

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

En Madrid, a 11 de marzo de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por don E.A.B., en nombre y representación de General Electric Healthcare España, S.A.U., contra la resolución de 5 de febrero de 2015, de la Directora Gerente del Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda, de adjudicación del expediente de contratación denominado “Servicio de Mantenimiento de cuatro Gammacámaras ubicadas en el Servicio de Medicina Nuclear con destino al Hospital Universitario Puerta de Hierro de Majadahonda” nº de expte. PA GCASE 2014-55, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de 26 de noviembre de 2014, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda, se convocó procedimiento abierto, para el servicio de Mantenimiento de Cuatro Gammacámaras ubicadas en el Servicio de Medicina Nuclear. La publicación de la licitación tuvo lugar en el DOUE de 28 de noviembre, en el BOE de 4 de diciembre y en el BOCM de 4 de diciembre. El importe de licitación asciende a 314.619,36 euros, IVA incluido y el valor estimado a 520.032 euros.

Segundo.- El Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT), en el apartado 8, relativo a la “Organización”, señala lo siguiente:

“En la oferta técnica se especificará los efectivos destinados al contrato de Mantenimiento, (Organigrama, titulaciones, tfnos. de contacto etc.) El adjudicatario presentará en la oferta técnica un certificado que verifique la existencia de contratos de mantenimiento de gammacámaras en vigor, similares a las del Hospital, y remarcará la existencia de, al menos, una unidad de cada uno de los modelos que adquieren cobertura en este contrato. Se adjuntará a su vez las certificaciones, cursos y demás formación que autorice al personal destinado a manipular los equipos”.

Según el PPT el objeto del contrato consiste en el mantenimiento de las cuatro gammacámaras marca General Electric ubicadas en el Servicio de Medicina Nuclear modelo Infinia que en el mismo se relacionan.

A la licitación se presentaron dos ofertas, la de la recurrente por importe de 314.600 euros y la de Medical Electronic European Services, S.L. (en adelante MEES) por importe de 283.157,42 euros, IVA incluido.

Con fecha 12 de febrero de 2015, se ha notificado la resolución de adjudicación de 5 de febrero de 2015, en virtud de la cual se adjudica a MEES el referido contrato.

Tercero.- Con fecha 26 de febrero de 2015 General Electric Healthcare España, S.A.U., (GEHC) ha formulado recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del expediente de contratación citado.

El recurso alega el incumplimiento por parte de MEES de los requisitos técnicos de obligado cumplimiento exigidos en el PPT y solicita que se emita una nueva valoración de las ofertas, excluyendo la presentada por MEES y se anule la

Resolución de adjudicación, emitiéndose nueva resolución de adjudicación a favor de GEHC, al ser el licitador que ha obtenido la siguiente máxima puntuación.

El 4 de marzo el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP).

Cuarto.- Con fecha 4 de marzo de 2015, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Se ha presentado escrito de alegaciones de la adjudicataria del contrato, MEES, en el que señala que General Electric Healthcare España solo es el representante en España de la empresa norteamericana General Electric que es el verdadero fabricante de los equipos. Que la empresa mantiene un esfuerzo formativo que se traduce en que sus cursos de formación son tan específicos en los modelos del contrato que se desplaza al continente americano para recibir dicha formación en su grado más alto y óptimo. Por ello el personal está perfectamente formado en cursos impartidos por profesionales a los que General Electric, verdadero fabricante puede reconocer en todo momento. En resumen que General Electric Healthcare España no es la única empresa con capacidad y habilitación para impartir formación por la casa matriz a lo largo del mundo ya que en otros territorios existen profesionales a los que General Electric Healthcare, fabricante de los equipos, reconoce en todo momento. Finalmente adjunto los diplomas de dos de sus trabajadores (don J.A.G. y don J.M.O.) del curso en el modelo Infinia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP 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 del licitador clasificado en segundo lugar, *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 42 del TRLCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 5 de febrero de 2015, practicada la notificación el 12 de febrero, e interpuesto el recurso, ante este Tribunal, el 26 de febrero, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de servicios clasificado en la categoría 1, sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 2.c) del TRLCSP.

Quinto.- El recurso se dirige contra la adjudicación a MEES dado que según la recurrente incumple las prescripciones técnicas previstas en el PPT. Indica que GEHC, como fabricante, no ha impartido cursos de formación relativos a los equipos objeto del expediente de referencia (Gammacámaras Infinia) a personal ninguno perteneciente a terceras empresas prestadoras de servicios de mantenimiento, como es el caso de MEES. Por tal motivo, MEES no cuenta, como exige el PPT, con *“formación autorizada”* para manipular y mantener los equipos objeto del expediente,

por lo que GEHC entiende que MEES estaría incumpliendo lo previsto en el apartado 8 del PPT y su proposición debería haber sido excluida del procedimiento.

