



Exp. Junta Consultiva: RES 13/2017

Resolución del recurso especial en materia de contratación

Exp. de origen: contrato de suministro de un ecocardiógrafo y dos equipos de anestesia para el Hospital Can Misses

ECASU 2017/20703

Servicio de Salud de las Illes Balears

Recurrente: Philips Ibérica, SAU

**Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 31 de julio de 2017 por el que se resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Philips Ibérica, SAU contra la Resolución del gerente del Área de Salud de Ibiza y Formentera por la que se adjudica el contrato de suministro de un ecocardiógrafo y dos equipos de anestesia para el Hospital Can Misses**

**Hechos**

1. El 22 de marzo de 2017 el gerente del Área de Salud de Ibiza y Formentera aprobó, por delegación, el expediente de contratación, los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, y la apertura del procedimiento de adjudicación del contrato de suministro de un ecocardiógrafo (lote 20704) y dos equipos de anestesia (lote 20705) para el Hospital Can Misses, por procedimiento abierto. El anuncio de licitación se publicó en el *Boletín Oficial de las Illes Balears* el 25 de marzo.
2. El 27 de abril de 2017 la Mesa de Contratación abrió los sobres número 2 y 3 de las empresas admitidas a la licitación que contenían, respectivamente, las ofertas económicas y la documentación relativa a los criterios evaluables mediante fórmula.

Este mismo día, el jefe del Servicio de Cardiología del Área de Salud de Ibiza y Formentera emitió el informe técnico de valoración de las ofertas presentadas para el suministro de un ecocardiógrafo (lote 20704), en el que hizo constar que, una vez revisada la documentación técnica de las dos empresas que habían presentado una oferta para este lote, había comprobado que ambas



ofertas cumplieran los requisitos mínimos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas.

La Mesa de Contratación asumió la puntuación respecto de los criterios evaluables mediante fórmula y respecto de las ofertas económicas de acuerdo con el informe técnico, y propuso al órgano de contratación la adjudicación del lote 20704 del contrato a la empresa General Electric Healthcare España, SAU.

3. El 19 de mayo de 2017 la representante de Philips Ibérica, SAU presentó un escrito dirigido al órgano de contratación en el que alegaba que había detectado irregularidades en la oferta de General Electric Healthcare España, SAU, dado que el ecocardiógrafo que ofrece incumple algunos de los requisitos técnicos mínimos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas.
4. El 30 de mayo de 2017 el jefe del Servicio de Cardiología del Área de Salud de Ibiza y Formentera emitió un informe de contestación a las alegaciones de Philips Ibérica, SAU y concluyó que, de acuerdo con las fichas técnicas que había presentado General Electric Healthcare España, SAU con su oferta, el ecocardiógrafo ofrecido cumple las especificaciones técnicas mínimas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas.
5. El 31 de mayo de 2017 el gerente del Área de Salud de Ibiza y Formentera dictó, por delegación, la Resolución por la que se adjudica el contrato de suministro de un ecocardiógrafo (lote 20704) y dos equipos de anestesia (lote 20705), y adjudicó el lote 20704 a la empresa General Electric Healthcare España, SAU. Esta Resolución se notificó a Philips Ibérica, SAU este mismo día.
6. El 1 de junio de 2017 el gerente del Área de Salud de Ibiza y Formentera y el representante de la empresa General Electric Healthcare España, SAU firmaron el contrato.
7. El 15 de junio de 2017 la representante de Philips Ibérica, SAU presentó ante la Junta Consultiva de Contratación Administrativa un recurso especial en materia de contratación contra la Resolución de adjudicación del contrato y solicitó, como medida provisional, la suspensión de la ejecución de la Resolución impugnada.
8. De acuerdo con lo establecido en el artículo 118 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas, se ha dado audiencia al contratista. El 5 de julio de 2017 la empresa General Electric Healthcare España, SAU presentó un escrito de alegaciones.

## Fundamentos de derecho



1. El acto objeto de recurso es la Resolución por la que se adjudica un contrato de suministro no sujeto a regularización armonizada, tramitado por el Servicio de Salud de las Illes Balears, que tiene carácter de administración pública.

