

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

En Madrid, a 2 de octubre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don R.M.P. y don E.R.R., en nombre y representación de Olympus Iberia, S.A.U. (en adelante Olympus), contra los Pliegos rectores del contrato de “Suministro de material de endocirugía: bisturí ultrasónico para el Hospital Universitario Ramón y Cajal” del Servicio Madrileño de Salud, expediente número 2019000010, dividido en 10 lotes, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 12 de julio de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante alojado en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, la convocatoria de licitación pública del contrato de suministro de referencia, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios, asimismo el 26 de julio se publicó en el BOCM, finalizando el plazo de presentación de ofertas el 29 de agosto de 2019. El valor estimado del contrato asciende a 1.177.039,60 euros, con un plazo de duración de 12 meses hasta un máximo de 24 meses.

Segundo.- Con fecha 2 de agosto de 2019 se ha recibido en este Tribunal escrito de la representación de Olympus interponiendo recurso contra el pliego de prescripciones técnicas particulares (PPTP) que rige el contrato de suministro de referencia, solicitando la nulidad o anulación del pliego impugnado y la medida cautelar de suspensión del procedimiento, por considerar que las características técnicas de los lotes que lo integran vulneran las normas que rigen los procedimientos de selección de los proveedores de la Administración, por lo que se requiere la aprobación de nuevos pliegos.

Tercero.- El órgano de contratación ha remitido a este Tribunal, con fecha 12 de agosto de 2019 el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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 (LCSP), manifestando que el procedimiento no presenta irregularidades, ni se ha elaborado para perjudicar los intereses de Olympus sino con el fin de garantizar una correcta asistencia sanitaria a los pacientes que necesitan de una intervención en la que se utiliza este tipo de tecnología, por lo que no debería estimarse el recurso presentado contra los pliegos que lo rigen.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo de este Tribunal de 22 de agosto de 2019, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión, por considerar conveniente que no se efectúe la apertura de los sobres presentados a la licitación hasta poder decidir sobre el fondo del asunto, una vez finalizado el plazo de presentación de proposiciones el 29 de agosto de 2019, de conformidad con lo establecido en el Artículo 56.3 de la LCSP.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento, ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras

alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, de conformidad con lo establecido en el Artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el Artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita la legitimación de Olympus para la interposición del recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*, por tratarse de una empresa cuyo objeto es, entre otros, la compraventa y comercialización de material médico.

Asimismo se acredita la representación de los firmantes del recurso.

Tercero.- El recurso se ha interpuesto contra los Pliegos de un procedimiento de licitación de un contrato de suministro con un valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible de recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- La interposición del recurso se ha efectuado el 2 de agosto de 2019, dentro del plazo de 15 días hábiles establecido en el artículo 50.1.b) de la LCSP, dado que los Pliegos se han publicado en el perfil de contratante el 12 de julio de 2019.

Quinto.- El fondo del recurso se concreta en determinar si la configuración de las especificaciones técnicas de los lotes que componen el contrato vulneran el principio de libre concurrencia.

Los lotes que componen el contrato según lo dispuesto en la cláusula 1. 1 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) cuyas características se especifican en el PPTP son los siguientes:

<u>Lote nº</u>	<u>Nº orden</u>	<u>Denominación</u>
1	1	MANGO TRANSDUCTOR P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
2	2	MANGO TRANSDUCTOR P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
3	3	TIJERA CURVA 9 CM LONGITUD P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
4	4	TIJERA MANUAL 5 MM 23 CM LONG. P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
5	5	TIJERA MANUAL 5 MM 36 CM LONG. P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
6	6	PINZA BIPOLAR ARTICULADA P/LAPAROSCOPIA
7	7	PINZA BIPOLAR P/CIRUGÍA ABIERTA
8	8	TIJERA CURVA 17 CM P/BISTURÍ ULTRASÓNICO
9	9	TIJERA MANUAL 5 MM 20 CM CON TECNOLOGÍA HDI
10	10	TIJERA MANUAL 5 MM 36 CM CON TECNOLOGÍA HDI

