

Recurso 25/2019**Resolución 193/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 13 de junio de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L.** contra el anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de disponibilidad de equipos de tomografía axial computerizada en los centros del Servicio Andaluz de Salud” (Expte. CCA. 6K8MF-P), convocado por la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, ente adscrito a la Consejería de Salud y Familias, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 2 de enero de 2019 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 001-000672, el anuncio de la licitación por procedimiento abierto del contrato indicado en el encabezamiento. Asimismo, en dicha fecha los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil de contratante.



Posteriormente, el 25 de enero de 2019, en dicho perfil de contratante y el 29 del mismo mes en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 020-044323, el mencionado anuncio fue objeto de modificación para ampliar el plazo de presentación de ofertas hasta las 20:00 horas del 15 de febrero de 2019.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 34.567.728,00 euros y entre quienes presentaron proposiciones en el procedimiento de licitación no se encontraba la entidad ahora recurrente, según consta en el expediente remitido por el órgano de contratación.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por 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 cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Con fecha 24 de enero de 2019, se presenta en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L. (en adelante ALTHEA) contra el anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares del procedimiento de licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución. Dicho recurso se ha tramitado con el número 25/2019.

CUARTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 25 de enero de 2019, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el informe sobre el mismo, el expediente de contratación, las alegaciones a la medida cautelar de suspensión instada por la entidad recurrente y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación solicitada fue recibida en el Registro de este Tribunal el 5 de



febrero de 2019, salvo el listado de entidades licitadoras que fue remitido tras la finalización del plazo de presentación de ofertas, previo requerimiento, el 19 de febrero de 2019.

QUINTO. Por resolución de este Tribunal, de 7 de febrero de 2019 se adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitada por ALTHEA.

SEXTO. Con fecha 21 de febrero de 2019, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndolas presentado dentro del plazo mencionado las entidades SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U. (en adelante SIEMENS) y GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante GENERAL ELECTRIC).

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, 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. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que la misma, según la documentación que obra en el expediente de contratación, no ha presentado oferta en el procedimiento de licitación.



En este sentido, el artículo 48 de la LCSP establece que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.»*.

En el supuesto examinado, los motivos esgrimidos por la recurrente, relativos a la no división del objeto de contrato en lotes, a determinados aspectos de la solvencia exigida y a ciertos criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor, ponen de manifiesto que los pliegos restringen sus posibilidades de acceder a la misma. Por tanto, queda acreditada la legitimación de aquella para recurrir pues precisamente las bases de esta le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios, conforme se define en los documentos que rigen la contratación, con un valor estimado de 34.567.728,00 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, los apartados a) y b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que: *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.



b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante».

En el supuesto examinado, el anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares se publicaron el 2 de enero de 2019 en el perfil de contratante, poniéndose ese día a disposición de las entidades interesadas el contenido de dicho pliego y demás documentos contractuales, por lo que al haber tenido entrada el recurso en el Registro de este Tribunal el 24 de enero de 2019, el mismo se interpuso dentro del plazo legalmente establecido.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra el anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares del procedimiento de licitación examinado solicitando que, con estimación del mismo, se proceda a la anulación de las disposiciones del citado pliego referidas en el cuerpo del recurso.

Funda su pretensión la recurrente en los siguientes alegatos: los pliegos impiden la presentación electrónica de las ofertas, la no división en lotes del objeto del contrato no está motivada adecuadamente, la solvencia técnica o profesional exigida es desproporcionada, determinados criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor no están vinculados al objeto del contrato y el criterio de adjudicación relativo a la oferta económica es incompatible con los parámetros objetivos para considerar una oferta incurso inicialmente en baja anormal.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la entidad recurrente en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.



Por último, las entidades SIEMENS y GENERAL ELECTRIC, como interesadas en el procedimiento, se oponen asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en sus escritos de alegaciones y que, constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Como se ha expuesto, en el primer motivo del recurso la recurrente denuncia que los pliegos impiden la presentación electrónica de las ofertas.

En este sentido, la recurrente tras hacer referencia y en algunos casos transcribir, la disposición adicional decimoquinta de la LCSP, el artículo 336.1 de dicho texto legal, las cláusulas 6.2.1 y 2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y determinados aspectos de algunas Resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales indica que la regla general en la normativa contractual es que el órgano de contratación prevé la presentación de las ofertas a través de medios telemáticos o, en caso contrario, que se justifiquen los motivos por los que se han utilizado medios distintos, justificación que según manifiesta no acontece en el presente caso.

Concluye la recurrente afirmando que procede declarar la invalidez de las cláusulas 6.2.1 y 2 del PCAP por vulnerar lo dispuesto en los apartados tercero y cuarto de la disposición adicional decimoquinta y el artículo 336.1, ambos de la LCSP.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica que actualmente no están desarrollados en el Servicio Andaluz de Salud los instrumentos necesarios para poder presentar las ofertas por medios electrónicos, lo cual imposibilita el cumplimiento del apartado tres de la disposición adicional decimoquinta de la LCSP.

