

“Servicios de mantenimiento integral de equipamiento de alta tecnología del Hospital Universitario Fundación Alcorcón”

**AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
COMUNIDAD DE MADRID**

Don Cándido Lozano Álvarez, con DNI nº 10.575.693-V, actuando en nombre de la mercantil **ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA S.L.** (en adelante, “**ALTHEA**”), con NIF B-63510101, con domicilio social en la Avenida de Europa nº 24, Parque Empresarial La Moraleja – Edificio Torona, 28108 Alcobendas, en Madrid, cuya representación acredito con el **Documento nº 1** que se acompaña a este recurso, comparezco y como mejor proceda en derecho, **DIGO**:

- I.** Que con fecha 22 de diciembre de 2018 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante, el “**DOUE**”), el Anuncio de licitación del Hospital Universitario Fundación Alcorcón (en adelante, el “**Hospital de Alcorcón**” o el “**Órgano de contratación**”), por el que se anuncia el Expediente de contratación con referencia PA 35/18 para los “*Servicios de mantenimiento integral de equipamiento de alta tecnología del Hospital Universitario Fundación Alcorcón*” (en adelante, el “**Concurso**”). El día 2 de enero de 2019 se publicó un suplemento en el DOUE por el que se añadía información complementaria relativa al Concurso de referencia.
- II.** Que, posteriormente, en fecha 28 de diciembre de 2018, se publicó en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (en adelante, el “**BOCM**”), la Resolución de 19 de diciembre de 2018, del Director-Gerente del Hospital de Alcorcón, por la que se dispone la publicación en el BOCM y en el Perfil del Contratante de la convocatoria del Contrato por procedimiento abierto, para la contratación de los Servicios de mantenimiento integral de equipamiento de alta tecnología del Hospital Universitario Fundación Alcorcón (en adelante, el “**Contrato**”).

En dicho Perfil del Contratante se encuentra publicado el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del Concurso (en adelante, el “**PCAP**”) y Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, el “**PPT**”) que regulan esta licitación y están disponibles en la dirección del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid siguiente:
<http://www.madrid.org/contratospublicos>.

(Conjuntamente se hará referencia al PCAP y PTT como los “**Pliegos**”).

- III.** El procedimiento de adjudicación del Contrato se configura, de conformidad con lo previsto en el PCAP, como procedimiento abierto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 156 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, la “**LCSP**”).

- IV. Que considerando esta parte que determinadas Cláusulas de los Pliegos son contrarias a Derecho, en fecha 26 de diciembre de 2018, ALTHEA presentó un escrito dirigido al Hospital de Alcorcón solicitando la invalidez de ciertos criterios de adjudicación contenidos en los Pliegos por vulnerar la LCSP. Se acompaña dicho escrito como **Documento nº 2**.
- V. El día 2 de enero de 2019, el Órgano de contratación emitió contestación al escrito de ALTHEA antes señalado, por el que desatiende las pretensiones de esta entendiendo que *“los Pliegos que rigen el expediente “SERVICIO DE MANTENIMIENTO INTEGRAL DE EQUIPAMIENTO DE ALTA TECNOLOGÍA DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO FUNDACIÓN ALCORCÓN (PA 35/18)” se ajustan a la normativa de aplicación”*. Se acompaña el escrito mencionado como **Documento nº3**.
- VI. Que a la vista de la contestación recibida por el Órgano de contratación, transcrita parcialmente en el apartado V anterior y, como se ha adelantado, considerando esta parte que determinadas Cláusulas de los Pliegos no resultan conformes a Derecho, por medio del presente escrito se interpone **recurso especial en materia de contratación frente al PCAP y el PPT y frente al Anuncio de licitación del Concurso**, en los términos de los artículos 44 y siguientes de la LCSP.
- VII. Que, así mismo, siguiendo el mismo criterio de prudencia, aunque la exigencia de anuncio previo se ha suprimido del texto de la LCSP, se ha procedido a anunciar la interposición del presente recurso especial ante al Órgano de contratación; a tal efecto, se acompaña copia de dicho anuncio como **Documento nº 4**.

ALEGACIONES

DE CARÁCTER PROCEDIMENTAL

1. El Contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 44.1 de la LCSP.
2. El recurso se interpone frente al PCAP y el PPT, y frente al Anuncio de licitación, siendo estos actos susceptibles de ser impugnados a través del recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.2, letra a), de la LCSP. Los Pliegos y el Anuncio son actos recurribles, según lo dispuesto en el artículo 44.2 a) de la LCSP (*“Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones: a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación”*).
3. El recurso se interpone por persona legitimada en la que concurren los requisitos establecidos en el artículo 48 de la LCSP y en los artículos 3 y 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, la **“LPAC”**), por tener intención de presentarse a la licitación, pudiendo verse afectados sus derechos legítimos con la redacción actual de los Pliegos, como se pondrá de manifiesto en la fundamentación de fondo.

4. Se interpone el recurso especial dentro del plazo establecido por el artículo 50.1, letras a) y b) de la LCSP, es decir, dentro de los quince días hábiles siguientes a la publicación del Anuncio de licitación y de los Pliegos rectores del procedimiento de licitación.
5. Se cumplen los requisitos formales, identificándose los actos objeto del recurso y la pretensión de que se declare la invalidez parcial de los Pliegos, en los siguientes términos:
 - (i) la invalidez total del criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (*“Se valorará que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato, que garanticen el mantenimiento integral del mismo. Por acuerdo, o por ser fabricante, tendrá una puntuación de 15 puntos. Sólo se valorarán los acuerdos cuya justificación documental se aporte en este apartado”*); y
 - (ii) la invalidez parcial de la Cláusula 13 del PPT, en lo que se refiere a la exigencia de *“Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados”*.
6. Así mismo, al amparo del artículo 51.3 de la LCSP, el recuso se interpone directamente en el registro del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (en adelante, el “TACP”), que es el órgano competente para la resolución del mismo.

SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO

PRIMERA.- SOBRE LA INVALIDEZ DEL CRITERIO CUALITATIVO NÚMERO 1 DEL APARTADO 2.1 DE LA CLÁUSULA 1.9 DEL PCAP AL VALORAR COMO CRITERIO DE ADJUDICACIÓN QUE EL LICITADOR SEA FABRICANTE O TENGA ACUERDOS CON EMPRESAS FABRICANTES DEL EQUIPAMIENTO AFECTO AL CONTRATO

I.1.- En el artículo 145.1 de la LCSP se dispone que la adjudicación de los contratos se realizará empleando una pluralidad de criterios de adjudicación con base en la mejor relación calidad-precio. En el artículo 145.2 de la LCSP señalado se establece una lista con ejemplos de criterios económicos y cualitativos para evaluar la mejor relación calidad-precio, que podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al contrato:

“2. La mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos.

Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes [...]”.

Estos criterios serán establecidos por el órgano de contratación y habrán de figurar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, así como en el anuncio de convocatoria del procedimiento de contratación (artículo 145.5 de la LCSP).

El artículo 145.2 de la LCSP señalado tiene su origen en el artículo 67.2 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (en adelante, la “**Directiva 2014/24/UE**”), que admite que “*La oferta económicamente más ventajosa desde el punto de vista del poder adjudicador se determinará sobre la base del precio o coste, utilizando un planteamiento que atienda a la relación coste-eficacia, como el cálculo del coste del ciclo de vida con arreglo al artículo 68, y podrá incluir la mejor relación calidad-precio, que se evaluará en función de criterios que incluyan aspectos cualitativos, medioambientales y/o sociales vinculados al objeto del contrato público de que se trate [...]*”.

Pues bien, es cierto que ni la Directiva 2014/24/UE (en su artículo 67) ni la LCSP (en su artículo 145.2) contienen una lista cerrada de criterios cualitativos a incluir en los pliegos. Con todo ello, resulta llamativo y conviene señalar que en dicha lista de ejemplos no se ha previsto un supuesto, ni tan siquiera asimilable, al proclamado en el PCAP objeto del presente recurso especial [en concreto, al criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP), que ahora se denuncia].

Como se ha adelantado, en el artículo 67.2 de la Directiva 2014/24/UE y en el artículo 145.2 de la LCSP no se contiene una relación tasada de clases de criterios de adjudicación del contrato. Ahora bien, resulta crucial no perder de vista que tales criterios habrán de cumplir **en todo caso** con los requisitos que se detallan en el artículo 145.5 de la LCSP (que se corresponde con el artículo 67 señalado de la Directiva 2014/24/UE), en los siguientes términos:

“5. **Los criterios** a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato [...] debiendo **cumplir los siguientes requisitos**:

a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

Esto es, **los criterios de adjudicación que han de servir de base para la adjudicación del contrato deben cumplir tres requisitos**:

- (i) En primer lugar, deben estar, en todo caso, vinculados al objeto del contrato.
- (ii) En segundo lugar, tienen que ser formulados de forma objetiva, con respeto absoluto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, estando vedado que el órgano de contratación disponga de una libertad de decisión ilimitada.

- (iii) En tercer lugar, deben garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva.

A este respecto, las conclusiones que el *Tribunal Català de Contractes del Sector Públic* sienta en su Resolución núm. 187/2018 (N-2018-233), de 3 de octubre de 2018, con cita a múltiples resoluciones, por la que estima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por un licitador frente al anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares en relación con un contrato de servicio de comedores escolares, resultan especialmente esclarecedoras para determinar **la finalidad que han de perseguir los criterios de adjudicación de los contratos, así como los requisitos que estos han de cumplir, según los términos del vigente artículo 145.5 de la LCSP.**

En el caso señalado, el recurrente impugna una de las cláusulas del pliego de cláusulas administrativas particulares y un apartado del anuncio de licitación al considerar que introduce un criterio de adjudicación (que consiste en la valoración con 10 puntos del hecho de que la empresa licitadora disponga de la calificación de centro especial de trabajo debidamente inscrita en el Registro de centros especiales de trabajo de la Generalidad de Cataluña) contrario al artículo 145 de la LCSP, así como a los principios de concurrencia y de igualdad de trato y no discriminación.

A este respecto, el *Tribunal Català de Contractes del Sector Públic* en el fundamento jurídico sexto de la resolución referenciada dispone lo siguiente:

*“[...] Tal com aquest Tribunal ja va tenir l'ocasió d'analitzar en la Resolució 10/2016, sobre un criteri d'adjudicació anàleg al que ara es qüestiona, **els criteris d'adjudicació dels contractes no són criteris que, per via de la seva ponderació, serveixin per contrarestar les rigideses que legalment puguin presentar els criteris previs de selecció dels candidats i licitadors en un procediment de contractació (criteris de capacitat i solvència i, fins i tot, la mateixa condició de CET a la qual pugui haver-se reservat la concurrència a la licitació) o les posteriors condicions d'execució del contracte, sinó que responen a una altra finalitat.***

Els criteris d'adjudicació, o criteris de valoració de les ofertes, són, tal com ja va indicar la Comissió Europea en la Comunicació Interpretativa COM (2001) 566 final, de 15 d'octubre de 2001, sobre la legislació comunitària de contractes públics i les possibilitats d'integrar aspectes socials en aquests contractes, criteris que han de permetre valorar les qualitats intrínseques d'un producte o servei i han d'estar vinculats a l'objecte del contracte o a les seves condicions d'execució.

Amb l'aplicació dels criteris de valoració de les ofertes a les empreses que superen la primera fase de la licitació (fase d'admissió a la licitació), s'acaba acotant quina és la que en el procediment de contractació resulta la més avantatjosa, d'entre totes les competidores, en termes de qualitat-preu, tal com postula la LCSP en el marc de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrer, sobre contractació pública.

Per això, ja actualment, l'article 145.5 de la LCSP exigeix específicament que siguin criteris que compleixin aquests requisits [...]

