de amortización y mantenimiento de los vehículos y el coste del combustible. Dos de estos costes (combustible y mantenimiento de vehículos) no están en función del número de pacientes o servicios a realizar sino que están en función de los kilómetros recorridos.

Sin una referencia a este dato (kilometraje) en cada lote, esto es, de un promedio o estimación del kilometraje anual a realizar en traslados dentro de la Comunidad gallega (kilometraje que sí se señala, sin embargo, para los traslados fuera de dicha Comunidad), resulta muy difícil o imposible para las empresas licitadoras, distintas del actual adjudicatario, la realización de un cálculo de costes mínimamente fundado.

Por ello, a juicio de la reclamante, la ausencia de este dato jugaría a favor del vigente adjudicatario del servicio, que conoce esta variable determinante de gran parte de los costes de explotación.

A este respecto, la Administración autonómica (SERGAS), indicó motivadamente en un escrito de aclaración de 3 de mayo de 2016 que consta en el expediente de contratación que no disponía de los datos de kilometraje puesto que:

El presupuesto de los servicios de este tipo de traslados es a través de un canon fijo y no por tarifas, como los traslados de transporte sanitario fuera de la Comunidad autónoma, por lo que, para el cálculo del citado presupuesto se fijó, como en anteriores licitaciones, con base al número de servicios estimados relacionados con el área de población y la cobertura hospitalaria, obteniendo un gasto medio por habitante de 7,21 Euros. Además, no se podía establecer una estimación de kilómetros puesto que no se disponía de éstos de forma fiable.

Tampoco en los pliegos de licitaciones del mismo servicio (transporte sanitario) convocadas por otras Comunidades Autónomas se proporciona el dato del kilometraje¹², aunque se dan otros datos relacionados con el volumen de la

¹² Por ejemplo, véanse los casos de:

actividad (número de servicios) y su distribución espacial (por centro hospitalario), temporal (por meses del año y franjas horarias) o causal (según motivo causante del traslado: urgencias, hemodiálisis, tratamiento oncológico, etc...) ¹³. Precisamente, en el apartado 2) del antes citado escrito de aclaración del SERGAS de 3 de mayo de 2016 se efectúa un desglose de los servicios de transporte sanitario en programados (70%) y el resto (30%).

No obstante, esta Comisión, señaló en la “Guía sobre contratación pública y competencia” ¹⁴, publicada en 2011, que el órgano de contratación debe incluir en los pliegos a disposición de los licitadores cuanta información técnica sea procedente para la correcta formulación de la oferta y la posterior ejecución del contrato.

Y, concretamente, esta Comisión indicó que en los contratos de gestión de servicios públicos (como es el caso del concierto objeto del presente informe), pueden existir sensibles asimetrías informativas entre el adjudicatario anterior del contrato y el resto de licitadores, en relación con elementos económicos clave para determinar la rentabilidad del contratista, tales como el grado de uso del servicio o determinados costes de operación.

Para evitar que el desconocimiento de estos elementos dificulte al resto de licitadores la formulación de ofertas ajustadas a los parámetros reales de explotación, y facilitar una concurrencia e igualdad reales entre licitadores, estos datos deberían incorporarse en la documentación por la que se rige la licitación.

Por otro lado, los tribunales ¹⁵ han considerado justificada la exigencia de datos técnicos y económicos adicionales al órgano de contratación cuando esta

Cataluña: (https://contractaciopublica.gencat.cat/ecofin_pscp/AppJava/notice.pscp?mode=full&reqCode=viewCn&idDoc=7831519)

Madrid

(http://www.madrid.org/cs/Satellite?c=CM_ConvocaPrestac_FA&cid=1354530077544&idPagina=1204201624785&language=es&op2=PCON&pagename=PortalContratacion%2FPagina%2FPCON_contra_tosPublicos).

Extremadura:

<http://anea.es/pdfs/concursos/pliegoextremadura2008.pdf>.

¹³ Este es el caso de Illes Balears:

(<http://www.plataformadecontractacio.caib.es/DocumentoAdjuntoView?idLicitacion=37711&idTipoDocumento=129>).

¹⁴

http://www.cnmc.es/Portals/0/Ficheros/Promocion/Guias_y_recomendaciones/GUIA_CONTRATACION_v4.pdf.

¹⁵ Véase STSJ de Valencia nº 241/2010 de 28 de abril de 2010 (recurso 887/2009, Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo), a contrario.

información tenga relación con el objeto del contrato licitado y resulte necesaria.

En este caso concreto, el licitador ha justificado la necesidad de contar con el kilometraje a los efectos de calcular dos de los costes principales del servicio licitado (combustible y mantenimiento de vehículos), costes que no están en función del número de pacientes o servicios a realizar sino que están en función de los kilómetros recorridos.

Si bien la Administración señala en su Aclaración de 3 de mayo de 2016 que no le constan “datos fiables”, sí al menos, debería facilitar en los pliegos una estimación razonable con base en los datos históricos disponibles.

C) La Incongruencia y desproporción en la fórmula de valoración de las ofertas económicas de los licitadores, al implicar la aplicación de dicha fórmula la obtención de resultados contrarios al principio de proporcionalidad.