Pues bien, este Tribunal ha tratado recientemente dicha controversia en su Resolución 191/2019, de 13 de junio, en el que se recurrieron por idéntico motivo los pliegos de un expediente de contratación del Servicio Andaluz de Salud, aunque en el aquel caso convocado por un Hospital andaluz y en el supuesto que se



examina por la Dirección Gerencia de dicho organismo, señalando en lo que aquí interesa lo siguiente:

«En efecto, el postulado legal de utilización de medios electrónicos en la presentación de ofertas y solicitudes de participación es un mandato claro, sin que la circunstancia genérica de que todavía no se han implementado tales medios encaje en ninguna de las excepciones previstas en la citada disposición.

No obstante, el órgano de contratación en el informe al recurso alude a la complejidad de las características de las ofertas técnicas que deben presentar los licitadores como una posible excepción al uso de medios electrónicos y también señala que se encuentra en tramitación por la actual Consejería de Hacienda, Industria y Energía un procedimiento de adjudicación para la implantación en todo el ámbito de la Junta de Andalucía de los sistemas necesarios en orden a la gestión de las relaciones electrónicas en materia de contratación.

Por tanto, si bien el motivo del recurso debe prosperar en la medida que la causa esgrimida en la cláusula 6 del PCAP no es válida conforme a la disposición adicional decimoquinta de la LCSP, tampoco puede obviarse lo manifestado por el órgano de contratación en cuanto a la actual tramitación de un procedimiento de implantación de medios electrónicos a nivel autonómico, pues, a la presumible complejidad que pueda entrañar la aplicación de esta medida desde el punto de vista técnico, se une el hecho de que su implantación efectiva no va a depender del órgano de contratación y esta vicisitud sí puede tener encaje adecuado en alguna de las excepciones legales.

Como señala la Resolución 931/2018, de 11 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, “(...) la imposibilidad material de utilización de este tipo de medios ha quedado comprobada por el hecho de que el Gobierno de Murcia, que es el competente para la implantación de sistemas electrónicos en los municipios de menos de 20.000 habitantes, como es el del órgano de contratación que no llega a los 7.000 habitantes, todavía no ha conseguido implantar el sistema en el municipio de Lorquí, así como en otros de la Comunidad, lo que supone una imposibilidad material de aplicación del procedimiento electrónico encuadrable dentro del Apartado c) de la Disposición Adicional 15ª de la LCSP, pues se trata, a fin de cuentas, de un supuesto en el que los equipos ofimáticos especializados para su implantación no están “generalmente disponibles” entre los órganos de contratación de la C.A. de la Región de Murcia, por lo que no resulta exigible la tramitación por medios electrónicos. A lo que se debe añadir además que dicha carencia no perjudica en absoluto a la recurrente ni a los restantes



licitadores, que podrán siempre presentar sus ofertas de forma presencial, no lesionándose por tanto derecho alguno de los licitadores”.

Así las cosas, si en una eventual licitación futura, persistieran las circunstancias que ahora se esgrimen en el informe al recurso, los pliegos habrán de recoger una justificación precisa, concreta y adecuada de las mismas que permita su encuadre en algunos de las excepciones previstas en la citada disposición adicional decimoquinta.».

En consecuencia, en el supuesto examinado, siguiendo el criterio adoptado por este Tribunal en la anterior resolución parcialmente transcrita, el órgano de contratación deberá recoger en el expediente de contratación una justificación precisa, concreta y adecuada de las circunstancias concurrentes que permita su encuadre en algunas de las excepciones previstas en la disposición adicional decimoquinta de la LCSP.

SÉPTIMO. En el segundo motivo del recurso la recurrente denuncia que la no división en lotes del objeto del contrato no está motivada adecuadamente.

Pues bien, al respecto, la cláusula 5.1 “división en lotes” del cuadro resumen del PCAP dispone que *«No procede tal y como se justifica en el expediente»*. En este sentido, consta en el expediente de contratación memoria justificativa de fecha 8 de noviembre de 2018, publicada en el perfil de contratante, en la que en el apartado 2.3 de la misma, denominado división en lotes, el órgano de contratación motiva la no división del presente contrato en lotes. Dice así dicho apartado:

«La no división en lotes se justifica, de acuerdo con el artículo 99.3 b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos de Sector Público, (en adelante LCSP), en base a las siguientes razones:

La naturaleza del objeto del contrato se enmarca, entre otros objetos, dentro de un proyecto de optimización de la "huella de energía" o dosis a los pacientes y para ello, es fundamental compartir los protocolos de actuación en todas las máquinas puestas a disposición en este contrato, que permite la homogeneización de los tratamientos y la rápida incorporación de mejoras.

Además, la no división en lotes de los servicios contratados permite:

1. Mejorar la formación de los profesionales, permitiendo disminuir los tiempos de adaptación, la movilidad y el número de errores de las curvas de aprendizaje.



