

Recurso 51/2013**Resolución 62 /2013****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 17 de mayo de 2013.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A.** contra la resolución, de 25 de febrero de 2013, del Director Gerente de los Hospitales Universitarios Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscritos al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material de radiología y películas de diagnóstico” (Expte PAAM 17/2012), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18 de octubre de 2012, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación, del contrato denominado “Suministro de material de radiología y películas de diagnóstico”. Asimismo, el 20 de octubre de 2012, el citado anuncio fue publicado en el Boletín Oficial del Estado número 253 y el 22 de octubre de 2012, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 5.247.476 euros.



SEGUNDO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, 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, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Presentaron ofertas en el procedimiento dos empresas, entre ellas, la recurrente.

TERCERO. La mesa de contratación admitió a ambas empresas a la licitación y tras la valoración de las ofertas, acordó, en su sesión de 24 de enero de 2013, proponer la adjudicación del contrato a la entidad CARESTREAM HEALTH SPAIN, S.A, así como la declaración de desierto de determinados lotes.

CUARTO. El 25 de febrero de 2013, el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato en los términos propuestos por la mesa de contratación. El 27 de febrero de 2013, la citada resolución fue publicada en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y notificada al recurrente por fax.

QUINTO. El 18 de marzo de 2013, la entidad SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A. presentó en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación.

El 2 de abril de 2013, se recibe en el Registro de este Tribunal escrito procedente del órgano de contratación por el que se remite el recurso interpuesto, el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de los licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.



SEXTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 24 de abril de 2013, se dio traslado del recurso a la entidad CARESTREAM HEALTH, S.A., único licitador interesado en el procedimiento y se le concedió un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas efectuado en plazo.

SÉPTIMO. El 26 de abril de 2013, este Tribunal dictó resolución manteniendo la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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 el 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. Procede analizar ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El acto recurrido es la resolución de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende ser concertado por una Administración Pública.



Por tanto, resulta procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en el 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 establece 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 aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*

En el supuesto analizado, la resolución impugnada fue publicada en el perfil de contratante, así como notificada y recibida por el recurrente mediante fax el 27 de febrero de 2013. Por tanto, habiéndose presentado el recurso en el Registro del órgano de contratación el 18 de marzo de 2013, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

Asimismo, no consta la presentación del anuncio previo del recurso a que se refiere el artículo 44.1 del TRLCSP, si bien la finalidad pretendida por aquél se ha visto cumplida con la presentación en plazo del recurso directamente en el registro del órgano de contratación, posibilidad que admite el artículo 44.3 del citado texto legal

QUINTO. Procede, pues, analizar la cuestión de fondo suscitada en el recurso interpuesto. Los motivos en que éste se sustenta son los siguientes:

1. Se asigna un punto a la oferta de la recurrente en el criterio “Características técnicas y funcionalidades” valorado con hasta 20 puntos. Aquella puntuación es insuficiente ya que no se han tomado en consideración prestaciones ofertadas tanto de equipamiento ya instalado y cedido al hospital como de equipamiento nuevo.

2. En el criterio de adjudicación “Características técnicas y funcionalidades” se señalaba que no superarían el umbral mínimo exigido aquellas ofertas incompatibles con el equipo existente. En este sentido, las películas ofertadas por



el adjudicatario no son compatibles con los equipos existentes en el Hospital Universitario Virgen Macarena y en toda su Área, toda vez que en estos Centros sanitarios existen sistemas de impresión KONICA MINOLTA que solo funcionan con las placas radiográficas de KONICA MINOLTA. Por tanto, la oferta de la empresa adjudicataria debería haber sido excluida de la licitación.

3. Posibilidad de “dumping” de la adjudicataria al ofertar un precio por debajo de los costes de producción, con el único fin de obtener una importante cuota de mercado.

Por su parte, en el informe sobre el recurso que se remite desde el órgano de contratación se manifiesta lo siguiente:

1. Conforme al pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP), en el criterio de adjudicación “Características técnicas y funcionalidades” se tendrá en cuenta la facilidad de utilización del producto, la seguridad de resultados y la compatibilidad entre los productos para su utilización y aplicación. No era susceptible de valoración conforme a los criterios de adjudicación la instalación previa de equipamiento, ni ningún nuevo equipamiento.