Aquestes exigències legals no s'aprecien acomplertes en el cas examinat, com tampoc no s'observen tractades en l'expedient de contractació a través de l'informe emès en relació amb el procediment de contractació i la memòria justificativa del contracte [...]

En definitiva, el criteri d'adjudicació qüestionat no es troba formulat de manera objectiva ni en termes de vinculació a l'objecte del contracte que puguin oferir lliurement i en condicions d'igualtat i competència efectiva totes les potencials empreses licitadores, tal com exigeix l'article 145.5 de la LCSP, sinó que es defineix exclusivament per raó de la condició subjectiva que l'empresa que hi concorri sigui un CET, la qual cosa constitueix un avantatge injustificat en l'accés a la licitació i un element discriminatori en la valoració de les ofertes de totes les potencials empreses licitadores, quedant vulnerats així els articles 1 i 132 de la LCSP [...]. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En síntesis, el *Tribunal Català de Contractes del Sector Públic* estima el recurso especial señalado, acordando la anulación de las cláusulas señaladas del pliego de cláusulas administrativas particulares y anuncio de licitación, toda vez que entiende que dicho criterio de adjudicación se define exclusivamente por razón de la condición subjetiva que la empresa que concurra sea un centro especial de trabajo (CET) y, en consecuencia, esto constituye una ventaja injustificada en el acceso a la licitación y un elemento discriminatorio en la valoración de las ofertas.

Por su parte, en el artículo 145.6 de la LCSP se disponen las condiciones que ha de cumplir un criterio de adjudicación para que merezca la calificación de criterio “vinculado al objeto del contrato”, como sigue:

“6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:

a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;

b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

I.2.- Pues bien, el criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) está redactado como sigue:

“Se valorará que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato, que garanticen el mantenimiento integral del mismo. Por acuerdo, o por ser fabricante, tendrá una puntuación de 15 puntos. Sólo se valorarán los acuerdos cuya justificación documental se aporte en este apartado”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

De la simple lectura del criterio transcrito y tomando en consideración los artículos anteriormente expuestos y la jurisprudencia y doctrina que los interpreta, resulta evidente que nos hallamos ante un criterio inválido, toda vez que incumple frontalmente lo dispuesto en el Ordenamiento jurídico. En efecto, el criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) en modo alguno puede ser calificado como un criterio de adjudicación conforme a Derecho, toda vez que no cumple con ninguno de los términos exigidos en los artículos 145.2, 145.5 y

145.6 de la LCSP antes citados. En particular, no cabe apreciar la concurrencia de ninguno de los **tres requisitos** que se exigen en el artículo 145.5 de la LCSP:

- (i) En efecto, el criterio de adjudicación impugnado no está vinculado al objeto del Contrato, sino que nos encontramos, tal y como viene reconociendo el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, el “TACRC”), entre otras muchas, en su reciente Resolución núm. 660/2018 de 6 de julio de 2018:

*“[...] con la valoración, como criterio de adjudicación, de una **“característica de empresa”, no referida al objeto del contrato, que como establecen las Directivas comunitarias y ha afirmado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en sus informes 17/11 y 13/98, referidos a la experiencia de la empresa, no puede utilizarse como criterio de adjudicación**”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

- (ii) Así mismo, el criterio de adjudicación impugnado no ha sido formulado, en modo alguno, de forma objetiva, por lo que vulnera frontalmente los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad. A esta conclusión se llega con naturalidad de la simple lectura de la Cláusula del PCAP impugnada, toda vez que sitúa en una posición de absoluta desigualdad y discriminación a los licitadores que sean fabricantes de los equipos afectos al Contrato o tengan acuerdos con estos, de aquellos que no tienen acceso a tal circunstancia.

En esta línea, la jurisprudencia europea es consolidada, clara y contundente cuando exige que las entidades contratantes que celebren un contrato respeten el principio de igualdad de trato y la obligación de transparencia que deriva de aquel (entre otras muchas, cabe citas las Sentencias del Tribunal de Justicia, de 7 de diciembre de 2000, asunto C-324/98; de 21 de julio de 2005, asuntos C-231/03 y C-458/03).

En el mismo sentido se pronuncia nuestro Alto Tribunal, cuya Sentencia de 9 de abril de 2002 (RJ 2002\6997), con cita a otras sentencias, resulta especialmente clara y contundente al afirmar que:

*“[...] **c) Los principios jurídicos que deben informar todo tipo de licitación son la publicidad, la competencia, la contradicción y la igualdad de oportunidades para los licitadores, como ha recogido reiterada jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 17 de febrero de 1971 [RJ 1971, 790] , 29 de enero de 1974 [RJ 1974, 656] y 22 de septiembre de 1988 [RJ 1988, 7241]) y tales principios tienen un contenido normativo inferido del análisis de los artículos 1.1, 14 de la Constitución, 1 del Código Civil, 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 3 del Título Preliminar del Código Civil**”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

De igual manera se proclama en la Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de noviembre de 2006 (RJ 2006\7934) que:

*“[...] **Igualdad, ausencia de discriminación y libre concurrencia (art. 11 TRLCAP) son esenciales para garantizar la transparencia en la contratación administrativa**”.*

como medio para lograr la objetividad de la actividad administrativa". (El subrayado y la negrita son nuestros).

Estos principios configuradores de la contratación pública se proclaman en el artículo 132 de la LCSP (que se corresponde con el artículo 18.1 de la Directiva 2014/24/UE), cuya literalidad no deja lugar a la confusión o interpretación interesada:

"1. Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad.

En ningún caso podrá limitarse la participación por la forma jurídica o el ánimo de lucro en la contratación, salvo en los contratos reservados para entidades recogidas en la disposición adicional cuarta [...]". (El subrayado y la negrita son nuestros).

Así, el artículo parcialmente transcrito exige un **tratamiento igualitario y no discriminatorio tanto respecto a los licitadores como a los candidatos**. De esta forma, dicho tratamiento se exige desde el inicio mismo del proceso de licitación, esto es, desde la preparación del contrato, no solo frente a quienes realicen una oferta, sino **también frente a quienes puedan mostrar su interés en presentar una oferta**.