La recurrente respecto a los citados lotes en primer lugar plantea que exigir la tecnología ultrasónica por encima de la eléctrica supone una limitación injustificada a la libertad de acceso y concurrencia y a los principios de igualdad que han de regir todo procedimiento de contratación pública, argumentando que la Orden de inicio en la justificación de la necesidad menciona que “*el bisturí Ultrasónico es una técnica*

quirúrgica que requiere de material fungible como mangos, tijeras, pinzas de diferentes medidas para realizar intervenciones quirúrgicas (...)”, cuando no se trata de una “técnica” sino de una tecnología para uso en cirugía que se engloba dentro de lo que se conoce como “Energías para uso quirúrgico”, y que, a su vez, incluyen las energías ultrasónicas, monopolar, bipolar y bipolar avanzada, permitiendo o mejorando todas ellas “(...) tanto la hemostasia como el sellado de linfáticos”. Continúa la Orden indicando que se debe permitir, a su vez “*la cavitación de los planos de disección que simplifica la técnica quirúrgica*” y, si bien es cierto que la tecnología ultrasónica produce un efecto de cavitación, no existe evidencia científica que demuestre que este efecto facilite la disección por planos. Asimismo la citada Orden refiere que el bisturí ultrasónico “*(...) al no utilizar electricidad, no produce contracciones musculares en su utilización*”, este argumento excluye a los dispositivos del mercado que utilizan energía eléctrica, al entender que este tipo de energía produce contracciones musculares lo que es falso, tanto la energía monopolar, como la bipolar y la bipolar avanzada, que utilizan energía eléctrica, no producen contracción muscular, puesto que el flujo eléctrico utilizado supera los 100 KHz, umbral a partir del cual no se producen las citadas contracciones. Además la Orden indica que con la energía ultrasónica “*se evitan quemaduras inadvertidas en el trayecto del instrumental*”, lo que no es real puesto que la energía ultrasónica, alcanza un rango de entre 180°C y 250°C de temperatura pudiendo por tanto generar quemaduras inadvertidas, todos los dispositivos de energía, ultrasónicos o eléctricos, utilizan el calor para cumplir su cometido de sellar y cortar, alcanzando temperaturas que oscilan entre los 90°C y los 250°C.

Asimismo alega Olympus oscuridad o contradicción entre el objeto de contrato y las soluciones, y exigencias técnicas de las mismas, obrantes en el PPTP, que atenta contra el principio de transparencia, dado que los lotes 6 y 7 se refieren respectivamente a “*Pinza exclusiva bipolar para laparoscopia*” y “*Pinza bipolar para cirugía abierta*”, utilizando en ambos casos energía eléctrica, siendo el objeto del procedimiento la “*adquisición de material de endocirugía: bisturí ultrasónico con destino al Hospital Universitario Ramón y Cajal*”.

En relación a los lotes 4, 5 y 10 el PPTP exige que las tijeras manuales tengan una longitud de 23 cm, 36 cm y 36 cm respectivamente, estas exigencias técnicas son excluyentes, ya que, tan solo los productos de Johnson & Johnson cumplen las longitudes exigidas, exigencia sin justificación pues se podría haber estipulado en los pliegos un rango de longitudes de entre 33 a 37cm para los lotes 5 y 10 como distancia media que un cirujano requiere para alcanzar el interior de la cavidad abdominal en cirugía laparoscópica; de entre 18 y 23 cm para los lotes 4, 8 y 9, como distancia media que un cirujano requiere para alcanzar el interior de la cavidad abdominal en cirugía abierta y de entre 9 y 11 cm para el lote 3 como distancia media para cirugía sin acceso al interior de la cavidad abdominal.