2. El pliego de prescripciones técnicas (PPT, en adelante) establece la obligación del adjudicatario de entregar en cesión de uso aquellos equipos compatibles con los productos ofertados si éstos lo requiriesen. Por tanto, ante la necesidad de compatibilidad entre placas e impresoras, los pliegos exigen la aportación de las impresoras que permitan el uso de las placas adjudicadas.

Finalmente, en el plazo de alegaciones concedido, la empresa adjudicataria realiza las siguientes:

1. Conforme a los criterios de adjudicación, no se otorgan puntos por el equipamiento ya instalado y respecto a la cesión de equipamiento nuevo, también la adjudicataria asume este compromiso, por lo que la predisposición de la



recurrente a ceder tal equipamiento no supone una mejora en su oferta que sea digna de mayor puntuación.

2. La adjudicataria adjuntó a su oferta una nota con la indicación de que se instalarían las impresoras Carestream-Dryview necesarias, según los requisitos de impresión de cada Centro. Por tanto, las películas suministradas siempre serán compatibles con los equipos existentes.

3. La forma en que se redacta la alegación de “dumping” hace pensar que la recurrente no la introduce como un motivo más de impugnación, sino que la aduce “de pasada”.

SEXTO. Expuestos los argumentos de las partes, procede entrar en el análisis de los distintos motivos del recurso interpuesto.

Una de los argumentos del recurso se basa en la insuficiente puntuación concedida a la oferta de la recurrente en el criterio de adjudicación “Características técnicas y funcionalidades”, toda vez que no se han tomado en consideración prestaciones ofertadas tanto de equipamiento ya instalado y cedido al hospital, como de equipamiento nuevo. Por tanto, la empresa recurrente no discute, en realidad, la motivación o justificación de la valoración efectuada por la Comisión, sino sólo que en dicha evaluación no se hayan tenido en cuenta prestaciones que formaban parte de su oferta.

Al respecto, el Anexo B al apartado 13 del cuadro resumen del PCAP establece lo siguiente para el criterio de adjudicación cuantificable mediante un juicio de valor “Características técnicas y funcionalidades (20 puntos)”: *“La valoración de este apartado se efectuará en base a la documentación técnica y las muestras aportadas por los licitadores. Las prestaciones ofertadas se entenderán como mínimas garantizadas. La valoración funcional del producto será en base a la facilidad de utilización, seguridad de resultados y compatibilidad entre los productos para su utilización y aplicación.*



Asignación de puntuación en este criterio:

Base: 1 punto.

Media: 10 puntos.

Muy buena: 20 puntos.

JUSTIFICACIÓN DE NO SUPERAR EL UMBRAL:

No cumple funcionalmente según las características técnicas recogidas en el cuadro resumen al PCAP y PPT.

No asociado a G.C. (no cumple con los atributos solicitados)

No compatible con el equipo existente.

No se adapta con el equipo existente.

La falta de cualquier otro requisito técnico que sea esencial.

VALORACIÓN TÉCNICA: *para la valoración técnica se puntuará por la totalidad de lotes, calculando la media del total de lotes que integran el expediente.*

No se tendrán en consideración las ofertas técnicas de las empresas que no superen el umbral mínimo de alguno de los lotes, ya que no podrán se adjudicatarias”

Pues bien, las ofertas de la recurrente y de la adjudicataria a los distintos lotes recibieron la puntuación base descrita en el criterio, es decir, 1 punto, exponiendo la Comisión técnica evaluadora, como justificación en ambos casos, lo siguiente: “facilidad de utilización aceptable y suficiente, sin ningún valor añadido diferenciador.”

Se observa, pues, que los aspectos susceptibles de valoración en el criterio de adjudicación expuesto vienen definidos en el cuadro resumen del PCAP y son la facilidad de utilización, seguridad de resultados y compatibilidad entre los productos para su utilización y aplicación. A su vez, tales aspectos son los tenidos en cuenta por la Comisión técnica a la hora de valorar las ofertas con arreglo al citado criterio. Por tanto es la recurrente quien pretende que se incremente la puntuación obtenida por su oferta, apoyándose en elementos o aspectos no susceptibles de valoración conforme al pliego que rigió la licitación.