Pues bien, cuando aplicamos al caso que nos ocupa el marco jurídico expuesto se concluye con naturalidad sobre la vulneración del principio de libre concurrencia y no discriminación. En efecto, tal y como se ha formulado el criterio de adjudicación impugnado en el PCAP que, no olvidemos, proclama que **"Se valorará, [ni más ni menos que con una puntuación de 15 puntos] que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato [...]"**, se está discriminando a los interesados en participar en el proceso de contratación pública y a los licitadores, de la siguiente forma:

- a. **Se discrimina a las empresas que no sean el fabricante del equipamiento afecto al Contrato**. De esta forma, todas las empresas que no gocen de dicha calificación [ser *"fabricante del (...) equipamiento afecto al contrato"*] parten, **de forma injustificada**, con 15 puntos de desventaja sobre aquellas que sí tengan la condición de fabricante. El criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) carece de toda motivación y no aporta ninguna ventaja para la valoración de las ofertas, toda vez que lo relevante es que el Órgano de contratación valore la **experiencia y capacidad técnica de los licitadores** para la correcta ejecución del Contrato.

En consecuencia, el hecho de que los candidatos interesados en participar en la licitación o los licitadores sean o no los fabricantes de los equipos no puede configurarse, en modo alguno, como un criterio de adjudicación, pues (i) no existen razones que motiven dicha necesidad (ser o no fabricante de los equipos afectos al Contrato no es garantía de una correcta o mejor prestación del servicio objeto del

Contrato) e (ii) incumple frontalmente los principios y requisitos que se exigen en el Ordenamiento jurídico aplicable.

- b. Se discrimina a las empresas que no hayan alcanzado acuerdos con los fabricantes del equipamiento afecto al Contrato.** En este escenario [*“que el licitador (...) tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato”*], al igual que ocurre en el caso anterior, se penaliza a estas empresas con 15 puntos de desventaja respecto de aquellas que sí tengan dichos acuerdos, **requisito que resulta del todo improcedente e injustificado.**

Pues bien, además de la improcedencia de este requisito, así como del incumplimiento de las condiciones exigidas por el marco jurídico vigente respecto de los criterios de adjudicación, a nadie se le escapa que **los fabricantes de los equipos afectos al Contrato no mostrarán disposición alguna a la firma de acuerdos con candidatos o licitadores.** Esto así pues si lo hiciesen estarían garantizando a los licitadores (esto es, a sus potenciales competidores en este Concurso) la obtención de los 15 puntos previstos en el criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP).

En síntesis, la Administración Pública, al incluir el criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) confiere a los fabricantes del equipamiento afecto al Contrato un poder que, en modo alguno les corresponde ni está justificado, pues hace que dependa de ellos la obtención de los 15 puntos, según decidan o no suscribir acuerdos con los licitadores, situando a estos en una posición clara, evidente e indiscutible de desventaja.

En definitiva, ha quedado suficientemente acreditado que la Administración Pública, con la inclusión del criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP), está vulnerando frontalmente los principios de igualdad y no discriminación, transparencia y libre competencia, procediendo la estimación de la declaración de invalidez del mismo.

- (iii)** A mayor abundamiento, y directamente vinculado con lo dispuesto en el apartado anterior, la Administración Pública al incluir el criterio de adjudicación impugnado no sólo está incumpliendo frontalmente su obligación de garantizar que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva, sino que además ha incluido un criterio cuyo contenido es contrario a las normas de derecho de la competencia.

Por un lado, el criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) representa un impedimento a la obligación de las Administraciones Públicas de fomentar y promocionar la competencia efectiva en los procedimientos de contratación pública. Precisamente esta obligación se ha previsto en

beneficio de las Administraciones contratantes y de los ciudadanos, toda vez que la salvaguarda de la libre competencia es un principio inspirador de la normativa de contratación pública, como viene señalándose, y está presente de forma indirecta en el resto de principios que la informan, incluyendo los de libertad de acceso a las licitaciones, la publicación y transparencia de los procedimientos y, por supuesto, a los de no discriminación e igualdad de trato de los candidatos.

Por otra parte, la propia Administración Pública ha creado una situación en la que se propicia que los candidatos interesados en el Concurso o licitadores vulneren las normas de derecho de la competencia y, ello a sabiendas de la **obligación que vincula a la Administración Pública relativa a velar en todo el procedimiento de adjudicación por la salvaguarda de la libre competencia, en los términos previstos en el artículo 132.3 de la LCSP**:

“3. Los órganos de contratación velarán en todo el procedimiento de adjudicación por la salvaguarda de la libre competencia. *Así, tanto ellos como la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado o, en su caso, los órganos consultivos o equivalentes en materia de contratación pública de las Comunidades Autónomas, y los órganos competentes para resolver el recurso especial a que se refiere el artículo 44 de esta Ley, notificarán a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia o, en su caso, a las autoridades autonómicas de competencia, cualesquiera hechos de los que tengan conocimiento en el ejercicio de sus funciones que puedan constituir infracción a la legislación de defensa de la competencia. En particular, comunicarán cualquier indicio de acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela entre los licitadores, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en el proceso de contratación”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

En efecto, la conclusión de acuerdos entre fabricantes y licitadores, en los términos que se establece en el PCAP, puede ser constitutivo de conductas colusorias prohibidas por las normas de derecho de la competencia europeas y nacionales, y el resto del Ordenamiento jurídico aplicable.

Así las cosas, **la Administración Pública está conculcando su obligación de fomentar la competencia en los procesos de contratación pública**, en general, y en el Concurso que nos ocupa, en particular, no sólo por introducir restricciones injustificadas a la competencia, sino también por incentivar que los licitadores realicen actuaciones colusorias contrarias a Derecho.