2. *La simplificación en la gestión de los servicios, marcando líneas corporativas globales de actuación bajo un único ámbito de responsabilidad, unificando la interlocución con la empresa adjudicataria y estandarizando modelos de gestión y organización e indicadores de calidad.*

3. *La optimización de recursos económicos y la reducción de costes, aplicando sinergias que permitan aumentar la productividad y eficiencia de los servicios contratados, así como conseguir un salto tecnológico de primer nivel en los equipos que prestaran servicios en los centros del SAS.».*

Pues bien, a juicio de la recurrente, dicha motivación no puede ser considerada válida y razonable a los efectos de justificar la no división en lotes, toda vez que contraviene la norma y doctrina expuesta (artículo 99.3 de la LCSP y algunas resoluciones de determinados Órganos de revisión de decisiones en materia contractual -incluido este Tribunal-). En este sentido, afirma que los argumentos proporcionados por el órgano de contratación no ofrecen en modo alguno una justificación sólida y suficientemente motivada y fundada en las circunstancias del contrato.

Sobre el particular la recurrente, respecto a lo argumentado por el órgano de contratación sobre la necesidad de *“compartir los protocolos de actuación en todas las máquinas”*, que permitiría *“la homogeneización de los tratamientos y la rápida incorporación de mejoras”*, todo ello para garantizar el adecuado cumplimiento de los objetivos del *“proyecto de optimización de la huella de energía o dosis a los pacientes”*, indica que la división en lotes del contrato en modo alguno supondría un impedimento al cumplimiento de tales objetivos de homogeneización, pues la creación de protocolos de actuación comunes no representa un obstáculo materialmente imposible de cumplir por los licitadores.

Asimismo, sobre el argumento de que la no división en lotes permitiría *“mejorar la formación de los profesionales”*, *“la simplificación en la gestión de los servicios”* y *“la optimización de recursos económicos y la reducción de costes”*, señala la recurrente que, una vez más, estos motivos no resultan sostenibles, toda vez que es absolutamente viable su consecución aun cuando el contrato se divida en lotes.



Por último, señala la recurrente que atendiendo a la configuración del contrato diseñada por el órgano de contratación en el que se persigue, entre otros, el objetivo de una *"alta disponibilidad de los equipos"*, difícilmente se puede comprender que esta obligación pueda ser cumplida por la entidad adjudicataria, teniendo en cuenta la complejidad que supondrá atender en tiempo y forma a las necesidades de disponibilidad, mantenimiento y asistencia de todos y cada uno de los 68 equipos de tomografía axial computerizada, dada la dispersión de los centros sanitarios a lo largo de toda la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Concluye la recurrente afirmando que, al no dividir el contrato en lotes, el órgano de contratación no solo impide que se favorezca la consecución de los objetivos que proclama en el citado apartado 2.3 de la memoria justificativa, sino que, muy al contrario, impone trabas al logro de los mismos y al acceso a la contratación pública de un mayor número de empresas.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, con respecto a la primera parte de los argumentos por los que ha decidido no dividir en lotes *«La naturaleza del objeto del contrato se enmarca (...)»*, señala que la propia naturaleza del objeto del contrato, que se enmarca dentro de un proyecto global de optimización de "la huella de energía", hace necesaria la no división por lotes para garantizar la adecuada gestión del proyecto. En este sentido, indica que el proyecto "huella de energía" surge para dar cumplimiento a la nueva legislación europea sobre dosis de radiación a pacientes, que obliga a disminuir la radiación a la que se expone la población, a medirla y a registrarla en todos los procedimientos radiológicos en especial en tomografía axial computerizada (TAC), pediatría e Intervencionismo.

Asimismo, afirma el informe al recurso que en este escenario surge el presente expediente de contratación que engloba la gestión de dosis y la renovación tecnológica de los equipos de TAC, dado que se trata de la prueba de radiodiagnóstico más realizada (75-95% de toda la radiación a pacientes), y que pretende dos ambiciosos objetivos, por un lado, disminuir la dosis de radiación a pacientes, para lo que es necesario adquirir un sistema de información centralizado para la gestión de dosis que permita recopilar, calcular, almacenar,



comunicar, comparar y analizar la huella de energía de cada paciente, en cada exploración, lo que permitirá crear una base de datos de pacientes capaz de correlacionar la "huella de energía" de cada uno y sus posibles patologías derivadas y, por otro lado, llevar a cabo una renovación tecnológica del parque de equipos de TAC, que en la actualidad tiene una antigüedad media de 9 años.

Con respecto a la segunda parte de los argumentos por los que el órgano de contratación ha decidido no dividir en lotes *«Además, la no división en lotes de los servicios contratados permite (...)»*, el informe al recurso señala que responden a varios de los motivos previstos para ello en el artículo 99.3.b) de la LCSP. En este sentido, afirma el órgano de contratación que la posibilidad de multiplicar el número de entidades adjudicatarias implica que en la misma red sanitaria haya diferentes plataformas e interfaces de usuarios en los equipos que obliga a la adaptación de los facultativos al manejo de distintos software y técnicas en los equipos existentes para su disponibilidad, poniendo trabas a la movilidad de los profesionales, y teniendo que invertir tiempo, de modo innecesario, en el aprendizaje de nuevas técnicas de control de los equipos.