La recurrente tampoco considera justificada la exigencia de Mango Transductor “Cubierto de aluminio” en los lotes 1 y 2, por no aportar este material ningún beneficio clínico ni en ergonomía.

Por último Olympus alude a la exigencia de que la tijera manual disponga de “tecnología adaptativa tisular” en los lotes 9 y 10, correspondiéndose esta tecnología con las siglas HDI, exclusiva de Johnson & Johnson, lo que contraviene expresamente lo dispuesto en el artículo 126.6 de la LCSP pues los pliegos no recogen la justificación referida en el artículo, pudiendo describirse lo requerido en los pliegos al mencionar la tecnología HDI, por ejemplo, como tecnología con capacidad de autoparado para control y gestión del calor residual de los dispositivos ultrasónicos, así Olympus dispone de una tecnología que lleva a cabo la misma funcionalidad, denominada *Intelligent Tissue Monitoring* cuyo objetivo es limitar la dispersión de calor mediante un sistema de detección de la variación de la onda ultrasónica que induce la parada de seguridad del dispositivo, contribuyendo a mayor facilidad en el uso.

Por su parte el órgano de contratación respecto a las alegaciones de la recurrente informa que en relación a la indicación en la Orden de Inicio de que el bisturí Ultrasónico es una técnica quirúrgica es correcta la aclaración efectuada por Olympus

de que se trata de una tecnología, afirmando no obstante que dicha acepción empleada para la justificación de la necesidad del inicio del expediente de contratación no tiene ninguna repercusión en los pliegos rectores del contrato. La Orden de Inicio, aun formando parte del expediente, no es el documento que detalla exhaustivamente todos y cada uno de los lotes que lo componen, sino la justificación para su tramitación, siendo el PPTP el que debe detallar las exigencias técnicas de todos los productos.

En cuanto al resto de las alegaciones formuladas por la recurrente los responsables médicos del Servicio de Cirugía manifiestan que la solicitud del bisturí exclusivamente armónico (BA) se debe a su utilización generalizada por los facultativos del Servicio, tras haber utilizado todas las energías ultrasónica, bipolar y monopolar, insistiendo en que la tecnología solicitada, al no utilizar energía eléctrica, elimina los riesgos secundarios de quemadura accidental por falsos contactos o por pérdidas del aislamiento de algún instrumento. Además disminuye el daño tisular adyacente, al no existir carbonización de tejidos que pueda dificultar la disección, considerando, en su experiencia clínica de muchos años, que la energía mecánica o ultrasónica es más precisa para las intervenciones quirúrgicas. Además el armónico constituye un hábito operatorio en los profesionales que han probado todas las tecnologías del mercado y han elegido dicha opción por los resultados intraoperatorios, que posteriormente se concretan en resultados clínicos y seguridad para el paciente en cuanto a la confianza del cirujano con el producto que utiliza. En cuanto a los soportes científicos existen estudios que avalan, las ventajas de la disección de los tejidos por cavitación, citando la publicación de Cirugía Española “Kinoshita et al2”, siendo publicada también por otros autores la notable reducción de las alteraciones térmicas con la utilización del BA.

El Hospital asimismo manifiesta que *“También se ha valorado el tiempo de coagulación y la eficacia de los cuatro sistemas para sellar vasos de hasta 2 mm de diámetro, comprobando que la electrocoagulación bipolar era la más lenta y menos*

efectiva con un 40% de fallos, mientras que la más efectiva fue el BA con un 5% de fallos de sellado.

Para vasos de mayor tamaño se han desarrollado sistemas más sofisticados, uno de ellos basados en la electrocoagulación bipolar, al que se ha añadido la capacidad de corte, y los sistemas basados en ultrasonidos (Ba). Ambos ofrecen una mayor seguridad en cuanto a reducción de las lesiones del tejido adyacente y al tamaño de los vasos que pueden llegar a sellar, de hasta 7 mm con energía bipolar y de hasta 5 mm con el BA.

