

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

En Madrid, a 11 de febrero de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Meditech, S.R.L., contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones que regirán la adjudicación del contrato de servicios “Mantenimiento integral de los equipos de electromedicina del Hospital Universitario de Fuenlabrada y CEP El Arroyo” número de expediente PAS 20-0007 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el DOUE el día 21 de diciembre de 2020, en el BOCM el día 23 de diciembre de 2020, y en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el día 16 de diciembre de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y si división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 4.041.317,52 euros y su plazo de

duración será de dos años.

Segundo.- El 11 de enero de 2021, tuvo entrada en este Tribunal anuncio de interposición del recurso mediante envío por correo certificado y el propio escrito del recurso mediante correo electrónico, formulado por la representación de Meditech, S.R.L. (en adelante Meditech), en el que solicita la anulación o nulidad de los pliegos de condiciones en base a tres motivos, la vulneración del principio de libre concurrencia por las exigencias en materia de habilitación profesional de los técnicos que ejecutaran el contrato, la errónea determinación de las modificaciones contractuales y la inexacta consideración de un criterio de adjudicación como valorable automáticamente.

Tercero.- El 3 de febrero de 2021, el órgano de contratación remitió el 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 transponen 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.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo sobre medidas provisionales adoptado por este Tribunal el 21 de enero de 2021, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión, de conformidad con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP, debido a que la estimación de los motivos de recurso conllevaría la nulidad de los pliegos y con ello todas las actuaciones efectuadas incluidas las posibles aperturas y conocimiento de las ofertas presentada por los licitadores.

Quinto.- 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 persona jurídica potencial licitador, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue publicado en el DOUE el 21 de diciembre de 2021, e interpuesto el recurso, en la Oficina de Correos de Catania (Italia) el 11 de enero de 2021, habiendo simultáneamente informado a este Tribunal de la interposición del recurso y todo ello, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones, en el marco 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.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso son varios los motivos que esgrime el recurrente para solicitar la modificación o anulación del pliego de cláusulas administrativa particulares.

5.1 Falta de adecuada publicidad del expediente de licitación.

Mantiene el recurrente que publicado el anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea el 21 de diciembre de 2020, por lo que en aplicación del art. 135 LCSP, no se podría haber publicado en el perfil de contratante ni en otros diarios oficiales hasta pasadas 48 horas del envío del anuncio a la oficina del DOUE y en todo caso, el resto de anuncios deberían contener el día de publicación en el diario europeo.

Sostiene que por sí sola esta circunstancia provocaría la nulidad del procedimiento de contratación.

Por su parte el órgano de contratación defiende su actuación considerando que: *“aunque pudiera admitirse defecto formal en la publicación, en ningún caso tendría el efecto invalidante que pretende el recurrente con causa en privación de derechos de igualdad o menoscabo del derecho de defensa y ello porque su no participación en la licitación o la falta de plazo suficiente para preparar su oferta, según el propio recurrente argumenta, trae causa de los ‘condicionantes que restringen’ la licitación, afirmación que es sostenida y repetida en la ‘alegación tercera y cuarta del presente recurso”*.

Añadiendo que: “Abundando en el razonamiento expuesto, tampoco un defecto de publicación ha privado de derecho de defensa alguno como prueba el hecho de que haya interpuesto el oportuno recurso especial y haya computado el plazo de 15 días hábiles previsto en la Ley desde la publicación, el 21 de diciembre de 2020, en el DOUE”.

La publicación en el DOUE para aquellos contratos que se encuentran sujetos a regulación armonizada es una obligación para el órgano de contratación. Del mismo modo la LCSP establece la prioridad de esta publicación frente al resto.

El objetivo del art. 135.3 de la LCSP no es otro que garantizar la publicidad europea y con ello salvaguardar el principio general de la contratación de la libre concurrencia.

En este caso es un hecho admitido que la publicación del anuncio de licitación en el perfil de contratante del órgano de contratación ha se ha realizado posteriormente a la publicación del mismo en el DOUE. No obstante, debemos analizar las consecuencias de este defecto.