En definitiva, resulta absolutamente intolerable, a la vez que sorprendente, que sea la propia Administración Pública la que, actuando de forma contraria al principio de buena fe y contraviniendo sus obligaciones constitucionales de servir “*con objetividad los intereses*” y “*de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho*”, proclamados por el artículo 103.1 de la Constitución, se haya atrevido a introducir una cláusula en el PCAP que es contraria a Derecho.

I.3.- A mayor abundamiento, y directamente relacionado con lo expuesto en el apartado I.2 anterior, en el caso que nos ocupa, aunque en un primer momento pudiese pensarse que los Pliegos simplemente están valorando la posesión por el licitador de la condición de fabricante del equipamiento afecto al Contrato o la suscripción de acuerdos con empresas fabricantes de dicho equipamiento, lo cierto es que las circunstancias expuestas **se configuran como un requisito necesario**. A esta conclusión se llega con naturalidad tras la lectura de la Cláusula 13 del PPT, referida a la “OFERTA TÉCNICA” (págs. 18 y 19 del PPT), que establece lo siguiente:

“13. OFERTA TÉCNICA

La documentación que se detalla a continuación deberá ser presentada obligatoriamente y es indispensable para la valoración de la oferta. El HOSPITAL UNIVERSITARIO FUNDACIÓN ALCORCON se reserva el derecho a la exclusión del concurso a aquellas empresas licitantes que no presenten toda la documentación solicitada en este punto.

Cada uno de estos documentos deberá presentarse perfectamente delimitado del resto y con índice. Los documentos son los siguientes:

- [...]
- *Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En estos casos, en su Resolución núm. 224/2016, de 26 de octubre de 2016, el TACP ha reconocido que:

“[...] En la medida en que la prescripción técnica no valora positivamente sino que impone a los licitadores la aportación del certificado acreditativo de la formación adecuada para cada línea tecnológica y/o equipamiento y/o modelo avalado por el fabricante sería inadmisibile”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En la misma línea se ha pronunciado el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante, “OARC”), en su reciente Resolución núm. 52/2017, de 28 de abril de 2017, al señalar, respecto de una de las cláusulas del pliego de prescripciones técnicas del concurso objeto de ese recurso, lo siguiente:

“[...] «3. Canal oficial de formación y certificación: Existencia de un canal de formación y certificación técnica especializada del fabricante que opere en España en las áreas del producto contratado y que permitan la certificación de los técnicos de UPV/EHU.»

Esta mención es totalmente inadecuada a la vista de los artículos 67.2 h) y 68.3 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001 (RGLCAP), además de ser contradictoria con la contenida en la carátula del PCAP (en tanto en cuanto introduce nuevas matizaciones en un criterio que, además, está configurado como de evaluación automática). Por otro lado, *no consta qué ventaja aporta el hecho de que la formación proceda precisamente del fabricante ni que sea certificada por él respecto a la formación que puede ofrecerse de otro modo o a la ampliación de los periodos de garantía mínimos, lo que infringe el principio de la oferta económicamente más ventajosa (artículo 1 del TRLCSP)*”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

Pues bien, en este Concurso, la falta de la condición de fabricante del equipamiento afecto al Contrato por el licitador o la suscripción de acuerdos con empresas fabricantes de dicho equipamiento impide *de facto* la posibilidad de resultar adjudicatario, toda vez que la Cláusula 13 del PTT antes mencionada (“OFERTA TÉCNICA”), configura **la presentación por parte de los licitadores de “Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados”** como un **requisito obligatorio e indispensable “para la valoración de la oferta”**. Dicho con otras palabras, su no presentación faculta al Órgano de contratación a excluir del Concurso a los licitadores que no cuenten con tales acuerdos con los fabricantes.

Pero además, el OARC en la Resolución núm. 52/2017, de 28 de abril de 2017 parcialmente transcrita, declaró la nulidad de una cláusula similar a la Cláusula 13 del PTT ahora impugnada en lo relativo a la obligación de los licitadores de presentar “*Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*”, toda vez que:

“[...] la certificación que piden aquí los pliegos implica que dicha compatibilidad esté, además, avalada por un tercero. De los razonamientos de las partes (especialmente de los del poder adjudicador), parcialmente coincidentes, se deduce que lo importante y suficiente para el correcto cumplimiento del objeto contractual es la compatibilidad, sin que se haya acreditado que la certificación, que puede suponer un coste u obstáculo adicional para licitadores en condiciones de ofrecer equipos perfectamente compatibles, aporte valor añadido alguno, lo que convierte la cláusula en una barrera ilegítima para el acceso a la licitación y la libre competencia (artículo 1 del TRLCSP)”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

Resulta evidente, por tanto, que en el caso que nos ocupa la obligación impuesta a los candidatos o licitadores al Concurso de presentar Certificaciones y homologaciones por parte de los fabricantes de los equipos afectados al Contrato es una barrera inasumible, costosa, limitadora, injustificada y que en modo alguno afectaría a la mejor ejecución del Contrato.

Por tanto, toda vez que **la exigencia de certificaciones y homologaciones de los fabricantes del equipamiento afecto al Contrato no solo carece de toda justificación, sino que además se establece como una condición *sine qua non* para participar en el Concurso y, en su caso, tener opción de resultar adjudicatario del Contrato, en lugar de como un elemento sujeto a valoración**, algo que ha sido rechazado de pleno por el Tribunal al que nos dirigimos **por afectar a la libre concurrencia**, no cabe duda de que los Pliegos han de reputarse inválidos, con suspensión de la convocatoria del Concurso.