Por otra parte las energías que no son híbridas puras, no se pueden utilizar de forma separada la energía mecánica de la eléctrica, sino que mientras que para la disección de los tejidos se usa energía eléctrica para el corte es la suma de la energía eléctrica con la mecánica (Ultrasonidos). El Servicio de Cirugía precisa de un instrumento que pueda utilizar la energía ultrasónica de forma aislada, con el fin también de que la dispersión o expansión térmica sea menor que no la producida con instrumentos híbridos en los que hay una suma de las 2 energías.”

Sobre las exigencias técnicas requeridas en los lotes 6 y 7, informa que la tecnología bipolar se utiliza en el hospital especialmente en el quirófano de Urología-Ginecología, pero en un porcentaje muy inferior, por ello en la justificación del expediente no se hace especial mención a la misma.

En cuanto al resto de especificaciones técnicas realizadas, referidas a los tamaños, se han definido con las medidas que se vienen utilizando en el quirófano de cirugía y que se adaptan exactamente a los generadores ultrasónicos que se solicitan. Y sobre la ergonomía del producto, se han descrito características que se han considerado eficaces por todos los cirujanos y cirujanas del Servicio, ya que se necesita un producto que a diferencia de otros pueda ser utilizado independientemente de las características físicas y tamaño de mano del cirujano, sin producirse dolores articulares, dado que las intervenciones quirúrgicas pueden ser de larga duración y han sido probados, presentando en varios casos después de su uso,

dolores articulares y en la mano que desaconsejan la utilización de otros instrumentos de energía para uso quirúrgico.

Este Tribunal en primer lugar ha de señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la LCSP corresponde al órgano de contratación establecer la naturaleza y extensión de las necesidades que pretende cubrir con el contrato a realizar, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, debiendo determinarlas con precisión en la documentación preparatoria del procedimiento, entre la que destacan los Pliegos de Prescripciones Técnicas y de Cláusulas Administrativas Particulares que van a regir la contratación. En este sentido el artículo 124 de la LCSP establece que el órgano de contratación aprobará los Pliegos y documentos que contengan las Prescripciones Técnicas Particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, sus condiciones sociales y ambientales, de conformidad con los requisitos que para cada contrato establece la Ley. Así el artículo 125 para el contrato de suministro prevé, en su apartado 1.b), como prescripción técnica aquella especificación que defina las características exigidas de un producto o de un servicio, como, por ejemplo, los niveles de calidad, los niveles de comportamiento ambiental y climático, el diseño para todas las necesidades (incluida la accesibilidad universal y diseño universal o diseño para todas las personas) y la evaluación de la conformidad, el rendimiento, la utilización del producto, su seguridad, o sus dimensiones; asimismo, los requisitos aplicables al producto en lo referente a la denominación de venta, la terminología, los símbolos, las pruebas y métodos de prueba, el envasado, marcado y etiquetado, las instrucciones de uso, los procesos y métodos de producción en cualquier fase del ciclo de vida del suministro o servicio, así como los procedimientos de evaluación de la conformidad.

Conviene señalar que la orden de inicio no es recurrible, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2.b) de la LCSP, dado que no tiene carácter de documento contractual, por tratarse de un documento interno de tramitación procedimental del expediente de contratación que preceptivamente forma parte del mismo, y que desde la entrada en vigor de la nueva LCSP es una de las informaciones relativa a los

contratos que debe publicarse en el perfil de contratante, en virtud de lo dispuesto en el artículo 63.3.a), en aplicación del principio de transparencia, sin perjuicio de que pueda hacerse valer a efectos interpretativos o de otro tipo. Por otra parte las irregularidades observadas por la recurrente en la Orden de inicio más que defectos son precisiones de redacción de un documento que como hemos indicado no puede ser objeto de impugnación.