El anuncio de licitación publicado en el DOUE establece como plazo de licitación el comprendido entre el día siguiente a su publicación y el 26 de enero de 2021, es decir 35 días naturales. El plazo de licitación para los procedimientos abiertos, como es el que nos ocupa, que utilicen medios electrónicos tanto para la publicidad del anuncio como para el recibo de las propuestas será de 30 días naturales todo ello de conformidad con el art. 138 de la LCSP por lo que, si bien debemos admitir un defecto en las publicaciones, no se producen efectos adversos, por lo que no procede aplicar la causa de nulidad establecida en el artículo 39.2 c) de la LCSP.

Por todo ello se desestima el recurso en base a este motivo.

5.2 Exigencia de certificado de profesionalidad que restringe la competencia.

El recurrente considera que la exigencia de que al menos dos técnicos adscritos al contrato estén en posesión del Certificado de Profesionalidad de nivel 3 con título oficial, restringe la competencia. Basa su pretensión en que estamos ante un requisito

de solvencia, mediante la adscripción de recursos humanos. Indica que la titulación determinado por el órgano de contratación impide que otros profesionales de igual o mayor experiencia en la ejecución de los trabajos objeto de este contrato, puedan ser considerados como técnicos nivel 3. Establece como ejemplo la titulación de técnico superior en electromedicina clínica.

Desarrolla pormenorizadamente los requisitos que deben poseer los aspirantes a la correspondencia de títulos de formación profesional, para lograr la habilitación que se precisa en esta contratación.

Añade que los requisitos para acceder a estos cursos de equiparación de títulos establecen unos requisitos que considera excesivos y que nuevamente vuelven a dejar fuera de esta posibilidad a determinados profesionales que pueden estar en posesión de titulaciones superiores a la que nos ocupa.

A partir de ese momento el recurrente realiza un profundo y extenso estudio sobre el plan de estudios y las condiciones necesarias y previas para que los aspirantes puedan cursar los estudios que convalidaran sus anteriores titulaciones y su experiencia laboral para la obtención del certificado de profesionalidad nivel III.

En definitiva, solicita la anulación del requisito de que al menos dos de los técnicos que se adscriban a la ejecución del contrato posean el certificado de profesionalidad de nivel 3, por considerar desproporcionada la solvencia requerida y restrictiva de la competencia.

Por ultimo evidencia que de la redacción de los pliegos se extrae la necesaria contratación de estos técnicos especialmente cualificados en un momento muy anterior a la determinación de que oferta ha sido la mejor clasificada, procediéndose un perjuicio económico para el licitador si después debe prescindir de sus servicios en el caso de no ser su oferta la adjudicataria.

Por su parte el órgano de contratación en su escrito al recurso expone de una forma más ordenada y sintáctica la regulación española en cuanto a las certificaciones de profesionalidad nivel III.

Partiendo de la literalidad de la exigencia en el Pliego Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP): *“Certificado de profesionalidad de nivel 3 según el R.D. 1224/2009 en Planificación, gestión y supervisión de instalación de sistemas de electromedicina y sus instalaciones asociadas. Esta titulación debe estar en posesión de, al menos, 2 de los técnicos adscritos a este contrato”* considera que *“este certificado solicitado en este expediente como requisito ha sido fijado por este órgano de contratación en atención directa al objeto del contrato y es directamente proporcional a las prestaciones que conlleva el mismo. Dada la complejidad del expediente lo que se pretende es acreditar que la persona está capacitada para realizar todas las funciones necesarias para el desarrollo del objeto de este contrato”*.

Añade: *“La cualificación específica y necesaria de los profesionales que asistan dispositivos tan críticos como los electromédicos (al dar soporte a la vida de los pacientes o diagnosticar y tratar a los mismos), viene avalada por disposiciones normativas como el Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre por el que se regulan los Productos Sanitarios, o la CIRCULAR Nº 3/2012, de la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios, sobre ‘Recomendaciones aplicables en la Asistencia Técnica de Productos Sanitarios en los Centros Sanitarios’*.

En el ámbito del objeto del contrato que nos ocupa se publicó en el BOE el 6 de octubre de 2015, en base al Real Decreto 838/2015 de 21 de septiembre, las características y definición de la titulación de: Técnico Superior en Electromedicina Clínica. Este es el título de formación profesional que debieran tener todos los técnicos requeridos en el contrato que nos ocupa.

Las características y definición de esta cualificación se publicaron en el BOE el 6 de octubre de 2015 en base al Real Decreto 838/2015, de 21 de septiembre.

