

Recurso 226/2015**Resolución 424/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 17 de diciembre de 2015.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PHILIPS IBÉRICA, S.A.U.** contra la resolución, de 25 de septiembre de 2015, de la Dirección General de Gestión Económica y Servicios del Servicio Andaluz de Salud por la que se adjudica el contrato de suministro denominado “Arrendamiento con opción de compra y mantenimiento de un TAC de simulación para el Complejo Hospitalario de Jaén” (Expte. CCA.+4HSPM7 P.A. 93/2015), convocado por el Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 6 de junio de 2015, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó, el 15 de junio de 2015, en el Boletín Oficial del Estado núm. 142, y el 8 de junio de 2015, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 569.350,46 euros.

SEGUNDO: La presente licitación se rige por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

En dicho procedimiento presentaron ofertas varias empresas y entre ellas la ahora recurrente.

TERCERO. Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 25 de septiembre de 2015 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución a favor de la entidad GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante GE). Dicha resolución fue remitida a la recurrente, mediante correo electrónico, con fecha 25 de septiembre de 2015, no constando su publicación en el perfil de contratante del órgano de contratación.

CUARTO. El 9 de octubre de 2015, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por parte de la entidad PHILIPS IBÉRICA, S.A.U. (en adelante PHILIPS) contra la citada Resolución, de 10 de septiembre de 2015, por la que se adjudica el mencionado contrato de suministro.

QUINTO. Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 13 de octubre de 2015, se solicita a la recurrente que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida por la recurrente teniendo entrada en el Registro de este Tribunal el 14 de octubre de 2015.



SEXTO. Mediante oficio de 13 de octubre de 2015, por la Secretaría del Tribunal se solicita al órgano de contratación el informe sobre el recurso, el expediente de contratación, las alegaciones relacionados con el mantenimiento de la suspensión del procedimiento solicitada por la recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Dicha documentación fue remitida por el órgano de contratación, teniendo entrada en este Tribunal con fecha 19 de octubre de 2015.

SÉPTIMO. Mediante Resolución, de 27 de octubre de 2015, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de la presente resolución.

OCTAVO. Con fecha 30 de octubre de 2015, por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días hábiles a los licitadores para que presentaran alegaciones, no habiéndose presentado en el plazo concedido para ello.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra



algunos de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, convocado por un órgano con la condición de Administración Pública, siendo su valor estimado de 569.350,46 euros, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación del contrato, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

En el supuesto examinado, la resolución de adjudicación impugnada fue remitida a la ahora recurrente por correo electrónico con fecha 25 de septiembre de 2015, presentándose el recurso en el Registro de este Tribunal el 9 de octubre de 2015, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente solicita en el recurso que con estimación del mismo, se sirva dictar nueva resolución por la que se excluya la propuesta de GE por incumplimiento de los requisitos técnicos mínimos exigidos.

La recurrente centra su recurso en combatir el acuerdo de adjudicación al



entender que la entidad GE, actual adjudicataria, incumple determinados requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas (PPT). A saber:

- Incumplimiento del campo de visión real máximo superior o igual a 60 cm (FOV).
- Incumplimiento del sistema de reconstrucción iterativa.
- Incumplimiento del sistema de reducción de artefactos metálicos.
- Incumplimiento del sistema de posicionamiento láser autocalibrado externo a los del CT.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso manifiesta que, a la vista del recurso interpuesto, han sido revisadas de nuevo las ofertas presentadas por los licitadores por el órgano designado al efecto, dando lugar a informe de valoración técnico-funcional de 15 de octubre de 2015. Alega el órgano de contratación que con el citado informe se pone de manifiesto que la oferta presentada por GE, entre otras, no cumple con los requisitos técnicos mínimos exigidos en el PPT de inexcusable cumplimiento.

