

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

En Madrid, 21 de diciembre de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.S.M., en nombre y representación de la mercantil Tecnomed 2000 Electromedicina, S.L., contra la Resolución de 13 de noviembre de 2017, dictada por el Viceconsejero de Sanidad, por la que se adjudica el contrato para la “Adquisición de monitores de presión arterial con destino a los centros sanitarios de Atención Primaria del Servicio Madrileño de Salud”, número de expediente A/SUM-009257/2017, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 25 de julio, 7 y 8 de agosto de 2017, se publicó respectivamente en el DOUE, BOE y BOCM, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia, con un valor estimado de 276.363,36 euros, dividido en 2 lotes a adjudicar mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios, todos ellos valorables mediante la aplicación de fórmulas.

Interesa destacar en relación con el motivo de recurso, que según el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) las características del producto a suministrar para los lotes 1 y 2 “*MONITOR PRESION ARTERIAL*” son entre otras:

“Dispositivo para la monitorización ambulatoria de la presión arterial (MAPA) en el brazo a través del método oscilométrico con desinflado gradual expresado en mm Hg que realiza lecturas continuas y constantes en períodos mínimos de 24 horas hasta 48 horas, proporcionando información precisa de la presión arterial del paciente” y “Fuentes de Alimentación: 2 pilas “AA” de 1.5 V. Alarma de baja batería”.

“Las mediciones son cíclicas, diferenciándose entre día y noche, pudiéndose programar diferentes intervalos de medición. Se podrán marcar eventos haciéndose tomas manuales de presión ante algún síntoma”.

Asimismo debe indicarse que los criterios objetivos de adjudicación del contrato que se aplicarán a la oferta conjunta de los dos lotes, son la oferta económica la que se asignan 80 puntos, y otros criterios evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas, en concreto mejoras, a los que se asignan 20 puntos, entre los que cabe destacar que a la oferta de aportar brazaletes ergonómicos, se asignan 4 puntos, si se ofrecen: > pediátrico 1 punto >2 adultos 2 puntos y >1 obeso 1 punto.

Segundo.- A la licitación convocada se presentaron once empresas entre ellas la recurrente.

Tras la oportuna tramitación día 13 de noviembre de 2017, se dicta la Resolución de adjudicación de ambos lotes del contrato a favor de la empresa Helianthus Medical, S.L. De acuerdo con la valoración efectuada la recurrente queda clasificada en cuarto lugar con 84,47 por detrás de Helianthus Medical que obtuvo un total de 93 puntos, de Instrumentación y Componente con 92,50 puntos y de Schiller España con 86,47 puntos.

La Resolución de adjudicación se publicó el 15 de 2017, habiéndose remitido su notificación a los interesados el mismo día 15.

El 4 de diciembre de 2017, Tecnomed 2000 Electromedicina, S.L. (en adelante Tecnomed), presenta recurso especial en materia de contratación, contra la adjudicación del contrato, de conformidad con el artículo 40 y siguientes del texto

refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

En el recurso se alega que en la valoración de las ofertas se han aplicado criterios arbitrarios y discriminatorios y se ha incurrido en graves errores materiales que han perjudicado a la recurrente. En concreto aduce el Incumplimiento por parte de las licitadoras Helianthus Medical, S.L., Instrumentos Y Componentes, S.A. y Schiller España, S.A.U. de las condiciones técnicas exigidas en el PPT, y la incorrecta valoración de su oferta en cuanto a la mejora de ofrecimiento de brazaletes ergonómicos, en los términos que se examinarán con el fondo del recurso.

Tercero.- Con fecha 11 de diciembre de 2017, el Servicio Madrileño de Salud, remite a este Tribunal copia del expediente administrativo y el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP.

En el indicado informe, el órgano de contratación solicita la desestimación del recurso.

Cuarto.- Con fecha 14 de diciembre de 2017, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Quinto.- Por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones. Habiendo presentado escrito de alegaciones dentro de plazo la empresa Helianthus Medical S.L y la empresa Schiller, de cuyo contenido se dará cuenta al analizar el fondo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el

artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de Tecnomed para la interposición del recurso al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*, artículo 42 del TRLCSP, pues se trata de una licitadora cuya oferta ha quedado clasificada en cuarto lugar, pero haciendo valer la exclusión de las tres primeras, por lo que la estimación del recurso le permitiría poder ser adjudicataria del contrato.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de suministro, sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP. Así la remisión de la Resolución de adjudicación se produjo el día 15 del mismo mes de octubre, por lo que el recurso presentado el día 4 de diciembre se interpuso en plazo.