Por otro lado, el R.D. 1224/2009, habilita la consecución de certificados de profesionalidad oficiales para aquellos profesionales, que no disponiendo del título de Formación Profesional indicado anteriormente, puedan demostrar sus conocimientos en la materia y obtener el certificado de cualificación profesional correspondiente: 'Planificación, gestión y supervisión de instalación de sistemas de electromedicina y sus instalaciones asociadas'.

Esta cualificación esta recogida por el INCUAL, Instituto Nacional de las Cualificaciones, en su catálogo CNCP (Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales).

En base a todo esto, el Órgano de Contratación ha estipulado para esta licitación unos requisitos para el personal técnico adscrito al contrato, inferior a lo que hubiera podido solicitar a fin de abrir las posibilidades y fomentar una mayor concurrencia a la licitación, tesis que se contradice con lo argumentado por la mercantil recurrente en el recurso planteado, en base a lo siguiente:

- El título de FP requerido fue articulado por RD en el año 2015 por lo tanto, es lógico pensar que las empresas del sector puedan tener pocos profesionales con esta titulación, ya que han pasado pocos años hasta el día de la fecha.*

Como, en el ámbito de las cualificaciones, la administración educativa ha abierto la posibilidad a la cualificación de profesionales que no teniendo el título propio de FP, puedan acreditar la misma mediante un proceso reconocido y reglado. Esta posibilidad abre la puerta a que muchos profesionales, con otra titulación, pero con experiencia suficiente puedan acreditar su solvencia profesional en el ámbito de la electromedicina clínica. Un proceso de este tipo siempre pretende abrir el abanico de posibilidades y por tanto que el Órgano de Contratación lo que intenta es permitir una mayor concurrencia y no limitarla”.

El órgano de contratación pone de manifiesto que estas certificaciones solo se solicitan a dos de los cinco técnicos requeridos, condición que permite una mayor concurrencia.

Añade, no por obvio, que *“aquellos que dispongan de la titulación propia de FP, Técnico Superior en Electromedicina Clínica, no requerirán del certificado de profesionalidad”*, por ser este título superior.

Por ultimo justifica la necesidad del órgano de contratación de contar en cualquiera de los turnos de trabajo con al menos un profesional con la titulación o cualificación reglada requerida, que incluye no sólo las acciones de mantenimiento (nivel 2) sino las de planificar, gestionar y supervisar la instalación y el mantenimiento de productos sanitarios activos no implantables -PSANI (nivel 3),

Por otro lado, añade: *“si bien dos de los cinco técnicos deben poseer la habilitación profesional de técnico de nivel 3 como medio de acreditar la solvencia mediante la adscripción de recursos humanos a la ejecución del contrato, nada impide que se valore a través de los criterios de adjudicación que los otros tres técnicos requerido también posean esta titulación, pues esa circunstancia se encuentra vinculada al objeto del contrato y redundante en una mayor calidad de la oferta”*.

Como ultima alegación considera que este requisito no sólo no restringe la competencia, sino que permite a muchas empresas con profesionales no habilitados mediante el título de Formación Profesional correspondiente (Técnico Superior en Electromedicina Clínica), la presentación a esta licitación al requerirse ya no el título específico sino uno más general (FP II en electrónica o equivalente) y un certificado de profesionalidad habilitante.

Por todo ello solicita la desestimación de este motivo de recurso porque a través de él lo que pretende la recurrente es eliminar una exigencia básica y plenamente proporcional al objeto del contrato, justificada en su gran complejidad (mantenimiento de equipos de electromedicina), su especial sensibilidad (al afectar al ámbito sanitario y desarrollarse en un Hospital y en un Centro de Especialidades Médicas) y su

ostensible cuantía económica (valor estimado que supera los 4 millones de euros) y, sobre todo, en las prestaciones (mantenimiento integral que implica).

Vistas las alegaciones de ambas partes es preciso indicar que las necesidades de la contratación, así como el establecimiento de los requisitos técnicos corresponde al órgano de contratación de conformidad con el artículo 28 y 126 de la LCSP. En el caso concreto que nos ocupa la exigencia de que dos de los cinco técnicos precisos para ejecutar el trabajo posean una cualificación específica, no limitada a un grupo reducido de trabajadores y con posibilidad de alcanzar dicha habilitación mediante estudios reglados dentro de nuestro sistema de formación profesional, no puede considerarse como excesiva ni excluyente.