Concluye el órgano de contratación que de conformidad con lo expuesto, la Mesa de contratación debiera haber excluido la oferta de GE, entre otras, de haber tenido conocimiento del mencionado informe de 15 de octubre de 2015, por lo que propone la estimación del recurso interpuesto con anulación de la resolución impugnada y la retroacción de actuaciones al momento de la valoración de las ofertas técnicas.

SEXTO. Con carácter previo al estudio de los motivos en que el recurso se sustenta, procede analizar las consecuencias de las alegaciones del órgano de contratación, pues implican un reconocimiento de la pretensión de la recurrente.

El efecto de dicho reconocimiento no está expresamente regulado en la normativa reguladora del recurso especial en materia de contratación, que se



remite en lo no previsto en ella a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Administrativo de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin que en la citada ley tampoco se regule este reconocimiento de la Administración a las pretensiones de la recurrente, pues dicho reconocimiento solo puede concurrir en aquellos supuestos en que la Administración es parte en un procedimiento cuya resolución corresponde a otra instancia distinta.

Lo más similar lo encontramos en el proceso contencioso-administrativo, en cuya regulación el reconocimiento de las pretensiones de la recurrente por el órgano administrativo equivale a un allanamiento que pone fin al proceso, salvo que ello suponga “infracción manifiesta del ordenamiento jurídico” (art. 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

Por ello, debe este Tribunal entrar en el fondo de la cuestión para determinar si los incumplimientos del PPT de la entidad GE, ahora adjudicataria, en la forma alegada por la recurrente y aceptada por el órgano de contratación, suponen o no una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.

SÉPTIMO. Antes de analizar cada uno de los incumplimientos procede relacionar los hechos más significativos acaecidos en el procedimiento de licitación en lo que aquí interesa.

En la sesión, de fecha 26 de agosto de 2015, de la Mesa de contratación se procede a la apertura en acto público de los sobres números 2, de documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación no automática, de los licitadores admitidos. Posteriormente, la Mesa acuerda enviar los citados sobres 2 a la comisión técnica designada al efecto para que proceda a emitir el informe técnico pertinente.

Con fecha 14 de septiembre de 2015, la Mesa de contratación vuelve a reunirse



para el análisis del informe técnico emitido al efecto y para el acto público de comunicación del resultado de la valoración de las distintas ofertas conforme a los criterios evaluables mediante juicio de valor, y posterior apertura de los sobres que contienen la documentación para la valoración de las ofertas conforme a criterios de evaluación automática.

Abierto el acto público, la Presidencia informa del resultado de la valoración por la comisión técnica de las ofertas con arreglo a los criterios no automáticos, adjuntándose dicho informe al acta de la Mesa de contratación. En dicho informe, la comisión técnica en el apartado “cumplimiento del pliego de prescripciones técnicas” manifiesta que *“Una vez revisadas todas las ofertas, declaramos que las 3 ofertas cumplen las prescripciones técnicas de este concurso”*.

Posteriormente, y previo los trámites pertinentes, se procede por parte del órgano de contratación a adjudicar al contrato, y tras el presente recurso y ante las alegaciones de la recurrente, el órgano de contratación decide que las ofertas presentadas por los licitadores sean revisadas de nuevo por la comisión técnica, circunstancia que da como resultado un nuevo informe de valoración técnico-funcional de 15 de octubre de 2015.

Vistos los hechos procede analizar cada uno de los incumplimientos alegados en el recurso para lo cual es preciso traer a colación el contenido del citado informe de 15 de octubre de 2015. El mismo establece que se realiza una segunda revisión de las ofertas, a petición de la Dirección del Hospital, debido al recurso efectuado por PHILIPS, adjuntando para ello una tabla con los requisitos mínimos exigidos en las prescripciones técnicas, donde cabe destacar los siguientes puntos:

1. En cuanto al incumplimiento del campo de visión real máximo superior o igual a 60 cm (FOV) alegado por la recurrente, el informe manifiesta *«En el punto 1.2, apartado 6 (reconstrucción de imágenes) ítem 3 (campo de visión real máximo superior o igual a 60 cm). En la valoración anterior se estimó que GE cumplía y*



se valoró con 1 punto con la siguiente observación: “Se oferta un FOV real de 50 con un FOV extendido de 65 cm”. Una vez revisado el expediente comprobamos que el FOV de 65 es extrapolado y por lo tanto no es real, por lo que deberíamos haberlo excluido por no cumplir este requisito».