Pues bien, en cuanto al objeto de la controversia este Tribunal se ha manifestado sobre el particular en varias de sus resoluciones, entre otras, en la 162/2018, de 1 de junio, en la 189/2018, de 19 de junio, en la 271/2018, de 28 de septiembre, en la 116/2019, de 22 de abril y en la 120/2019, de 24 de abril, señalando que en tal sentido es de aplicación el artículo 99.3 de la LCSP, que viene a trasponer el contenido del artículo 46.1 de la Directiva 2014/24/UE, disponiendo que *«Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.*

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la



competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.

b) *El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente.».*

Del precepto transcrito se desprende que, si bien la regla general en nuestra normativa contractual había sido hasta ahora la unidad del objeto debiendo justificarse en el expediente el fraccionamiento en lotes, el sistema se invierte en la nueva LCSP por aplicación de la Directiva antes mencionada, como medida para favorecer la concurrencia de las PYMES (pequeñas y medianas empresas) en la contratación pública, de modo que el órgano de contratación deberá dividir el objeto salvo que justifique válidamente en el expediente los motivos que determinen la no división.

En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 981/2018, de 26 de octubre, en la que ha establecido en lo que aquí interesa lo siguiente: *«En definitiva, el órgano de contratación goza de un amplio margen de discrecionalidad para determinar el objeto del contrato y su división o no en lotes, debiendo, eso sí, explicar las razones principales por las cuales decide que no procede dicha división, razones que han de atender a un motivo válido, es decir, que no resulte arbitrario ni contrario a la finalidad última del precepto, esto es, la concurrencia de las PYMES. En este sentido, es cierto que la justificación que ha de ofrecer el órgano de contratación, si bien no ha de ser necesariamente exhaustiva, sí debe referirse a las concretas razones que concurren en ese expediente, sin que sea admisible la mera formulación del propio precepto para considerar cumplida esta obligación. Por otro lado, habrán de tenerse en cuenta las circunstancias concurrentes en cada expediente para poder determinar si la justificación ofrecida por el órgano de contratación es suficientemente expresiva de dichas razones o no, único elemento al que podría en su caso alcanzar la revisión de este Tribunal que, por lo demás, tiene vedada la supervisión de la corrección técnica de dicha decisión, en*



virtud de la doctrina de la discrecionalidad técnica que resulta de plena aplicación a esta cuestión.».

En el supuesto analizado, como se ha expuesto y transcrito, en la memoria justificativa de fecha 8 de noviembre de 2018, publicada en el perfil de contratante, en el apartado 2.3 de la misma, el órgano de contratación motiva la no división del presente contrato en lotes.

En este sentido, la configuración del objeto del contrato en un único lote se encuentra formal y sustantivamente justificada. Las razones esgrimidas en la citada memoria justificativa para sostener tal unidad en la licitación, a juicio de este Tribunal, encuentran su respaldo legal en el segundo de los motivos señalados en el artículo 99.3 de la LCSP, resultando suficientes. A tales efectos, las razones obrantes en aquella van más allá de la pura gestión global para extenderse a aspectos relacionados con el objetivo fundamental de compartir los protocolos de actuación en todas las máquinas TAC puestas a disposición en el contrato, que permita la homogeneización de los tratamientos y la rápida incorporación de mejoras.

En definitiva, aun cuando el objeto del contrato es susceptible de división en lotes diferenciados, fundamentalmente por motivos geográficos, existen causas de índole clínica y asistencial puestas de manifiesto en la memoria justificativa de 8 de noviembre de 2018 que desaconsejan el fraccionamiento y justifican razonablemente la unidad.

Al respecto, no puede compartirse el alegato de la recurrente cuando manifiesta que los motivos aducidos por la memoria justificativa no resultan sostenibles, toda vez que es absolutamente viable su consecución aun cuando el contrato se divida en lotes, pues como ha expuesto el órgano de contratación en su informe al recurso, la adjudicación a más de una entidad supondría que en la misma red sanitaria hubiese diferentes plataformas e interfaces de usuarios en los equipos que obliga a la adaptación de los facultativos al manejo de distintos software y técnicas en los equipos existentes para su disponibilidad, poniendo trabas a la movilidad de los profesionales, y teniendo que invertir tiempo, de modo



innecesario, en el aprendizaje de nuevas técnicas de control de los equipos, lo que impediría en cierta medida la homogeneización de los tratamientos y la rápida incorporación de mejoras perseguida en la presente licitación.

Por último, tampoco puede acogerse la denuncia de la recurrente en la que afirma que difícilmente se puede cumplir por la adjudicataria el objetivo de alta disponibilidad de los equipos dada la complejidad que supondrá atender en tiempo y forma además de las necesidades de disponibilidad, el mantenimiento y asistencia de todos y cada uno de los 68 equipos de tomografía axial computarizada, teniendo en cuenta la dispersión de los centros sanitarios a lo largo de toda la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En este sentido, lo que no puede pretender la recurrente es que el órgano de contratación lleve a cabo una configuración del contrato de acuerdo a sus propios intereses, desconociendo la libertad del mismo para determinar sus necesidades, salvo que se restringiese la competencia de forma injustificada, circunstancia que no acontece en la licitación examinada, donde además de motivarse adecuadamente como se ha expuesto la no división en lotes, ha habido concurrencia, pues, según los datos que obran en el expediente de contratación, a la misma se han presentado cuatro empresas.