La exigencia de un nivel mínimo de formación oficial acreditada en el personal adscrito al contrato, como requisito del mismo y ejecución de aquél, puede y debe exigirse a todos los licitadores, de conformidad con el artículo 76 de la LCSP. Es criterio unánime de los Tribunales Especiales en Materia de Contratación que el órgano de contratación dispone de libertad para designar como requisito de solvencia técnica el equipo mínimo necesario para la ejecución del contrato, habiendo justificado debidamente, en su informe preceptivo, la elección de las titulaciones requeridas, así como no ve *“ninguna vulneración del principio de discriminación y del principio de proporcionalidad”* se produce cuando los pliegos permiten que puedan concurrir licitadores que cuenten con un equipo más amplio de lo que constituye propiamente el equipo mínimo previsto en los pliegos.

Añadir a este respecto que la adscripción de medios personales no ha de formalizarse hasta la fase previa a la adjudicación del contrato, por lo que en el momento inicial de la licitación bastaría con contar con un compromiso de contratación en el caso de resultar adjudicatario del contrato, hecho este que deja sin fundamento el motivo alegado por el recurrente sobre el tema expuesto.

Por todo ello se desestima el recurso en base a este motivo.

5.3. Nulidad del criterio de adjudicación relativo a la experiencia profesional adicional por vulnerar los principios de libre competencia, igualdad, transparencia y no discriminación, además de desvirtuar la función del compromiso de adscripción de medios, a los efectos de respetar la proporcionalidad en los criterios de licitación.

El recurrente a través de 44 páginas de su recurso pretende que el PCAP sea modificado de forma que el criterio de adjudicación que puntúa la adscripción de un mayor número de técnicos de nivel 3, sea anulado, procediéndose a la adopción de otros criterios de adjudicación que no recaigan nuevamente sobre la capacidad profesional de los trabajadores que serán adscritos al contrato. Incluye múltiples opciones y críticas al sistema recogido en los pliegos de condiciones así como a la tendencia de los servicios sanitarios españoles de seguir anclados en las mismas exigencias, no dejando que el mercado evolucione y con ellos sus soluciones técnicas. Específicamente considera que la certificación profesional por las mismas empresas que prestan los servicios no hacen sino crear un círculo vicioso limitativo de la entrada en el mercado sanitario español de otras empresas.

El órgano de contratación por su parte manifiesta que: *“los pliegos establecen como criterio de selección (mediante la aplicación de fórmulas automáticas) la experiencia adicional del personal adscrito al contrato en el mantenimiento de equipos de electromedicina”*, distribuyendo entre las licitadoras un máximo de 10 puntos.

Esta experiencia a valorar y puntuar no tiene por qué haber sido adquirida en la empresa licitadora lo cual si restringiría la competencia como indicó el Tribunal de Contratos Públicos de Madrid en su Resolución 186/2014.

Manifiesta que el Tribunal Central de Recursos contractuales ha avalado la exigencia de una formación y experiencia mínima del personal adscrito al contrato

como requisito de solvencia técnica y la superación de esos mínimos como criterio de valoración puntuable invoca para ello la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 677/2017, de fecha 21 de julio y el Informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 108/2018.

En relación con la consideración de la experiencia profesional de los trabajadores adscritos a la ejecución del contrato se ha de indicar que las Sentencias C-601/13 de 26 de marzo de 2015, y C-532/06 de 24 de enero de 2008, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, establecen que la experiencia de los equipos concretos propuestos por los licitadores para la ejecución del contrato está ligada a la calidad profesional, la cual puede ser una característica intrínseca de la oferta, al estar vinculada al objeto del contrato y, por consiguiente, valorarse como criterio de adjudicación.

Es criterio de este Tribunal, seguido por el resto de sus homónimos y en base a lo establecido en el informe 108/2018 de la Junta Consultiva de Contratación del Estado, admitir la valoración de la experiencia profesional como criterio de adjudicación siempre que se cumplan dos condiciones:

- Que el personal que se mencione en los pliegos esté encargado de la ejecución efectiva del contrato.
- Que la calidad del personal empleado pueda afectar de manera significativa a la ejecución del contrato.