2. En cuanto al incumplimiento del sistema de reconstrucción iterativa alegado por la recurrente, el informe manifiesta «En el punto 1.2, apartado 11 (funciones y programas especiales) ítem 7 (sistema de reconstrucción iterativo). En la valoración anterior se valora esta característica mencionando que Philips y Toshiba ofertan reconstrucción iterativa en Raw Data, mientras que GE en el espacio de imágenes. Estimamos que las tres empresas cumplen este requisito, siendo la de GE pero valorada por tratarse de un función menos avanzada, por lo que nos ratificamos en nuestra anterior valoración en este ítem».

3. En cuanto al incumplimiento del sistema de reducción de artefactos metálicos alegado por la recurrente, el informe manifiesta «En el punto 1.2, apartado 11 (funciones y programas especiales) ítem 16 (sistema de reducción de artefactos metálicos). Este ítem se refiere a que se debe ofertar un sistema de reducción de artefactos metálicos específicos. La presencia de prótesis e implantes produce artefactos en la imagen que conducen a errores en el cálculo de la dosis administrada a los pacientes de radioterapia que puede superar el 20% en esa zona, lo cual complica seriamente la planificación del tratamiento de estos pacientes.

Algoritmos específicos (OMAR de PHILIPS, MAR de GE o SEMAR de TOSHIBA) reducen o eliminan esta incertidumbre en el cálculo de la dosimetría clínica.

Philips oferta OMAR cumpliendo el pliego.

Tanto TOSHIBA como GE presentan algoritmos de reducción de artefactos en general, que pueden reducir ligeramente los artefactos metálicos, si bien el resultado no es el deseado para realizar la dosimetría clínica de los pacientes de radioterapia.

En la valoración anterior entendimos equivocadamente que GE presentaba



algoritmos específicos de reducción de artefactos metálicos, al ofertar el filtro AAR, no siendo este específico para ello.

Ni GE ni TOSHIBA presentan sistemas de reducción de artefactos metálicos por lo que no cumplen el pliego.»

4. En cuanto al incumplimiento del sistema de posicionamiento láser autocalibrado externo a los del CT alegado por la recurrente, el informe manifiesta *«En el punto 1.2, apartado 12 (láseres de posicionamiento) ítem 1 (el sistema debe poseer un sistema de posicionamiento láser autocalibrado externo). En la oferta presentada GE redacta “Registra y verifica el posicionamiento exacto para garantía de calidad autocalibrado”. Revisado este ítem, resulta que parte del procedimiento debe realizarse manualmente lo cual hace que incumpla este apartado.»*

Resulta evidente, por tanto, que en tres de los cuatro incumplimientos el órgano de contratación le da la razón a la recurrente.

Al respecto y partiendo de la presunción de certeza de que goza el juicio técnico del órgano administrativo a la hora de valorar el cumplimiento o no de las prescripciones técnicas de las ofertas de los licitadores, y dado que no resulta acreditado que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica -error, arbitrariedad o falta de motivación-, dicho reconocimiento por parte del órgano de contratación de los incumplimientos de las prescripciones técnicas de la oferta presentada por la ahora adjudicataria y alegados por la recurrente no es contrario a derecho, no suponiendo la aceptación por parte del órgano de contratación de los mismos una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.

Procede, por tanto, la estimación de los alegatos de la recurrente en los que aduce que el producto ofertado por GE, actual adjudicataria, incumple las exigencias del PPT de campo de visión real máximo superior o igual a 60 cm (FOV), del sistema de reducción de artefactos metálicos y del sistema de



posicionamiento láser autocalibrado externo a los del CT.