Procede, pues, desestimar el segundo motivo del recurso.

OCTAVO. En el tercer motivo del recurso la recurrente denuncia que la solvencia técnica o profesional exigida es desproporcionada.

Al respecto, la cláusula 10.1 del cuadro resumen del PCAP dispone en relación con la acreditación de la solvencia técnica o profesional lo siguiente:

«Relación de los principales servicios efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato. Se considerarán servicios efectuados de igual o similar naturaleza los servicios de mantenimiento efectuados en tomógrafos computarizados.

El licitador deberá acreditar mediante una relación, los servicios de mantenimiento realizados en los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos. Los servicios de mantenimiento se



acreditarán mediante certificados, en los que consten al menos 40 contratos de mantenimiento, expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.».

La recurrente en su escrito de recurso, tras transcribir el artículo 74 de la LCSP así como parte de una resolución de uno de los Órganos administrativos de revisión de decisiones en materia contractual, indica que el órgano de contratación está obligado a establecer condiciones de solvencia técnica o profesional que guarden una adecuada proporción con la complejidad técnica y dimensión económica del contrato.

En este sentido, afirma que la exigencia de haber celebrado en los últimos tres años las entidades licitadoras, al menos, 40 contratos de mantenimiento de tomógrafos computarizados para acreditar el requisito de solvencia técnica o profesional, no resulta proporcional al objeto del contrato por lo siguientes motivos:

1. La obligación de acreditar una experiencia en los últimos tres años de 40 contratos de servicios de igual o similar naturaleza a los que constituyen el objeto del contrato resulta absolutamente desproporcionada en relación a la complejidad técnica del mismo, dado que su especialidad hace pensar que únicamente aquellas empresas con medios y experiencia técnica suficiente van a concurrir a esta licitación, sin que el hecho de haber celebrado 40 contratos sea una garantía razonable para esperar una adecuada ejecución del contrato por la eventual entidad adjudicataria.

2. A mayor abundamiento, la redacción de la cláusula controvertida es confusa, toda vez que del tenor literal de la misma no es posible verificar si concurre la debida proporcionalidad con la dimensión económica del contrato, tal y como exige la normativa y la doctrina administrativa que la interpreta.



3. El órgano de contratación no justifica, siquiera mínimamente, las razones por las que una entidad licitadora que en los últimos tres años hubiese celebrado 40 contratos de mantenimiento de tomógrafos computarizados contaría con capacidad suficiente para garantizar una adecuada ejecución del contrato y, sin embargo, una empresa que en ese mismo periodo temporal, hubiese celebrado, por ejemplo, 35 contratos de mantenimiento, habría de ser excluido de la licitación. Así las cosas, por qué exigir 40 contratos y no 35, 30 ó, incluso, 60.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso justifica la solvencia técnica exigida, conforme a lo establecido en los artículos 74 y 90.1.a) de la LCSP, por la complejidad técnica del contrato, su dimensión económica y el plazo de ejecución del mismo.

Pues bien, en principio, este Tribunal no considera que la solvencia técnica exigida sea desproporcionada teniendo en cuenta, como manifiesta el informe al recurso, la complejidad técnica del contrato, su dimensión económica y el plazo de ejecución del mismo, y ello sin perjuicio de la adecuación del requisito de solvencia técnica exigido a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 90.1.a) de la LCSP, circunstancia que no es objeto de controversia, únicamente lo es el que, a juicio de la recurrente, aquella no es proporcional al objeto del contrato.

En efecto, no cabe duda de la complejidad que supondrá atender en tiempo y forma, además de las necesidades de disponibilidad, el mantenimiento y asistencia de todos y cada uno de los 68 equipos de tomografía axial computarizada, teniendo en cuenta la dispersión de los centros sanitarios a lo largo de toda la Comunidad Autónoma de Andalucía. Asimismo, es innegable la importancia económica del contrato con un valor estimado cercano a los treinta y cinco millones de euros, así como el que la duración del contrato sea de ocho años.

En este sentido, no es posible compartir lo que la entidad recurrente argumenta en su primer motivo por el que considera que la solvencia técnica es desproporcionada, pues es precisamente la complejidad de la ejecución del contrato la que exige que el órgano de contratación requiera una solvencia técnica



que, a su entender, pueda acreditar que la entidad licitadora que la justifique sea capaz de realizar el objeto del contrato.