El órgano de contratación, en su informe al recurso, señala que según manifiesta el PPT en el apartado 8: El adjudicatario presentará en la oferta técnica un certificado que verifique la existencia de contratos de mantenimiento de gammacámaras en vigor, similares a las del Hospital, y remarcará la existencia de al menos una unidad de cada uno de los modelos que adquieren cobertura en este contrato. Se determina que en el apartado de certificados de hospitales, el adjudicatario MEES adjunta declaración de colaboración en el mantenimiento de una gammacámara de similares características a las instaladas en el Hospital, junto con ASIME, S.A., considerando válida dicha aportación. Asimismo, según manifiesta el PPT en el apartado 8: Se adjuntará a su vez las certificaciones, cursos y demás formación que autorice al personal destinado a manipular los equipos. En ningún punto del PPT se especifica que los cursos tengan que ser obligatoriamente impartidos por el fabricante.

Tal y como viene afirmando reiteradamente la jurisprudencia, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas constituyen la ley del contrato. Ambos pliegos tienen carácter contractual, como se desprende, entre otros, del artículo 116 del TRLCSP, al disponer que los pliegos y los documentos que contienen las prescripciones técnicas particulares, aprobados por el órgano de contratación han de regir la realización de la prestación y definen sus calidades. Ambos pliegos vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna. Por tanto toda oferta que

no cumple las prescripciones técnicas debe ser rechazada no procediendo su valoración y así debió obrar la Mesa de contratación.

Conviene recordar también el diferente contenido de ambos pliegos. Así de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) contendrán aquellas declaraciones jurídicas, económicas y administrativas que sean específicas del contrato de que se trate y del procedimiento de adjudicación y en concreto los datos que figuran en el citado artículo. En cambio el PPT, según el artículo 68 debe contener las características que hayan de reunir los bienes o prestaciones del contrato y expresamente tiene prohibido contener declaraciones o cláusulas que deban figurar en el PCAP.

La inclusión de un apartado 8 en el PPT con el contenido analizado plantea la duda de su verdadera naturaleza, consideración esencial a la hora de determinar su régimen jurídico y la exigencia de su cumplimiento, que será diferente según se trate de una prescripción técnica exigible al adjudicatario en la ejecución del servicio, de un requisito de solvencia exigible a todos los licitadores como requisito de aptitud o un compromiso de adscripción de medios exigible solo al propuesto como adjudicatario en el momento previo a la adjudicación. En el expediente analizado el apartado 8 no tiene un reflejo adecuado en el PCAP. No consta la exigencia de ninguna oferta técnica y se trata de un procedimiento con un único criterio de adjudicación el precio. Como criterio de selección de solvencia técnica se prevén los supuestos a), b) y e) de artículo 78 TRLCSP y se exige la presentación de 3 certificados de ejecución de contratos de similares características a los equipos objeto de este contrato y el curriculum del personal adscrito a la ejecución del contrato. En estos se puede incluir la documentación del apartado 8 del PPT.

Entre la documentación aportada por MEES, para acreditar los cursos de formación que autorice a manipular los equipos, se aporta el currículum del personal

adscrito a la ejecución del contrato. Así, en el de don J.A.G. consta como formación un curso en medicina nuclear Siemens GE en Chicago, USA, de gammacámaras Mediso en Budapest y de gammacámaras Picker en Alemania. En el de don J.A.P. consta formación en gammacámara General Electric impartido en EEUU por MEDX. Y en el currículum de don J.M.O. consta formación en cámaras Mediso, Elscint, Sopha, Intermedical, Siemens, etc., aportando en fase de recurso también el certificado del modelo Infinia.

El recurso no pone en duda la veracidad de la formación indicada pues lo único que señala es que no le consta por el solo hecho de que la delegación de General Electric Healthcare en España no ha impartido cursos de formación a personal de terceras empresas de servicios de mantenimiento. En consecuencia, la documentación presentada acredita, según exige el PCAP mediante los currículums, la formación para el mantenimiento de gammacámaras en general y, de las que son objeto del contrato fabricadas por General Electric en particular, por lo que procede la desestimación del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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, interpuesto por don E.A.B., en nombre y representación de General Electric Healthcare España, S.A.U., contra la resolución, de fecha 5 de febrero de 2015, de la Directora Gerente del Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda, de adjudicación del expediente de contratación denominado “Servicio de Mantenimiento de cuatro Gammacámaras ubicadas en el

Servicio de Medicina Nuclear con destino al Hospital Universitario Puerta de Hierro de Majadahonda" nº de expte. PA GCASE 2014-55.

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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP cuyo mantenimiento fue acordado por el Tribunal el 4 de marzo.

Cuarto.- 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 49 del TRLCSP.