Dado que se trata de un acto no susceptible del recurso especial en materia de contratación que prevé el artículo 40 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), contra el mismo puede interponerse el recurso administrativo que proceda. Este recurso, en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, es el recurso especial en materia de contratación que prevé el artículo 66 de la Ley 3/2003, de 26 de marzo, de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, y lo tiene que resolver la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

La competencia para resolver este recurso corresponde a la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de acuerdo con la letra *m* del artículo 2 y el artículo 7 del texto consolidado del Decreto por el que se crean la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, el Registro de Contratos y el Registro de Contratistas, aprobado por el Decreto 3/2016, de 29 de enero.

2. La recurrente fundamenta el recurso en que, en su opinión, el ecocardiógrafo que ha ofrecido General Electric Healthcare España, SAU —el equipo Vivid T8 R2— incumple, tal como se explicará más adelante, algunos de los requisitos técnicos mínimos exigidos en los apartados 1 y 5 del anexo I del pliego de prescripciones técnicas del contrato, motivo por el cual debería haberse excluido a la empresa General Electric Healthcare España, SAU del procedimiento de adjudicación.

Por ello, solicita que se declare la nulidad del procedimiento y que se retrotraigan las actuaciones al momento de valorar las ofertas. Además, solicita que se acuerde la suspensión de la ejecución del acto impugnado.

Se hace constar que, dado que no ha habido ningún pronunciamiento sobre la medida provisional de suspensión que había solicitado la recurrente, la suspensión de la ejecución de la Resolución impugnada tuvo lugar el 15 de julio, de acuerdo con el artículo 117.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

3. El apartado 1 del artículo 145 del TRLCSP dispone que las proposiciones de las personas interesadas deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y que el hecho de presentarlas implica que el empresario acepta de manera incondicionada el contenido de todas las cláusulas o condiciones, sin salvedad ni reserva alguna. En este mismo sentido



se pronuncia la cláusula 12.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen el contrato.

Aunque este precepto solo menciona el pliego de cláusulas administrativas particulares, la exigencia de que las proposiciones de los licitadores se ajusten al mismo debe extenderse al pliego de prescripciones técnicas, en la medida en que en este pliego se concretan los requisitos técnicos que se exigen para ejecutar la prestación objeto del contrato.

El órgano de contratación, a la hora de seleccionar la oferta económicamente más ventajosa y de adjudicar el contrato, debe sujetarse necesariamente a los pliegos. Es reiterada la doctrina del Tribunal Supremo (por ejemplo, las sentencias de 18 de abril de 1986, de 3 de abril de 1990, de 12 de mayo de 1992, de 21 de septiembre de 1994, de 9 de febrero de 2001, de 19 de marzo de 2001, de 16 de abril y de 10 de junio de 2002) en el sentido de que los pliegos de condiciones constituyen la *ley del concurso*, de manera que tanto el órgano convocante como los participantes en la licitación deben someterse a las reglas que constan en los mismos.

El pliego de prescripciones técnicas que rigen el contrato objeto del recurso establece, en el anexo I, las características técnicas mínimas que tiene que cumplir el ecógrafo de cardiología y, en cuanto a los requisitos técnicos del equipo, exige, en los apartados 1 y 5, los siguientes:

#### 1. TECNOLOGÍA

- Plataforma digital. Tratamiento digital de la imagen sobre una base mínima de 8 Bits
- Rango dinámico de al menos 120 dB
- Sistema de procesamiento digital de al menos 1024 de canales digitales
- Monitor LCD Color de al menos 19'' de alta resolución
- Adquisición de imágenes con al menos 1.400 imágenes por segundo
- Optimización automática de los modos B, Doppler Color y Doppler Pulsado
- Filtrado de ruido en imagen sin pérdida de señal
- Preselección de programas de trabajo para el especialista en función de la sonda y la técnica utilizada
- Disponer del software necesario incorporado al equipo para poder utilizar todos los transductores
- Controles de ganancia en sectores verticales
- Capacidad de efectuar Zoom sin pérdida de calidad
- Almacenamiento de imágenes en Raw Data para su posterior procesado
- Gran capacidad de memoria de imagen (cine loop)
- Todos los transductores permitirán trabajar en todos los modos de trabajo
- El software incorporado debe incluir las aplicaciones cardiológicas (tanto básicas como avanzadas)
- Tres puertos para sondas, más uno para transductor ciego

#### 5. SONDAS

- Sonda sectorial con un ancho de banda de frecuencia aproximada de 2 a 4 Mhz sin selección de frecuencias, de uso para aplicaciones cardiológicas en adultos, pediátricas, abdomen, corazón fetal, transcraneal, coronario, stress con capacidad de trabajar con contraste para opacificación de ventrículo izquierdo.