El reclamante señala que la fórmula matemática que consta en el apartado 6.5 del pliego de cláusulas administrativas particulares para valorar la oferta económica (hasta un máximo de 40 puntos) provoca que pequeñas diferencias cuantitativas entre los precios ofertados conlleven diferencias desproporcionadas en los puntos otorgados a cada oferta.

El reclamante pone un ejemplo concreto de ello, tomando como punto de partida el precio máximo del lote 1 (apartado 3.1.3 de los pliegos), al cual se le asigna el importe máximo de 2.874.591,48 Euros para el año 2017.

De acuerdo con los cálculos derivados de la fórmula del apartado 6.5¹⁶, un licitador que ofreciera una bajada del 5% sobre el precio máximo inicial recibiría 11,05 puntos; un licitador que ofreciese una rebaja del 6% tendría 13,26 puntos; un licitador que ofreciera una reducción del 10% recibiría 22,10 puntos; y un licitador que rebajara la oferta inicial en un 15% tendría 33,15 puntos, sobre un total de 40 puntos.

Estos resultados son considerados desproporcionados por el reclamante, ya que, en su opinión, asignar 13,26 puntos a una bajada del 6% y 33,15 puntos a una reducción del 15% es desproporcionado al haber solamente un diferencial del 9% entre ambas propuestas económicas.

¹⁶
$$Vi = POE * \frac{(PL - Oi)}{(PL - Baja\ desproporcionada)}$$

Donde Vi=puntuación de oferta presentada, POE = puntuación máxima de oferta económica (40 puntos), PL= Presupuesto de licitación y Oi= oferta presentada Baja desproporcionada= Precio de la oferta desproporcionada o anormal.

Frente a las alegaciones del reclamante, debe compararse la oferta del licitador que ofrece el 5% de reducción (11,05 puntos) con la oferta del licitador que ofrece un 15% de rebaja (33,15 puntos). Como se observa, el segundo licitador ofrece el triple de rebaja sobre el precio (3x5%) que el primero (5%), recibiendo a cambio también el triple de puntos ($11,05 \times 3 = 33,15$ puntos).

Asimismo, si se compara la puntuación del licitador que ofrece el 5% de reducción (11,05 puntos) con la recibida por el licitador que ofrece el doble de reducción (10%), se observa cómo en este segundo caso el licitador también recibe el doble de puntuación ($11,05 \times 2 = 22,10$ puntos).

Por ello, no puede tacharse de desproporcionado el sistema de valoración fijado en los pliegos, puesto que prevé una asignación de la puntuación proporcional en relación a la rebaja contenida en la oferta económica de cada licitador.

D) La improcedente consideración de un criterio (plan de renovación de vehículos) como no automático y sometido a juicio de valor cuando dicho criterio debería haber sido considerado “automático” y sujeto a fórmula matemática.

De acuerdo con el apartado 6.5 de los pliegos, en este criterio se valora el plan de renovación o sustitución definitiva de las ambulancias presentadas por la empresa licitadora como parque mínimo necesario para cada lote en el pliego de prescripciones técnicas, dentro de los dos primeros años de vigencia del contrato.

Entiende el reclamante que dicho criterio debería ser automático, mediante el uso de una fórmula matemática y no mediante una valoración (criterio no automático).

Debe recordarse, según ha señalado el TJUE, que la elección de la oferta económicamente más ventajosa deja libertad a la Administración no sólo para elegir los criterios de adjudicación del contrato, sino también para determinar las ponderaciones relativas de tales criterios, cuando éstas permitan una evaluación sintética de los criterios elegidos para identificar la oferta económicamente más ventajosa (véanse, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 27 de octubre de 2005, Contse y otros, C-234/03, apartado 68, y la jurisprudencia citada en ella). También lo ha señalado así el Tribunal General de la Unión Europea (TGUE) en el apartado 192 de la STGUE de 20 de septiembre de 2011 (T-461/08).

Aplicando la anterior doctrina a este caso concreto debe decirse que:

- Existen criterios de valoración técnicos, relativos a las características de las ambulancias (antiguas y nuevas) que justificarían la no aplicación de un criterio valorativo automático (mediante fórmula matemática).
- El reclamante no ofrece en su escrito ejemplos de posibles “fórmulas” matemáticas aplicables a este criterio de valoración.
- El criterio de la “antigüedad” del parque móvil ofrecido por cada licitador, aludido por el reclamante en su escrito, es objeto de valoración separada del propio plan de renovación, según consta en el apartado 6.5 de los pliegos.

E) Indebida exigencia de adaptación de todos los vehículos, con independencia de su fecha de matriculación, a los requisitos técnicos previstos en el Anexo I del Decreto 52/2015, de 5 de marzo, por el que se regula el transporte sanitario en Galicia.

Tanto en el apartado 5.4 del pliego de cláusulas administrativas como en el apartado 2 del pliego de prescripciones técnicas se exige que los vehículos de transporte sanitario, cualquiera que sea su clase y su fecha de matriculación, cumplan con los requisitos técnicos exigidos en el Anexo I del Decreto 52/2015, de 5 de marzo, de conformidad con el artículo 3 del Real Decreto estatal 836/2012.