En cuanto a la alegación de Olympus de oscuridad o contradicción por incluir en el contrato dos lotes el 6 y 7 relativos a diferentes tipos de pinza bipolar que utilizan energía eléctrica, no procede su estimación dado que la denominación del contrato suele atender a una descripción extractada del contrato, sin que ello sea determinante a los efectos de limitar su contenido, menos en un supuesto como el contemplado en el contrato impugnado que está integrado por diez lotes. Así no se considera contradictorio con el contenido del contrato el hecho de que tenga una extensión mayor a la descrita en la denominación del expediente, debiendo atender al objeto del mismo que lógicamente es más amplio y preciso, determinando la cláusula 3 del PCAP que *“El objeto del contrato al que se refiere este pliego es el suministro descrito en el apartado 1 de la cláusula 1. La descripción y características de los bienes y la forma de llevar a cabo la prestación por el adjudicatario serán las estipuladas en el pliego de prescripciones técnicas particulares, en el que se hace referencia igualmente a las necesidades administrativas a satisfacer mediante el contrato y a los factores de todo orden a tener en cuenta”*. Además en todo caso se trata de material de endocirugía y se considera aceptable la justificación dada en este punto por el órgano de contratación.

A estos efectos se puede también traer a colación lo recogido en el considerando 78 de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/24/UE, de 26 de febrero sobre contratación pública, que anima a los poderes adjudicadores a dividir grandes contratos en lotes para aumentar la competencia, de manera cuantitativa o cualitativa, o de acuerdo con las diferentes fases ulteriores de los proyectos, determinando que la magnitud y el contenido de los lotes deben ser

determinados libremente por el poder adjudicador, añadiendo que el poder adjudicador debe estar obligado a estudiar la conveniencia de dividir los contratos en lotes, sin dejar de gozar de la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial.

Respecto a la impugnación de la recurrente por no considerar justificadas las exigencias de determinada longitud en las tijeras de los lotes 4, 5 y 10, así como de Mango Transductor “Cubierto de aluminio” en los lotes 1 y 2, rebatidas por el Servicio de Cirugía en atención a su práctica quirúrgica, este Tribunal, por tratarse de cuestiones eminentemente técnicas y muy especializadas fuera de un mero análisis procedimental y jurídico, considera que entran dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica, doctrina reiteradamente expuesta y plenamente asumida por los Tribunales Administrativos en multitud de resoluciones, que inciden en que determinadas cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, no se pueden corregir aplicando criterios jurídicos.

En este sentido cabe citar entre otras las Resoluciones 618/2016, de 29 de julio, y 152/2017, de 10 de febrero del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales al manifestar que al tratarse de una cuestión eminentemente técnica y no propiamente jurídica, este Tribunal carece de conocimientos materiales para decidir con criterio propio, debiendo valorar y apoyarse en el criterio de los informes técnicos aportados por las partes. En este punto, es doctrina reiterada la que atribuye a los informes técnicos de la Administración una presunción de acierto y veracidad, por la cualificación técnica de quienes los emiten, que solo pueda ser desvirtuada con una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o infundados.

Por otra parte según ha señalado este Tribunal en numerosas Resoluciones, como 41/2019 de 30 de enero, y 164/2015 de 14 de octubre de 2015: *“La Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 17 de septiembre de 2002, en el asunto C-513/99 Concordia Bus Finland Oy Ab y Heisnsingin Kaupunki, en*

relación con el principio de igualdad de trato manifiesta que este responde a la esencia misma de las directivas en materia de contratos públicos, que tienen por objeto, en particular, favorecer el desarrollo de una competencia efectiva en los sectores que están comprendidos en los ámbitos de aplicación respectivos y que enuncian los criterios de adjudicación del contrato tendentes a garantizar dicha competencia. En cuanto a la amplitud de la misma, en el apartado 85, señala que el hecho de que solo un número reducido de empresas, entre las que se encontraba una que pertenecía a la entidad adjudicadora, pudiera cumplir uno de los criterios aplicados por dicha entidad para determinar la oferta económicamente más ventajosa no puede, por sí solo, constituir una violación del principio de igualdad de trato.