I.4.- Por último y para demostrar definitivamente la **falta de motivación y razón de ser** del criterio de adjudicación que se denuncia en el presente recurso (a saber, el criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP: “*Se valorará que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato, que garanticen el mantenimiento integral del mismo. Por acuerdo, o por ser fabricante, tendrá una puntuación de 15 punto*”), resulta evidente que el Órgano de contratación ha vulnerado, así mismo, con la obligación que se le impone en el artículo 145.4 de la LCSP, toda vez que **la Cláusula impugnada no cumple con el objetivo de los criterios de adjudicación, en los términos del artículo 145.4 de la LCSP** antes referido:

“4. Los órganos de contratación velarán por que se establezcan criterios de adjudicación que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades; y, en especial, en los procedimientos de contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura [...]”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En este sentido, al contrario de lo que sucede en el caso de los contratos de servicios exclusivamente intelectuales, **en el presente caso las tareas de mantenimiento integral de los equipos de alta tecnología, objeto del Contrato, podrán ser cumplidas de forma satisfactoria sin necesidad de que la empresa adjudicataria sea la fabricante de dichos equipos o tenga acuerdos con estos, toda vez que su capacidad ya queda acreditada con el cumplimiento de los criterios de solvencia técnica o profesional previstos en el PCAP** (págs. 7 y 8 del PCAP).

En relación con lo anterior resulta descarada la forma en que el Órgano de contratación introduce en el PCAP la condición de que el adjudicatario del Contrato sea el fabricante del equipamiento afecto al Contrato o tenga acuerdos con estos, enmascarándola como criterio de adjudicación, pues la realidad es que no puede introducirla legalmente ni como criterio de solvencia técnica o profesional, en los términos del artículo 90 de la LCSP ni, como se ha señalado, enmarcarla dentro del artículo 145.4 de la LCSP.

En definitiva y como ha quedado acreditado, **en modo alguno está justificado** el criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) como criterio de adjudicación conforme a Derecho.

SEGUNDA.- SOBRE LA INCOMPATIBILIDAD EXISTENTE ENTRE EL CRITERIO CUALITATIVO NÚMERO 1 DEL APARTADO 2.1 DE LA CLÁUSULA 1.9 DEL PCAP (CRITERIO DE ADJUDICACIÓN) Y LA CLÁUSULA 13 DEL PPT (CONDICIÓN DE EJECUCION), RELATIVAS A LOS ACUERDOS Y CERTIFICACIONES DE LOS FABRICANTES DE LOS EQUIPOS AFECTOS AL CONTRATO EXIGIDAS A LOS POTENCIALES INTERESADOS EN EL CONCURSO

II.1.- Sin perjuicio de que las consideraciones anteriormente expuestas servirían por sí mismas para declarar *ad limine* la invalidez del PCAP y del PPT toda vez que, como ha quedado acreditado, **el establecimiento como criterio de adjudicación relativo a que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al Contrato resulta completamente inadmisibles**, conviene llamar la atención sobre la **absoluta incompatibilidad entre el PCAP y el PPT**, que evidencia aún más si cabe las múltiples incoherencias en las que incurren los Pliegos rectores de la licitación que, incluso, llegan a afectar a los más elementales principios que han de presidir cualquier licitación.

A los efectos que ahora interesan, el artículo 68.1 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001 (en adelante, el “**RGLCAP**”), establece que los pliegos de prescripciones técnicas contendrán, entre otros extremos, aquellas “*a) Características técnicas que hayan de reunir los bienes o prestaciones del contrato*”. De este modo,

como se señala en el apartado 3 de dicho artículo: “*En ningún caso contendrán estos pliegos declaraciones o cláusulas que deban figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares*”.

Así pues, las condiciones en las que el adjudicatario debe cumplir el contrato, referidas a las **características técnicas** de la prestación, constituyen el contenido del PPT. No obstante, como ha reconocido el TACRC en su Resolución núm. 808/2016, de 7 de octubre de 2016, dicha delimitación no impide que el PPT pueda servir para evaluar la propuesta de los licitadores en términos de adecuación a las condiciones técnicas que exige la prestación, de modo que:

*“[...] la valoración de la oferta a la luz del PPT, permitirían **excluir al licitador del procedimiento de contratación en el supuesto en el que su propuesta no sea ajustada a la prestación definida por el PPT**”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

En este sentido, la doctrina ha admitido la posibilidad de que una misma condición opere como criterio de adjudicación el PCAP y condición de ejecución en el PPT cuando, por un lado, la condición de ejecución fije un mínimo obligatorio para todos los licitadores y, por otro, el criterio de adjudicación permita valorar determinadas mejoras sobre el mismo. Así lo ha reconocido, por el ejemplo, el TACRC en su Resolución núm. 1148/2017, de 1 de diciembre de 2017, en los términos que se recogen a continuación:

*“[...] Ese cuerpo de doctrina sobre la posibilidad de exigir determinadas circunstancias relativas a los medios personales o materiales necesarios para ejecutar una prestación como criterio de solvencia y adjudicación **(operando en el primer caso como mínimo, y en el segundo como mejora)** es aplicable *mutatis mutandi* a los supuestos en que esas circunstancias relativas a los medios personales o materiales necesarios para ejecutar una prestación **se fijan como condición especial de ejecución de obligado cumplimiento, y, sus eventuales mejoras, como criterio de adjudicación.**”*

*Por ello, podemos afirmar que es posible el que una condición especial de ejecución y alguno de los criterios de valoración compartan una idéntica finalidad medioambiental (o de otro tipo) a condición de que interpretadas conjuntamente las estipulaciones que las contienen, **se constate que las primeras regulan un mínimo común de obligaciones exigibles a todos los licitadores, y las segundas permitan una mayor valoración de las proposiciones que ofrezcan mejoras de esos niveles obligatorios**”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

Ahora bien, lo que en ningún caso se admite es que en el PPT se prevea una condición especial de ejecución del contrato, esto es, que debe cumplirse en todo caso por los licitadores, y que **después en el PCAP se valore, como criterio de adjudicación**. Y es que, como se establece en el Acuerdo núm. 38/2016, de 5 de julio de 2016, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra (en adelante, el “TACPN”):

*“[...] resulta claro que **los criterios de adjudicación, además de ser objetivos en el sentido de referirse a la cualidad objetiva de las ofertas** y no subjetiva de los licitadores, **deben además estar vinculados al objeto del contrato, es decir tener conexión con el mismo por referirse a las características de la prestación contractual y, ser en principio válidos para valorar las ofertas**, debiendo entenderse que no están vinculados al objeto del contrato cuando no se refieren a las prestaciones que han de facilitarse por el adjudicatario en virtud del contrato”.* (El subrayado y la negrita son nuestros).