El reclamante señala que dicha exigencia resulta desproporcionada, toda vez que el derecho transitorio del Real Decreto 836/2012 y del Decreto gallego 52/2015 exige dicho cumplimiento únicamente a partir del 9 de junio de 2017.

Por un lado, como se ha indicado anteriormente al analizar el Derecho sectorial aplicable, es cierto que tanto en la disposición transitoria única del RD 836/2012¹⁷ como en la disposición transitoria primera del Decreto gallego 52/2015¹⁸, se permite que las empresas de transporte sanitario que cuenten

¹⁷ *El cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 3 del presente real decreto para cada una de las clases de vehículos será obligatorio a partir de los dos años a contar desde la entrada en vigor del presente real decreto. No obstante lo anterior, las empresas o instituciones que en la fecha de entrada en vigor de este real decreto sean titulares de autorizaciones de transporte sanitario referidas a vehículos que no cumplan los requisitos previstos en el artículo 3, podrán seguir prestando sus servicios con ellos durante cinco años, sin perjuicio de la aplicación del plazo de dos años, previsto en el párrafo anterior, para los nuevos vehículos que se adquieran. Transcurridos los cinco años sin que la empresa haya procedido a adaptar el vehículo a las exigencias de este real decreto o a su sustitución por otro que las cumpla, dicho vehículo quedará excluido del amparo de la autorización, procediéndose a la anulación de la copia referida a aquel en la que se especifica su matrícula.*

¹⁸ 1. *El cumplimiento de los requisitos previstos en el anexo I de este decreto para cada una de las clases de vehículos es obligatorio a partir de 9 de junio de 2014.*

2. *A pesar de lo anterior, las empresas o instituciones que en la fecha de entrada en vigor del Real decreto 836/2012, de 25 de mayo, fueran titulares de autorizaciones de transporte sanitario referidas*

con vehículos “antiguos” o no adaptados a la nueva reglamentación, puedan seguir utilizándolos hasta el 9 de junio de 2017, aunque los nuevos vehículos adquiridos deben observar las nuevas condiciones desde el 9 de junio de 2014.

Por otro lado, sin embargo, debe señalarse que la duración del contrato licitado se extiende más allá del 9 de junio de 2017. Concretamente, según se prevé en el apartado 2.5 de los pliegos de cláusulas administrativas, la duración contractual inicial es de 4 años, con posible prórroga por mutuo acuerdo.

Por tanto, teniendo en cuenta la normativa en vigor, así como la posibilidad de establecer un mecanismo adecuado a la efectiva duración del contrato, lo más proporcionado hubiera sido establecer en los pliegos que la observancia de los requisitos técnicos del RD 836/2012 y del Decreto 52/2015 resultara exigible a la empresa adjudicataria a partir del 9 de junio de 2017, estableciendo, en esa fecha, la obligación de remitir la correspondiente documentación técnica y declaración responsable complementarias a la Administración y efectuándose, en su caso, las inspecciones o controles ex post que estimara conveniente el SERGAS para verificar el cumplimiento de esta condición.

III. CONCLUSIONES

A juicio de esta Comisión,

1.- El órgano contratante debería facilitar a los licitadores, al menos, una estimación aproximada u orientativa del kilometraje, a los efectos de que los licitadores puedan calcular los costes y la rentabilidad derivados de la prestación de los servicios licitados, puesto que dos de los costes principales (combustible y mantenimiento de vehículos) no pueden calcularse en función del número de pacientes o servicios a realizar sino que están en función de los kilómetros recorridos.

2.- La exigencia a los licitadores, contenida en el apartado 5.4 del pliego de cláusulas administrativas y en el apartado 2 del pliego de prescripciones técnicas, de contar con vehículos plenamente adaptados a las condiciones técnicas del Real Decreto 836/2012 y al Decreto gallego 52/2015 antes del 9 de junio de 2017 podría resultar desproporcionada, al resultar más gravosa que el régimen transitorio incluido en dichas disposiciones estatal y autonómica, y

a vehículos que no cumplan los requisitos previstos en el anexo I de este decreto, así como los vehículos de transporte sanitario tipo 4x4 actualmente existentes, podrán seguir prestando sus servicios con ellos hasta el 9 de junio de 2017, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto en el apartado anterior para los nuevos vehículos que se adquieran.

3. *Transcurrido el plazo indicado en el párrafo 2 sin que la empresa proceda a adaptar el vehículo a las exigencias de este decreto o a su sustitución por otro que las cumpla, dicho vehículo quedará excluido del amparo de la autorización, procediéndose a la anulación de la copia referida a aquel en la que se especifica su matrícula, de conformidad con la disposición transitoria primera del Real decreto 836/2012, de 25 de mayo.*

pudiendo haberse incluido en la licitación una regulación alternativa y menos restrictiva (p.ej. mediante la implantación de un deber de información a cargo del adjudicatario y un sistema de control ex post de los vehículos de transporte sanitario afectos al servicio a partir del 9 de junio de 2017).