Al respecto, como se ha expuesto, la propia recurrente en el alegato relativo a la no división en lotes pone de manifiesto dicha complejidad cuando afirma que difícilmente se puede comprender que la obligación de *"alta disponibilidad de los equipos"* pueda ser cumplida por la entidad adjudicataria, teniendo en cuenta la complejidad que supondrá atender en tiempo y forma a las necesidades de disponibilidad, mantenimiento y asistencia de todos y cada uno de los 68 equipos de tomografía axial computarizada, dada la dispersión de los centros sanitarios a lo largo de toda la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Tampoco, puede compartirse el segundo motivo por el que la entidad recurrente argumenta la desproporción de la solvencia técnica, pues la redacción de la cláusula no es confusa. En este sentido, el hecho de que no se establezca un importe mínimo para cada contrato no supone, como parece pretender la recurrente, que no sea posible verificar su proporcionalidad con la dimensión económica del contrato, pues el no establecer importe alguno supone que cualquier contrato de los exigidos, por mínimo que sea su importe, sea válido para poder acreditar la solvencia técnica, siempre que reúna los demás requisitos, lo que redundaría en que el requisito no es desproporcionado desde el punto de vista económico, pudiendo ser accesible a un mayor número de entidades licitadoras:

Por último, la recurrente en el tercer motivo por el que argumenta la desproporción de la solvencia técnica alega que el órgano de contratación no justifica por qué acreditar 40 contratos garantiza la adecuada ejecución del contrato, preguntándose por qué no exigir 30, 35 o, incluso, 60. En este sentido, ya se ha analizado anteriormente que, como manifiesta el órgano de contratación en su informe al recurso, la solvencia técnica requerida se justifica por la complejidad técnica del contrato, su dimensión económica y el plazo de ejecución del mismo. Así las cosas, no cabe duda que el órgano de contratación pudo exigir en vez de 40 contratos, otros de los números que manifiesta la recurrente, sin embargo, dentro de lo que le permite la normativa contractual, entendió que con al menos 40 de los



citados contratos era suficiente para acreditar la solvencia técnica, sin que la misma como se ha expuesto sea desproporcionada.

En definitiva, en contra de lo alegado por la recurrente, el órgano de contratación justifica la solvencia técnica exigida, conforme a lo establecido en los artículos 74 y 90.1.a) de la LCSP, por la complejidad técnica del contrato, su dimensión económica y el plazo de ejecución del mismo, no siendo su requerimiento desproporcionado.

Procede, pues, desestimar el tercer motivo del recurso.

NOVENO. En el cuarto motivo del recurso la recurrente denuncia que determinados criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor no están vinculados al objeto del contrato.

En este sentido, dichos criterios se recogen en la cláusula 8.2 del cuadro resumen del PCAP con la denominación y ponderación siguiente:

1. Plan de calidad e idoneidad de la solución técnica, 25 puntos.
2. Gestión de productividad y explotación de datos, 10 puntos.
3. Plan de optimización de dosis y gestión de protocolos, 5 puntos.
4. Plan de mantenimiento, 3 puntos.
5. Plan de puesta en marcha, 3 puntos.
6. Plan de formación, 3 puntos.
7. Plan de amigabilidad y confortabilidad, 1 punto.

Al respecto, la recurrente afirma de forma genérica que de la redacción de los criterios citados, cabría argumentar su ausencia de conformidad con el ordenamiento jurídico aplicable (especialmente según los términos que se exigen en el artículo 145 de la LCSP y la doctrina que lo interpreta) y, de forma muy evidente, por no estar relacionados directamente con el objeto del contrato.

Sin embargo, acto seguido se centra únicamente en el criterio “Plan de amabilidad y confortabilidad” sobre el que se cuestiona su relación con el objeto del contrato, según los términos en que éste se define en la cláusulas 2.1 del PCAP y 5 de su



cuadro resumen, preguntándose de qué manera el hecho de que los 68 equipos de TAC cuenten con una *"gama de colores seleccionable"* o *"acabados customizados"* guarda relación con la disponibilidad de dichos equipos en los centros del Servicio Andaluz de Salud.

Por último, indica que de manera similar a la expuesta para dicho criterio -plan de amabilidad y confortabilidad-, podría argumentarse respecto de la ausencia de relación con el objeto del contrato de otros de los criterios de adjudicación previstos como evaluables mediante un juicio de valor, toda vez que se trata de elementos accesorios y que no se encuentran definidos en el objeto del contrato.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, respecto al criterio plan de amabilidad y confortabilidad, manifiesta su vinculación con el objeto del contrato dado que se van a sustituir equipos existentes y a crear ubicaciones para equipos nuevos, por lo que se valora el que se incorporen actuaciones que hagan más "amigable" la estancia del paciente.

Pues bien, como se ha expuesto, el criterio "Plan de amabilidad y confortabilidad" se recoge en la cláusula 8.2 del cuadro resumen del PCAP con el siguiente tenor: *«Se valora aquellas acciones encaminadas a obtener un ambiente más cálido y de confort en las ubicaciones destinadas a los equipos objeto del presente expediente. Para ello, se tendrá en cuenta los siguientes aspectos: luminarias (intensidad regulable, gama de colores seleccionable, etc...), vinilos, cámaras de seguimiento de paciente, pantallas, acabados customizados, opciones pediátricas y/o corporativas».*

En este sentido, se ha de poner de manifiesto que el objeto del contrato no solo se define en las cláusulas 2.1 del PCAP y 5 de su cuadro resumen, sino fundamentalmente en el pliego de prescripciones técnicas (PPT) y este en su cláusula 4.4 -instalación- dispone que *«El servicio objeto del contrato lo integra la instalación completa de los equipos destinados a la prestación del mismo y su puesta en marcha. La instalación comprende la entrega en el Hospital y puesta a disposición al usuario, incluido el proceso de colocación anclajes y empotramientos, la conexión de los distintos suministros (eléctricos, gases, etc.) al equipo puesto a disposición, hasta los cuadros generales de distribución de los mismos (bandejas, soportes y otros), la conexión y puesta en marcha de los equipos en su ubicación definitiva (...)*». En este



sentido, no cabe duda que la instalación de los equipos, incluida la luminaria, vinilos, cámaras de seguimiento de pacientes, pantallas y acabados, entre otros, forma parte indudablemente del objeto del contrato.