II.2.- Pues bien, esto es precisamente lo que sucede en el caso que nos ocupa, pues la incompatibilidad **insalvable** que existe entre el criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) –referida a los criterios de adjudicación– y la Cláusula 13 del PPT (págs. 18 y 19 del PPT) –relativa a la oferta técnica– impide que el criterio de adjudicación referido a ***“Fabricantes y Acuerdos con fabricante” (en caso de que fuera admisible en los términos en los que se encuentra configurado)*** pueda utilizarse para valorar las ofertas que presenten los licitadores.

En efecto, el criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP (pág. 9 del PCAP) prevé lo siguiente:

“Se valorará que el licitador sea fabricante o tenga acuerdos con empresas fabricantes del equipamiento afecto al contrato, que garanticen el mantenimiento integral del mismo. Por acuerdo, o por ser fabricante, tendrá una puntuación de 15 puntos. Sólo se valorarán los acuerdos cuya justificación documental se aporte en este apartado”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

Y por otro lado, la Cláusula 13 del PPT (págs. 18 y 19 del PPT) dispone que:

“13. OFERTA TÉCNICA

La documentación que se detalla a continuación deberá ser presentada obligatoriamente y es indispensable para la valoración de la oferta. El HOSPITAL UNIVERSITARIO FUNDACIÓN ALCORCON se reserva el derecho a la exclusión del concurso a aquellas empresas licitantes que no presenten toda la documentación solicitada en este punto.

Cada uno de estos documentos deberá presentarse perfectamente delimitado del resto y con índice. Los documentos son los siguientes:

- [...]
- ***Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados***”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

Así pues, como se desprende de la literalidad de las Cláusulas transcritas, la Cláusula 13 del PPT exige como **condición indispensable y esencial para la valoración de la oferta que el licitador presente** una serie de certificaciones y homologaciones **de los fabricantes de los equipos afectos al Contrato**, que se clasifican en las siguientes cinco (5) familias, detallándose en el Anexo I del PPT la marca de los mismos: Resonancia Magnética (marca “GE MEDICAL SYSTEMS”), Tomógrafo axial computerizado (marca “GE MEDICAL SYSTEMS”), Sala de Hemodinámica y Electrofisiología (marca “PHILIPS”), Medicina Nuclear (marca “PHILIPS”) y Sala Vascular Intervencionista (marca “GE MEDICAL SYSTEMS”).

Es decir, cualquier licitador es consciente, a partir del PPT, de que es condición indispensable para la correcta ejecución del Contrato la obtención de **certificaciones y homologaciones de los fabricantes de los equipos anteriormente señalados**. Sin embargo, de la literalidad del criterio número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP, **se desprende que valora como criterio de**

adjudicación, inexplicablemente, no solo que el licitador tenga acuerdos con los fabricantes de los equipos, sino también que el licitador sea el propio fabricante de estos.

En efecto, en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP se **valora con 15 puntos la suscripción de acuerdos con los fabricantes del equipo**, valorándose así como criterio de adjudicación lo mismo que se exige en el PPT como condición de ejecución del Contrato, algo que resulta inadmisibile, pues ningún sentido tiene que se someta a valoración aquello que se exige como un requisito mínimo, que debe cumplirse en todo caso, a los licitadores.

II.2.- A mayor abundamiento y como se ha explicado *in extenso* en la Alegación Primera del presente escrito, el Órgano de contratación está restringiendo la libre concurrencia, según el contenido de la Cláusula 13 del PPT, en lo que se refiere a la exigencia de “*Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*”. En este sentido, es preciso traer a colación la Circular 3/2012, de la Agencia Española del Medicamento y de los Productos Sanitarios (en adelante, la “AEMPS”), en la que se establece lo siguiente:

“[...] La instalación, utilización y mantenimiento de los productos sanitarios deben ser encargados a personas y/o entidades que posean el conocimiento necesario gracias a una formación especializada y/o a una experiencia práctica adquirida. La cualificación del personal se valorará en función de los productos y debe quedar demostrada para cada uno de los equipos sobre los que va a actuar [...] La cualificación del personal se adquiere a través de una titulación académica o formación reglada específicas (por ejemplo, Técnico de Electromedicina, Ingeniero Clínico, Master en Ingeniería Biomédica), una acreditación profesional específica emitida por la administración competente o experiencia profesional práctica documentada en el mantenimiento del tipo de productos de que se trate [...] El personal encargado de realizar las actividades de mantenimiento deberá haber recibido la correspondiente formación teórica y práctica específica de acuerdo con el grado de complejidad técnica asociada a cada equipo, las especificaciones técnicas del mismo y las operaciones específicas a realizar [...] Deberá existir un registro personalizado y en vigor con los criterios aplicados para la cualificación profesional y específica del personal, donde constará la correspondiente formación teórica y práctica recibida por cada técnico, así como las operaciones técnicas específicas para las que esté cualificado. Estos registros deberán conservarse por la entidad que realiza el mantenimiento a disposición de la autoridad competente durante el periodo de realización de las actividades de mantenimiento y al menos cinco años después de cesar dichas actividades. En el caso del personal de mantenimiento de los centros sanitarios, los citados registros deberán conservarse en el propio centro sanitario”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En relación con dicha Circular, el TACRC en su Resolución núm. 991/2015, de 23 de octubre de 2015 ha señalado que:

“[...] estima este Tribunal que, de acuerdo con lo expresado en el Real Decreto 1591/2009 y en la Circular 3/2012 de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios, no se puede deducir la exigencia de que, para el mantenimiento de determinados equipos, el personal tenga que estar acreditado por el fabricante. La Circular citada recomienda que el mantenimiento de los productos sanitarios se preste por personas con la titulación, acreditación o experiencia específica necesaria, pero sin exigir, repetimos, que se trate de personal acreditado por el fabricante de los productos”. (El subrayado y la negrita son nuestros).