La recurrente alega que la oferta técnica que ha presentado General Electric Healthcare España, SAU no cumple los siguientes requisitos mínimos:

- Adquisición de imágenes con al menos 1.400 imágenes por segundo
- Controles de ganancia en sectores verticales
- Sonda sectorial con un ancho de banda de frecuencia aproximada de 2 a 4 Mhz sin selección de frecuencias, de uso para aplicaciones cardiológicas en adultos pediátricas, abdomen, corazón fetal, transcraneal, coronario, stress con capacidad de trabajar con contraste para opacificación de ventrículo izquierdo

Esta alegación supone la manifestación de una clara discrepancia con el informe técnico de valoración que emitió el jefe del Servicio de Cardiología del Área de Salud de Ibiza y Formentera, en el que afirmaba que las dos ofertas presentadas para el suministro de un ecocardiógrafo (lote 20704) cumplían los requisitos mínimos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas.

4. Antes de analizar las alegaciones de la recurrente, es necesario traer a colación algunos pronunciamientos sobre la denominada discrecionalidad técnica de la administración.

El Tribunal Supremo, en la reciente Sentencia de 10 de mayo de 2017, ha afirmado:

Pues bien, la discrecionalidad técnica de la que, ciertamente, están dotados los órganos de contratación para resolver cuál es la oferta más ventajosa no ampara cualquier decisión que pretenda fundarse en ella ni se proyecta sobre todos los elementos en cuya virtud deba producirse la adjudicación. Jugará, por el contrario, solamente en aquellos que, por su naturaleza, requieran un juicio propiamente técnico para el cual sean necesarios conocimientos especializados. Por lo demás, la jurisprudencia insiste en que la discrecionalidad, incluida la discrecionalidad técnica, no equivale a arbitrariedad y en que pueden ser perfectamente cuestionadas las decisiones que la invoquen como todas las que supongan el ejercicio de cualquier potestad discrecional. En el control judicial de esa discrecionalidad, son revisables los hechos determinantes de la decisión administrativa además de que su ejercicio deba respetar los principios generales del Derecho, entre ellos el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

En cuanto al alcance de los informes técnicos en los procedimientos de contratación, el Tribunal Supremo en Sentencia de 7 de mayo de 2004, ya manifestó que:

Esos informes técnicos cumplen, pues, una función de asesoramiento que está destinada a contribuir a formar la voluntad que ha de plasmarse en el acto de adjudicación, ofreciendo a los órganos administrativos que intervienen en la adopción de esa decisión unos conocimientos especializados que no poseen y les son imprescindibles.

Por todo lo cual, lo relevante para apreciar la validez de esos informes técnicos será constatar si fueron emitidos en condiciones y términos que permitan comprobar que cumplieron esa función de asesoramiento técnico que les correspondía.

Y la respuesta habrá de ser afirmativa para esa validez cuando el tan repetido informe técnico haya sido emitido con anterioridad a la actuación de los órganos que habían de considerarlo para su decisión respectiva; cuando se haya ajustado a los patrones o criterios de evaluación que se hayan predeterminado con esa finalidad; y cuando las conclusiones finales que siente como resultado de la valoración efectuada se vea precedida de una explicación de los datos o extremos considerados en cada oferta y de los criterios con los que todos ellos han sido evaluados.  
[...]

La valoración de las ofertas es una tarea inequívocamente técnica que requiere saberes especializados que no están al alcance del órgano administrativo que ha de decidir la adjudicación. Y le es por ello de aplicación lo que reiteradamente esta Sala viene declarando sobre las actuaciones que se incardinan en la llamada discrecionalidad técnica: que el órgano jurisdiccional debe respetar esa valoración mientras no se acredite de manera eficaz su evidente error.