Entendiéndose que en ningún caso se refiere a personas concretas sino a perfiles profesionales.

En el presente caso se cumplen ambas premisas, considerando en consecuencia que el criterio de adjudicación que nos ocupa es conforme a derecho.

Por lo que se desestima el recurso en base a este motivo.

5.4 Nulidad de criterios automáticas que pierden dicha condición en cuanto requieren una valoración subjetiva.

Considera el recurrente que la valoración de la formación y experiencia profesional de los técnicos adscritos al contrato, conllevan la necesidad del estudio de sus currículos y la comprobación de lo allí manifestado a través de los oportunos certificados o documentos similares. Esa comprobación debe ser considerada como un juicio de valor, en lugar de como un criterio de calificación automática, tal y como se establecen en el PCAP.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que: *“La alegación quinta del recurso de MEDITECH carece de sostén fáctico y jurídico alguno.*

Se pretende hacer ver que los criterios de adjudicación evaluables de forma automática se convierten en subjetivos por el hecho de que la aplicación de la formula esté sujeta, como por otra parte no podía ser de otra forma, a la comprobación de la documentación aportada por las empresas licitadoras en acreditación de esa formación y experiencia profesional adicional puntuable.

No hay lugar a valoraciones subjetivas como se afirma en el recurso. Los pliegos son lo suficientemente específicos y detallados como para que la puntuación obtenida por las licitadoras se haga única y exclusivamente con base en la aplicación de la escala de puntuación establecida en el Pliego. La determinación de la escala, no es óbice (y no puede servir) para que las licitadoras deban presentar la documentación que avale la formación y la experiencia adicional objeto de puntuación que sostienen detentan”.

Este Tribunal tuvo ocasión de pronunciarse sobre esta problemática en su Resolución nº 332/2018, de fecha 17 de octubre: *“En la valoración de los criterios de valoración automática no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración.*

Una vez abiertos los sobres que contienen los criterios de valoración automáticos, no puede el órgano de contratación valorar técnicamente la adecuación o coherencia de las ofertas, salvo que dicha valoración se refiera a criterios también objetivos y que consten claramente en el pliego.

En dichos términos se pronuncia la Resolución 796/2015 del TACRC: “debe recordarse que lo que se discute en este litigio es la valoración efectuada en relación con los criterios evaluables mediante fórmulas. Siendo esto así ha de afirmarse que en la valoración de tales criterios no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna otra clase, debiendo limitarse la mesa de contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor.

Como ya se ha señalado por este Tribunal, una vez abiertos los sobres correspondientes a los criterios evaluables mediante fórmula, el resultado de la licitación ya es conocido y en esas condiciones no es posible reconocer discrecionalidad alguna a la mesa de contratación a la hora de aplicar la valoración, pues de otro modo no sería posible garantizar la imparcialidad y objetividad de la misma, fundamento último de la doctrina de la discrecionalidad técnica a que aluden las partes”.

Tal y como señaló el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 14 de febrero de 2011 (Recurso 4034/08), la discrecionalidad de la Administración en relación con los criterios automáticos se agota en la redacción del pliego, pues una vez publicado éste carece de discrecionalidad alguna para su aplicación”.

En el presente caso nos encontramos con que el órgano de contratación tendrá que analizar y comprobar la veracidad de los datos que aporten los licitadores sobre la experiencia profesional y formación de los técnicos adscritos a la ejecución del contrato, no valorando aquellos aspectos que considera que se apartan de los requisitos exigidos en los pliegos o que no son probados documentalmente. Tal forma de actuar, no es en sí misma incorrecta, pero exige que esa valoración técnica cumpla con los requisitos antes vistos, a los que se añaden además los siguientes:

- Que los pliegos prevean la posibilidad de que el órgano de contratación efectúe esa comprobación. Previsión que consta.
- Que la valoración se efectúe en la forma establecida en los propios pliegos, sin modificarlos o adaptarlos con posterioridad.