Como ha señalado este Tribunal de forma reiterada, valga por todas la Resolución 90/2011, 28 de diciembre, se limita la concurrencia cuando se establecen prescripciones técnicas que sólo puede cumplir uno de los licitadores, no cuando habiendo determinado justificadamente la Administración la necesidad de un producto y estando éste presente en el mercado en una pluralidad de productores y abierto también a la producción de otros más que quieran fabricarlo, se exige una forma de presentación concreta, determinada por las necesidades a satisfacer y que cualquiera puede cumplir adaptando su producción a lo requerido. La Administración no ha de ajustarse a la forma de presentación que libremente ha elegido cada productor, puede exigir una determinada ajustada a sus necesidades, y son estos, los productores, los que libremente, si quieren participar en la licitación, han de ajustarse a cumplir lo exigido en las prescripciones técnicas, algo que pueden hacer si modifican su forma de producción sin que nada se lo impida. Ello ocurre cuando los potenciales licitadores tienen la posibilidad, al menos teórica, de ofrecer los productos solicitados en la presentación y con la capacidad exigida, ajustando, en su caso, la producción a las necesidades del demandante del producto”.

Por último en relación a la impugnación de los lotes 9 y 10 debido a la exigencia de que las tijeras manuales descritas dispongan de “tecnología adaptativa tisular” con las siglas HDI, exclusiva de Johnson & Johnson, no rebatida ni justificada por el órgano de contratación en su informe, hemos de recordar que las prescripciones técnicas han

de proporcionar a los empresarios que participen en el procedimiento de contratación acceso en condiciones de igualdad sin crear obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 126 de la LCSP, que asimismo establece las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas, en concordancia con el respeto a los principios generales de la contratación de igualdad de trato y apertura de los contratos públicos a la competencia recogidos en los artículos 1 y 132 de la LCSP. Así el apartado 6 del citado artículo 126 de la Ley determina claramente que “Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención “o *equivalente*”. Dado que el Hospital no ha justificado la necesidad de tecnología HDI ni figura en el PPTP la referencia “o equivalente” este se considera procedente estimar el recurso interpuesto en relación a los lotes 9 y 10.

En este sentido es claro de un lado la excepcionalidad de hacer referencia a una marca concreta, y de otro que de hacerlo debe ir acompañada de la mención “o *equivalente*”, siendo evidente que el PPTP no recogía en los lotes 9 y 10 esta indicación.

Por lo expuesto, este Tribunal estima parcialmente el recurso interpuesto por Olympus en lo referente a las alegaciones formuladas contra los lotes 9 y 10, debiendo retrotraerse las actuaciones de estos dos lotes para modificar el pliego en los términos previstos en el artículo 126.6 de la LCSP, y desestima las alegaciones formuladas respecto a los lotes 1 a 8, por lo que el órgano de contratación puede continuar el procedimiento de adjudicación de estos lotes en los términos previstos en el PPTP.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 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.- Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don R.M.P. y don E.R.R., en nombre y representación de Olympus Iberia, S.A.U., contra los Pliegos rectores del contrato de “Suministro de material de endocirugía: bisturí ultrasónico para el Hospital Universitario Ramón y Cajal” del Servicio Madrileño de Salud, expediente número 2019000010, dividido en 10 lotes. El PPTP de los lotes 9 “*Tijera manual 5 mm 20 cm con tecnología HDI*” y 10 “*Tijera manual 5 mm 36 cm con tecnología HDI*” deberá redactarse conforme establece el artículo 126.6 de la LCSP.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Levantar la medida cautelar de suspensión del procedimiento que fue adoptada por este Tribunal mediante acuerdo de 22 de agosto de 2019.

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 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 59 de la LCSP.