En cuanto al contenido de los informes técnicos, es numerosa la jurisprudencia que considera que los tribunales no pueden aplicar criterios jurídicos para corregir los criterios técnicos, dado que la aplicación de criterios técnicos requiere de unos conocimientos especializados en la materia de los que carecen los tribunales, sino que solo pueden entrar a valorar si en el informe técnico se han cometido errores materiales, de procedimiento o se han aplicado criterios discriminatorios que determinan arbitrariedad en la valoración.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en numerosas resoluciones, como por ejemplo las resoluciones 269/2011, de 10 de noviembre; 280/2011, de 16 de noviembre; 290/2015, de 30 de marzo; 589/2015, de 19 de junio y 74/2016, de 29 de enero.

En concreto, en la Resolución 1001/2016, de 2 de diciembre, establece lo siguiente:

traemos a colación la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el ámbito de discrecionalidad de la que disponen los órganos de contratación, citando por todas, la Resolución nº 290/2015, de 30 de marzo, y las que en ella se citan, cuando señala en el Fundamento de Derecho Séptimo: “[...] Este Tribunal, con base en esta jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha tenido ocasión en numerosas Resoluciones de pronunciarse acerca de esta cuestión, sosteniendo que sólo en aquellos casos en que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental cabe entrar, no tanto en su revisión, cuanto en su anulación- seguida de una orden de práctica de una nueva valoración de conformidad con los términos de la resolución que la acuerda-, a lo que se añade que, para apreciar la posible existencia de error en la valoración no se trata de realizar “un análisis profundo de las argumentaciones técnicas aducidas por las partes, sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del criterio de adjudicación se ha producido un error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos” (en este sentido, Resolución de este Tribunal núm. 93/2012). En esta misma línea, hemos señalado en nuestras resoluciones nº 269/2011 y 280/2011: “En fin, en cuanto a irregularidad de la valoración técnica, como ha señalado anteriormente este Tribunal, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de

juicios de valor la doctrina reiteradamente sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”

Asimismo, por lo que se refiere a los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, también es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: “... para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, ya [y] a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación.”

De acuerdo con la doctrina expuesta, no procede revisar los informes técnicos, excepto en los casos en que haya un error manifiesto apreciable sin necesidad de efectuar razonamientos complejos, se detecte una actuación arbitraria o discriminatoria, o haya un defecto procedimental.

5. La recurrente fundamenta el recurso en que, en su opinión, el ecocardiógrafo que ha ofrecido General Electric Healthcare España, SAU —el equipo Vivid T8 R2— incumple algunos de los requisitos técnicos mínimos exigidos en los apartados 1 y 5 del anexo I del pliego de prescripciones técnicas del contrato, motivo por el cual debería haberse excluido a la empresa General Electric Healthcare España, SAU del procedimiento de adjudicación.

Como ya hemos dicho, el jefe del Servicio de Cardiología del Área de Salud de Ibiza y Formentera que emitió el informe técnico de valoración de las ofertas afirmó que las dos ofertas que se habían presentado para el lote 20704 cumplían los requisitos mínimos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas del contrato.

Posteriormente, este mismo técnico, en el informe que emitió en contestación a las alegaciones que había formulado la empresa Philips Ibérica, SAU, concluyó igualmente, una vez analizada la ficha técnica que General Electric Healthcare España, SAU había presentado con la oferta, que el ecocardiógrafo cumple las especificaciones técnicas mínimas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas.

Esta conclusión ha sido ratificada en el informe emitido con motivo de la interposición del recurso. En este informe el jefe del Servicio de Cardiología del Área de Salud de Ibiza y Formentera explica lo siguiente:

1. Adquisición de imágenes con al menos 1.400 imágenes por segundo.  
[...]

Los equipos de ultrasonidos actuales están basados en tecnologías novedosas basadas en digitalización de imágenes (beamformes/canales digitales) proveyendo diferentes rangos de parámetros de acuerdo a la configuración, presets, aplicaciones y sondas utilizadas. Esto significa que el equipo (aun no siendo un parámetro de adquisición válidos clínicamente ni de diagnóstico) con la selección de la aplicación preset, tamaño de imagen y sonda, el equipo ofertado podría empezar con un estándar de 30-1000 imágenes por segundo (fps) pudiendo llegar a superar los 1.400 fps solicitados en los pliegos.