Revisado el apartado del PCAP donde se especifican las fórmulas para la calificación de estos requisitos, se comprueba que su enunciado responde a criterios que no requieren juicio de valor no obstante, se recomienda a la mesa de contratación que en fase de calificación de los criterios de adjudicación se limite tal y como hace constar el órgano de contratación en el presente escrito al recurso a: *“limitarse la mesa de contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor. Evidentemente, lo que sí deberá hacer la Mesa es comprobar qué documentación presentada se ajusta a los criterios de valoración y proceder a la asignación particularizada a cada uno de los concursantes de la puntuación que les corresponda con arreglo a las formulas publicadas”*.

Por todo ello se desestima el recurso en base a este motivo

5.5 Modificación del contrato contraria a derecho.

Manifiesta el recurrente que el apartado 22 de la cláusula 1 del PCAP se ha enunciado de una forma demasiado genérica, alejándose de las condiciones establecidas en el artículo 204 de la LCSP lo que desemboca en una gran inseguridad jurídica por parte del licitador.

Establece el apartado 22 de la cláusula 1 del PCAP:

“Modificaciones previstas del contrato: si

La modificación prevista deberá tramitarse según lo establecido en el art. 204 de a LCSP de acuerdo con las siguientes prescripciones, limite y alcance:

- *Condiciones en que podrá efectuarse: Variación en el número de equipos inicialmente incluidos en el objeto del contrato.*
- *Porcentaje del precio del contrato al que como máximo puedan afectar: no podrán superar el 20% del precio inicial del contrato.*
- *La modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato”.*

Considera el recurrente que bajo el termino variación del número de equipos se puede dar cobertura legal a posibles errores en el inventario inicial, bien en exceso o en defecto. Considerando que no es posible acumular estos dos conceptos, actualización del inventario y reposición de equipos o nuevas compras.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que: *“la conjunción de las cláusulas 22 y 27 del PCAP permiten afirmar que el Pliego, en la redacción dada, cumple con todos los requisitos establecidos por la LCSP en su artículo 204 (Alcance, límites y naturaleza de la modificación; condiciones en que podrá hacerse uso de la misma, procedimiento que haya de seguirse para realizar la modificación y el establecimiento de que la modificación no podrá suponer el establecimiento de nuevos precios unitarios no previstos en el contrato), siendo la redacción de su contenido clara y concisa, tal y como indica el artículo 204 que ha de ser, sin dar lugar por tanto a ningún tipo de confusión, como trata de hacer ver el recurrente, permitiendo a todos los licitadores comprender el alcance de la modificación contenida en el pliego de igual forma, y permitiendo al órgano de contratación comprobar que se cumplen con las condiciones de aptitud exigidas.*

Debiendo por supuesto, entenderse la expresión “variación en el número de equipos inicialmente incluidos en el objeto del contrato”, aludida por la recurrente como centro de su alegación, en correlación con los inventarios de equipos que forman parte de los Pliegos del contrato como Anexos I, II y III”.

Añadiendo la siguiente reflexión: *“Disponiendo, por tanto, todos los licitadores de los citados datos, no es entendible que la compañía recurrente pretenda la nulidad de los pliegos fundamentada en su incapacidad para interpretar la expresión ‘variación’, sobre todo teniendo en cuenta que el esfuerzo de transparencia llevado a cabo por los órganos de contratación en la redacción de los pliegos se dirige a operadores razonablemente informados y normalmente diligentes, los cuales pueden, por ejemplo, llegar a compensar las posibles imprecisiones de los pliegos con una lectura atenta de los mismos o mediante consultas dirigidas al poder adjudicador, tal y como se establece en la Resolución 140/2017 del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Euskadi, de 21 de diciembre de 2017 y la jurisprudencia europea que en ella se cita”.*

Este Tribunal considera que la redacción de la cláusula 22 es suficientemente precisa y de ella se desprende que la modificación solo se podrá aplicar a la incorporación de nuevos equipos y su valor no podrá exceder el 20% del precio del contrato. Por lo tanto, considerando que se dan las condiciones establecidas en el artículo 204 de la LCSP, se desestima el recurso en base a este motivo.

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 legal de Meditech, S.R.L., contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones que regirán la adjudicación del contrato de servicios “Mantenimiento integral de los equipos de electromedicina del Hospital Universitario de Fuenlabrada

y CEP El Arroyo” número de expediente PAS 20-0007.

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 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión acordada el 21 de enero de 2021, por este Tribunal

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 59 de la LCSP.