Lo anterior, unido a diversos pronunciamientos del órgano de contratación relativos a las necesidades a satisfacer y a los objetivos perseguidos, recogidos en el memoria justificativa de 8 de noviembre de 2018, entre los que cabe destacar en lo que aquí interesa lo dispuesto en su apartado 1 *«En base a lo anterior y en aras al objetivo fundamental del Servicio Andaluz de Salud, que es la prestación eficaz de la atención sanitaria, se plantea este expediente de contratación de Servicio de disponibilidad, con el que se persiguen los siguientes objetivos: • Conseguir la disponibilidad de equipamiento que optimice la “huella de energía” de los pacientes, en cada exploración, dando cumplimiento a la normativa europea, y permitiendo homogeneizar protocolos y modelos existentes»*, así como en su apartado 2.3 *«La naturaleza del objeto del contrato se enmarca, entre otros objetivos, dentro de un proyecto de optimización de “huella de energía” o dosis a los pacientes y para ello, es fundamental compartir los protocolos de actuación en todas las máquinas puestas a disposición en este contrato, que permite la homogeneización de los tratamientos y la rápida incorporación de mejoras»*, permiten afirmar la vinculación entre el objeto del contrato y el criterio de adjudicación que se cuestiona, pues el servicio de disponibilidad va más allá de la ubicación de una serie de equipos y de su instalación, encuadrándose en un objetivo esencial cual es la reducción de la huella de energía o dosis de radiación que puedan recibir los pacientes.

Así las cosas, un ambiente amigable y confortable tiene un impacto positivo en la experiencia de los pacientes, lo que se traduce en una mayor productividad y mejora en el prestación pues se reducen, entre otras cuestiones, los tiempos de prueba, al colaborar más el paciente, el número de pruebas a repetir, ya que el paciente está más tranquilo y se mueve menos, y el número de sedaciones para ciertos pacientes menores de edad o claustrofóbicos.

Por último, respecto al alegato de la recurrente relativo a la no vinculación del objeto del contrato *“de otros de los criterios de adjudicación previstos”* como evaluables mediante un juicio de valor, su indefinición y falta de argumentación no permiten a este Tribunal su análisis, sin que sea suficiente la afirmación genérica



de se trata de elementos accesorios y que no se encuentran definidos en el objeto del contrato, sin especificar al menos cuáles de los citados criterios denuncia.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede desestimar el cuarto de los alegatos del recurso.

DÉCIMO. En el quinto y último de los motivos del recurso la recurrente denuncia que el criterio de adjudicación relativo a la oferta económica es incompatible con los parámetros objetivos para considerar una oferta incurso inicialmente en baja anormal.

Al respecto, en relación con la valoración de la oferta económica, la cláusula 8.3.2. del cuadro resumen del PCAP dispone lo siguiente:

«Precio: 10 puntos.

La oferta económica se valorara en función de la oferta más favorable para la Administración, en base a lo establecido a continuación:

Se establecen 5 tramos para determinar la puntuación obtenida según el porcentaje de baja con respecto al importe de licitación.

La puntuación se obtendrá como suma de los puntos de todos los tramos sí superados por la baja ofertada y de la interpolación de puntos correspondiente al tramo no superado por dicha baja.

En el 5º tramo, entre las ofertas que hayan superado los 4 tramos anteriores, la mejor oferta obtendrá todos los puntos y el resto la interpolación respecto a aquella.

La oferta cuyo importe sea igual al importe de licitación se valorará con 0 puntos.

TRAMO	RANGO DE BAJADA	PUNTOS
1	Porcentaje de baja superior al 0% e igual o inferior al 5% con respecto al importe de licitación	3
2	Porcentaje de baja superior al 5% e igual o inferior al 7,5% con respecto del importe de licitación.	2,5
3	Porcentaje de baja superior al 7,5% e igual o inferior al 10% con respecto del importe de licitación.	2
4	Porcentaje de baja superior al 10% e igual o inferior al 15% con respecto del importe de licitación.	1,5
5	Porcentaje de baja superior al 15%.	1

Ejemplos y Simulaciones.



A continuación se detalla una simulación de las puntuaciones que obtendrían nueve ofertas diferentes.

	% de baja respecto al importe de licitación	Puntos obtenidos.
Licitador 1	0%	0
Licitador 2	2%	1,2
Licitador 3	5%	3
Licitador 4	7%	5
Licitador 5	10%	7,5
Licitador 6	14%	8,7
Licitador 7	15%	9
Licitador 8	16%	9,2
Licitador 9	20%	10 »

Por su parte, en relación con los parámetros objetivos para considerar una oferta incurso inicialmente en baja anormal, la cláusula 9 del cuadro resumen del PCAP indica lo siguiente: «A los efectos de aplicación de las actuaciones previstas en el artículo 149 de la LCSP, se consideraran ofertas con valores anormales o desproporcionados aquellas cuyo importe sea inferior en un 15% al presupuesto base de licitación».