Quinto.- Son dos los motivos de recurso hechos valer por la recurrente, en primer lugar que los monitores ofertados por las tres primeras licitadoras no cumplen los requisitos técnicos fijados en el PPT y en segundo lugar que se le deberían haber asignado los 4 puntos correspondientes a la mejora por aportar brazaletes ergonómicos lo que constituye un error por parte del órgano valorador.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de

29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

La regulación legal del PPT y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contienen en los artículos 116 y 117 del TRLCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de suministro los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación, y que por lo tanto implican los mínimos que deben reunir los productos a suministrar, así como de las prestaciones vinculadas al mismo.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

Cabe recordar también que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del TRLCSP, y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

Sentado lo anterior debe considerarse si los productos ofertados cumplen las características técnicas exigidas.

En primer lugar señala la recurrente que las especificaciones del PPT en cuanto a la autonomía del monitor implican que, el monitor debe realizar lecturas continuas y constantes; es decir, sin interrupción y además en períodos mínimos de 24 hasta 48 horas. En consecuencia dichas lecturas deben alcanzar un período de

48 horas ininterrumpidas. No tendría otro sentido el haber utilizado la expresión “hasta 48 horas”.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso *“En la práctica clínica habitual se programa el monitor para que realice lecturas puntuales de la presión arterial del paciente en determinados intervalos de tiempo, durante un periodo que normalmente es de 24 horas. Por tanto al decir el Pliego “lecturas continuas y constantes” no dice “sin interrupción”, como pretende concluir el recurrente, dado que sería imposible en la práctica clínica.*

Los intervalos de tiempo habitualmente son de una medición cada 20 ó 30 minutos, conforme a criterios clínicos, lo que implica obtener unos 72 registros al día.

Se solicita un equipo que pueda realizar lecturas continuas y constantes en períodos mínimos de 24 horas hasta 48 horas debido a que, en ocasiones, la retirada del equipo no se realiza a las 24 horas exactas debido a la organización de las consultas, por lo que el equipo podría estar midiendo hasta 27-28 horas.

El hecho de tener que sustituir las pilas no implica detener la monitorización de la presión arterial.”

Así mismo en su escrito de alegaciones la adjudicataria afirma que cuando los pliegos técnicos dicen lecturas continuas y constantes, eso es exactamente lo que quiere decir, no ininterrumpidas puesto que además de clínicamente innecesario se trata de una medida técnicamente imposible, explicando cómo funciona la práctica clínica de monitorización ambulatoria de Presión Arterial (MAPA), mediante la pauta de tomas de presión en distintos intervalos (15-20 minutos de día y 30 de noche) durante 24 horas, lo que implica un número de medidas cada 24 horas de entre 72 y 80. Indica que esta es la funcionalidad del monitor ofertado por la recurrente. Añade que ello se respalda en el propio PPT cuando señala *“las mediciones son cíclicas diferenciándose entre el día y la noche pudiendo programarse diversos intervalos de mediciones”*.

Se trata por tanto en primer lugar de definir el alcance de la exigencia técnica del PPT. Si bien *prima facie* pudiera parecer que la expresión lecturas continuas y constantes, equivales a ininterrumpidas, el significado de dicha expresión no puede

realizarse tomando únicamente como parámetro su significante lingüístico o literal si se tiene en cuenta el ámbito clínico especializado en que debe aplicarse. En este caso las explicaciones del órgano de contratación, junto con la existencia de una segunda exigencia que se refiere a la posibilidad de realizar intervalos de mediciones, lo que excluye la idea de continuidad, permite tener por adecuada la interpretación del órgano de contratación. A ello cabe añadir que la oferta de la propia recurrente

Concretando ya el defecto padecido indica la recurrente que el monitor ofertado por Helianthus Medical, S.L. (Welch Allyn y ABPM 7100 Blood Pressure Monitor) podría realizar estudios de 48 horas, pero cambiando las pilas, por lo que contraviene la obligación de que las lecturas sean continuas y constantes, según el manual de dicho producto que aporta para acreditar tal aseveración.