OCTAVO. Resta por analizar el incumplimiento del sistema de reconstrucción iterativa. Al respecto, la recurrente manifiesta que el sistema Óptima CT580 RT, ofrecido por GE no incluye ningún sistema de reconstrucción iterativa (procesado iterativo, adquisición iterativa) tal y como se exige como requisito mínimo en el PPT, siendo necesaria su cotización aparte como opcional, con un sobrecoste de 50.000 euros.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe de 15 de octubre de la comisión técnica manifiesta que GE oferta reconstrucción iterativa en el espacio entre imágenes, por lo que cumple este requisito, sin embargo es peor valorada por tratarse de una función menos avanzada que las del resto de las ofertas.

Por otra parte, el PPT en su cláusula 1.2, en donde se establecen los elementos y características técnicas del bien objeto de contrato, en su apartado 11 de funciones y programas especiales exige “sistema de reconstrucción iterativo”.

Por último, en la oferta de GE, a la que ha tenido acceso este Tribunal, se recoge lo siguiente, en relación con la exigencia de sistema de reconstrucción iterativa, “*Sí. Procesado iterativo, siempre está activado en FOV grande permite disminuir el efecto de beam hardening permite aumentar el proceso de las imágenes en menos de 250 milisegundos*”. Asimismo, en el catálogo del producto ofertado, en la descripción técnica se establece en el apartado datos y modos de adquisición y reconstrucción, y en lo que aquí interesa, “*Velocidad de reconstrucción en tiempo real a 18 imágenes/s (0,16 s/imagen) para la máxima resolución a partir del inicio de la adquisición y hasta un 30% inferior en resolución estándar. En los casos donde sea necesario utilizar los complejos procesos de reconstrucción Iterativa de Hueso, el tiempo de reconstrucción solo se incrementa en 0,2 s por imagen. Incluye la función Reconstrucción Prospectiva Múltiple (hasta 3), con visualización de la última imagen inmediatamente adquirida, especialmente útil en helicoidal de amplio rango y*



el Filmado Prospectivo Múltiple (hasta 9 disponibles), ambas funciones acortan de un 30 a un 40% el tiempo de examen.”

De lo anterior, así como de lo manifestado en el citado informe de 15 de octubre de 2015 de la comisión técnica, que goza de la presunción de certeza del juicio técnico de los órganos evaluadores que no puede desvirtuarse salvo error, arbitrariedad o falta de motivación, límites no superados en este caso, podemos deducir que el producto ofertado por GE cumple con la exigencia de un sistema de reconstrucción iterativa, prevista en el PPT en su cláusula 1.2, apartado 11 de funciones y programas especiales.

No puede admitirse, por tanto, la alegación de la recurrente, quien basándose en lo manifestado por GE, en los apartados 11.04 y 18.06 de la encuesta técnica exigida en el anexo I del PPT, interpreta que el producto ofertado por GE no incluye ningún sistema de reconstrucción iterativa, siendo necesaria su cotización aparte como opcional, con un sobrecoste de 50.000 euros.

Procede, pues, la desestimación del alegato de la recurrente de incumplimiento del sistema de reconstrucción iterativa del producto ofertado por GE.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PHILIPS IBÉRICA, S.A.U.** contra la resolución, de 25 de septiembre de 2015, de la Dirección General de Gestión Económica y Servicios del Servicio Andaluz de Salud por la que adjudica el contrato de suministro denominado “Arrendamiento con opción de compra y mantenimiento de un TAC de simulación para el Complejo Hospitalario de Jaén” (Expte. CCA.+4HSPM7 P.A. 93/2015), convocado por el Servicio Andaluz de Salud y, en consecuencia, anular el acto impugnado con retroacción de las



actuaciones al momento inmediatamente anterior a la valoración de la documentación justificativa de los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor, teniendo en cuenta lo establecido en los fundamentos de derecho de esta resolución, con continuación del procedimiento, sin perjuicio de conservar aquellas partes de dicho acto, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal en Resolución, de 27 de octubre de 2015.

TERCERO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