En este sentido, la recurrente indica que el órgano de contratación ha pretendido articular el criterio de adjudicación relativo al precio valorando positivamente el mayor porcentaje de baja ofertado respecto al importe de licitación, pero en su configuración ha sobrepasado el umbral de anormalidad que él mismo había fijado.

Lo anterior, a juicio de la recurrente, evidencia que dicho órgano de contratación ha incurrido en un error patente en la redacción de los pliegos, pues ningún sentido tiene que únicamente aquellas ofertas económicas que se sitúen en el quinto tramo de bajada, esto es que presenten un porcentaje de baja superior al 15% del importe de licitación, puedan optar a la máxima puntuación prevista para el criterio de adjudicación relativo al precio (10 puntos), para después determinar que esas mismas ofertas deben ser consideradas anormalmente bajas y, por tanto,



someterse a las actuaciones previstas en el artículo 149 de la LCSP, que pueden derivar en su exclusión del procedimiento de licitación.

Concluye la recurrente solicitando que en atención a las consideraciones expuestas, se declare la invalidez total de las cláusulas 8.3.2 y 9 del cuadro resumen del PCAP, al existir una contradicción insalvable entre las mismas.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, tras hacer referencia a los apartados 1, 4, 6 y 7 del artículo 149 de la LCSP, señala que una vez aceptada una oferta incurso en presunción de anormalidad, sigue incluida a todos los efectos en el proceso de valoración de las ofertas, por lo que la puntuación de dicha oferta económica en base a los criterios establecidos en el PCAP resulta compatible con lo prescrito en la cláusula 9 de su cuadro resumen, que establece los criterios para la consideración de ofertas anormalmente bajas.

Pues bien, en ningún momento de su alegato la recurrente cuestiona la adecuación jurídica a la normativa de aplicación del criterio de adjudicación precio ni de los parámetros objetivos para considerar una oferta incurso inicialmente en baja anormal, previstos respectivamente en las cláusulas 8.3.2 y 9 del cuadro resumen del PCAP, sin que este Tribunal conforme al principio de congruencia prejuzgue la conformidad a derecho de ambas cláusulas; limitándose el recurso a poner de manifiesto que ningún sentido tiene que únicamente a las ofertas económicas que ofrezcan un porcentaje de baja superior al 15% del importe de licitación, se les puede asignar la máxima puntuación, para después determinar que esas mismas ofertas deben ser consideradas anormalmente bajas.

En este sentido, la recurrente en su alegato no menciona qué concreta norma jurídica se ha visto vulnerada o conculcada, o qué principio de la contratación se ha quebrantado, tampoco en qué medida dicha supuesta contradicción pueda afectar a la determinación de la mejor oferta calidad-precio, únicamente se limita a señalar que ello a su juicio no tiene sentido.

Al respecto, este Tribunal en el alegato del recurso echa en falta un análisis aunque sea mínimo que aporte información suficiente sobre lo denunciado por la



recurrente, que hubiese permitido conocer en qué se funda para afirmar que el órgano de contratación ha cometido un error patente en la redacción de cláusulas 8.3.2 y 9 del cuadro resumen del PCAP.

Tal proceder determina que el presente motivo de recurso carezca de la fundamentación necesaria, dejando a este Órgano revisor no solo la decisión de la controversia, sino la construcción del argumento sobre el que debe asentarse la misma, sin que la parte haya fundamentado su propia postura. En este mismo sentido, se ha pronunciado este Tribunal en muchas de sus resoluciones, entre ellas en la muy reciente 187/2019, de 11 de junio.

Además, el hecho de que una entidad licitadora pretenda obtener la máxima puntuación en el criterio relativo a la oferta económica y para ello ofrezca una bajada superior al 15% del importe de licitación, no conlleva necesariamente la exclusión de su oferta por haber incurrido en baja anormal, sino que como la propia recurrente indica se abre el procedimiento contradictorio previsto en el artículo 149 de la LCSP, de tal forma que si su oferta es coherente ningún obstáculo ha de haber para que pueda justificar su viabilidad.

En este sentido, no es inusual que en los procedimientos de licitación, fundamentalmente en aquellos en que el criterio precio tiene una importancia relativa, la oferta económicamente más ventajosa, esto es la que tenga una mejor relación calidad-precio, pueda incurrir inicialmente en baja anormal o desproporcionada.

En consecuencia en base a las consideraciones realizadas procede desestimar el quinto y último motivo, y con el él recurso interpuesto.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L.** contra el anuncio y el



pliego de cláusulas administrativas particulares del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de disponibilidad de equipos de tomografía axial computerizada en los centros del Servicio Andaluz de Salud” (Expte. CCA. 6K8MF-P), convocado por la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud, ente adscrito a la Consejería de Salud y Familias.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptado por este Tribunal en Resolución de 7 de febrero de 2019.

TERCERO. 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 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