En la misma línea, como ha reconocido el propio TACP su Resolución núm. 224/2016 antes citada la cualificación profesional se puede obtener de diferentes maneras, **debiendo admitirse cualquiera de ellas, no siendo imprescindible la acreditación del fabricante**, toda vez que las capacidades del personal pueden acreditarse a través de una certificación emitida por otra entidad acreditada, que atestigüe que dicho personal es capaz de ejecutar el Contrato en cuestión.

En definitiva, como reconoce también el TACP en su Resolución núm. 98/2015, de 26 de junio de 2015, se considera que **restringe la concurrencia** la imposición de las acreditaciones del fabricante como requisito necesario para acceder a la licitación, que es precisamente lo que está ocurriendo en el presente caso, tal y como se ha analizado en el I.4 de la Alegación Primera del presente recurso.

II.3.- Por último, es conveniente poner de manifiesto la evidente confusión y contradicción en que incurre la literalidad de la Cláusula 13 del PPT en cuestión –esta parte desconoce si dicha redacción se ha efectuado de forma voluntaria o por descuido de la Administración Pública–, toda vez que en un primer momento se indica, de forma tajante que la documentación a la que se refiere (entre ella, las “*Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*”) “**deberá ser presentada obligatoriamente y es indispensable para la valoración de la oferta**”. Sin embargo, a continuación se establece que “**El HOSPITAL UNIVERSITARIO FUNDACIÓN ALCORCON se reserva el derecho a la exclusión del concurso a aquellas empresas licitantes que no presenten toda la documentación solicitada en este punto**”. Dicho con otras palabras y sin entrar en un debate innecesario al caso que nos ocupa sobre si la falta de valoración de la oferta no implica necesariamente la exclusión del Concurso del licitador, lo cierto es que la consecuencia práctica es la misma: la privación *de facto* a los candidatos del Concurso a participar en este si no presentan el documento señalado (las “*Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*”).

Así las cosas,

En definitiva, en atención a las consideraciones expuestas, **habiendo quedado acreditado que el criterio de adjudicación número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP, no solo restringe injustificadamente la concurrencia, sino que además es incompatible con las condiciones que se imponen a los licitadores como esenciales en la Cláusula 13 del PPT, solicitamos que se declare la invalidez total del criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP y parcial de la segunda (en lo que se refiere a la exigencia de certificaciones y homologaciones de los fabricantes de los equipos afectados), al existir una contradicción insalvable entre dichas Cláusulas y, por tanto se deje sin efecto la convocatoria del Concurso de referencia.**

En virtud de lo expuesto,

SUPlico que se tenga por presentado este escrito con los documentos que se acompañan y, en consecuencia, por interpuesto recurso especial en materia de contratación frente al PCAP y el PPT del procedimiento de contratación para los “*Servicios de mantenimiento integral de equipamiento de alta tecnología del Hospital Universitario Fundación Alcorcón*” (Expediente de contratación con referencia PA 35/18) y frente al Anuncio mismo del Concurso y, tras los trámites oportunos, se

acuerde estimar el presente recurso, declarando la invalidez total del criterio cualitativo número 1 contenido en el apartado 2.1 de la Cláusula 1.9 del PCAP y la invalidez parcial de la Cláusula 13 del PPT, en lo que se refiere a la exigencia de “*Certificaciones y homologaciones por los fabricantes de equipos afectados*” en los términos solicitados en el presente recurso especial, dejando consecuentemente sin efectos la convocatoria del Concurso de referencia, al afectar la ilegalidad del PCAP y del PPT a la selección del licitador que resultará adjudicatario.

PRIMER OTROSÍ DIGO que a los efectos de asegurar la eficacia de la resolución que se dicte en relación con el presente recurso especial en materia de contratación, esta parte solicita la medida cautelar de suspensión del procedimiento de contratación para los “*Servicios de mantenimiento integral de equipamiento de alta tecnología del Hospital Universitario Fundación Alcorcón*” (Expediente de contratación con referencia PA 35/18), concurriendo todos los requisitos exigidos para su adopción; a saber:

- (i) El *periculum in mora*, pues la medida cautelar de suspensión permitirá asegurar que la futura resolución del recurso especial en materia de contratación que se interpone en virtud del presente escrito pueda llevarse a la práctica de modo útil, permitiendo que aquellas empresas que tengan una experiencia adecuadas para asegurar la correcta ejecución del objeto del Contrato puedan resultar adjudicatarias en el procedimiento de licitación referido, sin necesidad de que sean los fabricantes del equipamiento afecto o tengan acuerdos con estos.
- (ii) La *ponderación de los intereses concurrentes*, en la medida en que el interés público exige garantizar que se respetan los principios de libre concurrencia y no discriminación, permitiendo a su vez que el Órgano de contratación pueda valorar ofertas que den respuesta, efectivamente, a sus necesidades y, por tanto, al interés público que se persigue con la convocatoria de la licitación, algo que evidentemente no se asegura si el Concurso continúa su tramitación.
- (iii) El *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, existiendo una contradicción ostensible y manifiesta entre diversas Cláusulas de los Pliegos rectores de la licitación, debiendo tenerse en cuenta igualmente que estas resultan contrarias a lo establecido en la normativa vigente.

SUPLICO que se tenga por solicitada la medida cautelar de suspensión del procedimiento de contratación de referencia y, en consecuencia, se proceda a suspender su tramitación.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que a los efectos de recibir las oportunas comunicaciones y notificaciones, esta parte traslada la siguiente dirección de correo electrónico iberia.contratacion@althea-group.com.

SUPLICO que se tenga por realizada la anterior manifestación a los efectos oportunos.

En Madrid, a 14 de enero de 2019

Fdo.: Cándido Lozano Álvarez