La adjudicataria aporta un certificado del fabricante por lo que respecta al cambio de baterías que indica que *“(...) este equipo toma más de 300 mediciones con baterías de las siguientes características: 2 pilas Ni-MH de 1,2 V cada una y min. 1500 mAh (AA Mignon) o 2 pilas alcalinas de 1,5 V (AA, Mignon LR6). Ambas de fácil disponibilidad en el mercado. Este equipo equipado con las baterías antes indicadas tiene una autonomía suficiente para un periodo de 48 h. El registrador no tiene limitación alguna que limite su uso a sola 24 h. de la misma forma que tampoco su software de análisis,”* por lo que con independencia de la interpretación que se dé al requisito “lecturas continuas y constantes”, lo cierto es que resulta acreditado que el monitor ofertado por la adjudicataria no presenta el incumplimiento aducido por la recurrente.

Por lo tanto acreditado que el producto cumple debe desestimarse en cuanto a este motivo.

El monitor ofertado por Instrumentación Y Componentes, S.A. (modelo Osear 2 de Suntech) solo permite estudios de 24 horas, nunca de 48 horas, tal y como se desprende de la página 9 de su manual: *“Sampling Periods 24 independently*

programmable time periods (Time interval options: none, 5, 10, 15, 20, 30, 45, 60, 90, and 120 minutes)."

Esta licitadora no ha efectuado alegaciones, ni aportado documentación que permita acreditar el cumplimiento de su oferta, no obstante al haber sido desestimado el recurso en cuanto a las dos primeras clasificadas, ninguna virtualidad tendría la estimación del recurso en cuanto a esta licitadora.

Por último en el caso de Schiller se afirma que su producto (modelo BR 102 plus) no cumple, pues también permite solo estudios de 24 horas. Señala Schiller en su escrito de alegaciones que el documento número 8 aportado por la recurrente que únicamente recoge determinadas funcionalidades del monitor, pero que en ningún caso es una ficha técnica ni un extracto del manual de usuario. Adjunta copia de la página 22 del manual de usuario de dicho monitor en el que claramente se señala que el equipo se puede configurar para realizar registros de 24/48 horas.

En el manual del usuario se señala que al "Comenzar el Registro" (menú principal) aparece la opción de "Configurar el registro" (submenú 1 para definir los parámetros del registro), encontrando a continuación la opción de "Duración del registro" (submenú 2), estableciendo la posibilidad de 24 o 48 horas. Añade que de acuerdo con el manual "*También es posible iniciar un registro a largo plazo y definir los tiempos de registro a partir del programa medilogDARWIN2*"; pues bien, en relación a esto, y en la propia ficha técnica que se presentó durante el procedimiento de contratación (por lo que la misma obra en el expediente), se incluía un pantallazo del software del monitor donde se aprecia la posibilidad de hacer registros de hasta 72 horas.

Comprobadas estas circunstancias, en la oferta de Schiller no cabe sino concluir que el monitor ofertado cumple las exigencias del PPT y debe desestimarse el recurso en cuanto a este motivo y licitador.

El segundo de los motivos indicados por la recurrente es que su oferta ha sido minusvalorada puesto que debería haber obtenido los 4 puntos correspondientes a

la mejora de aportar brazaletes ergonómicos. En tal caso obtendría 88,47 puntos lo que no le alcanza para obtener la adjudicación del contrato, ya que la adjudicataria ha obtenido 93 puntos ni para quedar clasificada en segundo lugar, de manera que carece de legitimación activa respecto de esta cuestión.

Esto no obstante cabe señalar que la invocación de la recurrente se debe a un error de interpretación del PCAP ya que no se trata de aportar los brazaletes mínimos exigidos 1, 2, y 1 sino de aumentar como mejora dicha cantidad, tal y como se desprende de la utilización del símbolo > (mayor o más que).

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial, interpuesto por don J.S.M., en nombre y representación de la mercantil Tecnomed 2000 Electromedicina, S.L., contra la Resolución de 13 de noviembre de 2017 dictada por el Viceconsejero de Sanidad, por la que se adjudica el contrato para la “Adquisición de monitores de presión arterial con destino a los centros sanitarios de Atención Primaria del Servicio Madrileño de Salud”, número de expediente A/SUM-009257/2017.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión mantenida el 13 de diciembre de 2017.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.