En este sentido, se ha de indicar que el PCAP es la “ley del contrato” y obliga por igual a la Administración y a los licitadores, conforme tiene reconocido reiterada Jurisprudencia. En consecuencia, definidos en aquél aquellos extremos susceptibles de valoración, solo éstos pueden ser tomados en consideración, pues ni el margen de discrecionalidad técnica reconocido al órgano evaluador en el marco de los criterios dependientes de un juicio de valor puede ir más allá de lo que autoricen los pliegos, ni el recurrente puede pretender, sin haber impugnado el criterio descrito en el PCAP y tras conocer el resultado del proceso selectivo, que se valore su oferta desconociendo lo estipulado en la documentación que rigió la licitación.

Procede, pues, la desestimación íntegra del motivo.

SÉPTIMO. Otro de los argumentos del recurso se refiere a que debió excluirse de la licitación la oferta de la adjudicataria por incompatibilidad de sus películas con los equipos existentes en el Área del Hospital Universitario Virgen Macarena, toda vez que en esos Centros sanitarios existen sistemas de impresión KONICA MINOLTA que solo funcionan con las placas radiográficas de KONICA MINOLTA.

Al respecto, el apartado 1.2 del PPT señala que “si los productos ofertados requieren un equipo compatible, el adjudicatario se comprometerá a entregar el equipo en cesión de uso, durante la vigencia del contrato.”

En este sentido, en el Anexo II.A presentado por la adjudicataria y relativo a su oferta técnica para valoración conforme a criterios de adjudicación no automáticos, se indicaba el compromiso de instalar las impresoras Carestream-Dryview necesarias, según los requisitos de impresión de cada Centro.

Así pues, la empresa adjudicataria realizó su oferta con el compromiso exigido en el PPT, lo que permitía garantizar, si así fuera necesario, la compatibilidad entre el equipo de impresión y la placa radiográfica.



Además, aún tomando por cierta la alegación - sin prueba alguna- de la recurrente en cuanto a la incompatibilidad de las películas de la adjudicataria con los equipos existentes en el Área del Hospital Virgen Macarena, los centros sanitarios destinatarios del suministro no son solo los de dicha Área hospitalaria sino muchos más, pues abarcan toda la provincia de Sevilla (apartado 2 del cuadro resumen del PCAP). En consecuencia, el mismo argumento de incompatibilidad esgrimido por el recurrente podría resultarle a él mismo de aplicación respecto de otros centros sanitarios donde el recurso no indica para nada que existan sistemas de impresión KONICA MINOLTA.

En definitiva, si el requisito de compatibilidad con los sistemas de impresión existentes en los centros sanitarios destinatarios alcanzase al extremo de que sólo una empresa hubiera podido concurrir a la licitación, el órgano de contratación no hubiera promovido la concurrencia a través de un procedimiento de adjudicación abierto.

Finalmente, la apreciación o no de la compatibilidad del suministro con los equipos existentes correspondía a la Comisión técnica encargada de la valoración del criterio “Características técnicas y funcionalidades”, que nada dijo sobre la incompatibilidad de las ofertas de recurrente y adjudicataria, no existiendo datos que permitan concluir que ha habido error en su valoración.

Por todo lo expuesto, procede igualmente la desestimación de este motivo.

OCTAVO. Como último argumento esgrimido en el recurso se aduce lo que parece ser una mera sospecha o suposición del recurrente, a saber, que la adjudicataria oferta un precio por debajo de los costes de producción, con el único fin de obtener una importante cuota de mercado.

Se trata, como se ha indicado, de una suposición sin prueba alguna que la soporte. Además, no es en esta sede administrativa donde han de denunciarse prácticas desleales que pudieran afectar a la competencia.



En cualquier caso, la oferta económica de la adjudicataria ni siquiera superó los límites fijados en el apartado 13.3 del cuadro resumen del PCAP para la apreciación de valores anormales o desproporcionados, supuesto en que podría haber sido excluida de la licitación conforme a lo establecido en el artículo 152 del TRLCSP.

Procede, pues, rechazar también este último motivo.

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

RESUELVE

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A.** contra la resolución, de 25 de febrero de 2013, del Director Gerente de los Hospitales Universitarios Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscritos al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material de radiología y películas de diagnóstico”.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento prevista en el artículo 45 del TRLCSP.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.



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.

LA PRESIDENTA