2. Controles de ganancia en sectores verticales.  
[...]

En el equipo ofertado por General Electric este módulo funciona de manera automática y/o manual (controlando/teniendo el control el usuario de la ganancia tanto en segmentos verticales como horizontales) siendo más eficiente, automático, menos operador dependiente y con menos posibilidades de mal funcionamiento al no ser un TGC "físico" donde se incrementa la posibilidad de disfunción por rotura, suciedad etc. de las partes físicas del panel.

3. Sonda sectorial con un ancho de banda de frecuencia aproximada de 2 a 4 Mhz sin selección de frecuencias, de uso para aplicaciones cardiológicas en adultos pediátricas, abdomen, corazón fetal, transcraneal, coronario, stress o capacidad de trabajar con contraste para opacificación de ventrículo izquierdo.

Philips alega en relación a este punto que el equipo ofertado por General Electric no dispone de una sonda sectorial con un ancho de banda de frecuencia aproximada de 2 a 4 Mhz sin selección de frecuencias.

[...]

El parámetro "sin selección de frecuencias" es un parámetro generalizado en la industria de la electromedicina, incluido en la tecnología "Truscan" en la que están basados todos los ecocardiógrafos de General Electric y en la tecnología de sondas "Conforstscan". Gracias a estas tecnologías todos los equipos de General Electric permiten la posibilidad de selección de frecuencias manualmente por parte del usuario o activar la "no selección de frecuencias" mediante el algoritmo interno de "Smart depth module" incorporándolo a un flujo de trabajo "preset" personalizado o usando cualquiera de los preestablecidos con esta funcionalidad, de esta forma se controla la emisión de la sonda sin selección manual de frecuencia. Por lo tanto se entiende que ofrece esta funcionalidad.

Por todo ello, de acuerdo a las fichas técnicas presentada en su oferta por General Electric concluimos que el equipo Vivid T8 R2 cumple con las especificaciones técnicas mínimas exigidas en el pliego.

Se observa que el informe emitido por el técnico especialista en la materia encargado de la valoración de las ofertas analiza cada uno de los aspectos del pliego de prescripciones técnicas que la recurrente afirma que incumple la





oferta de la empresa adjudicataria, y concluye, basándose en argumentos técnicos, que la oferta cumple los requisitos mínimos del pliego de prescripciones técnicas del contrato.

Como ya hemos visto, el análisis que puede llevar a cabo la Junta Consultiva debe quedar limitado a constatar si el informe técnico de valoración en el que ha fundamentado su decisión el órgano de contratación contiene algún error manifiesto, se ha emitido sin respetar los requisitos procedimentales correspondientes o si se observa que se ha actuado de manera arbitraria o discriminatoria.

Una vez efectuado este análisis, no se ha observado ninguna irregularidad y, por tanto, el recurso debe desestimarse.

6. Una vez examinado el contenido del recurso, los documentos que obran en el expediente y la Resolución por la que se adjudica el contrato, no consta que el órgano de contratación haya actuado de manera arbitraria, ni se advierte que los pliegos o la normativa específica hayan sido vulnerados en ningún aspecto.

En consecuencia, no se aprecia la concurrencia de ningún vicio que pueda determinar la nulidad de pleno derecho o la anulabilidad de la Resolución objeto del recurso.

Por todo ello, dicto el siguiente

### **Acuerdo**

1. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Philips Ibérica, SAU contra la Resolución del gerente del Área de Salud de Ibiza y Formentera por la que se adjudica el contrato de suministro de un ecocardiógrafo y dos equipos de anestesia para el Hospital Can Misses y, en consecuencia, confirmar el acto impugnado.
2. Notificar este Acuerdo a las personas interesadas y al Servicio de Salud de las Illes Balears.

### **Interposición de recursos**

Contra este Acuerdo —que agota la vía administrativa— se puede interponer un recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a aquel en que se reciba la notificación, de acuerdo con los artículos 10.1 *a* y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.