

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

En Madrid, a 7 de marzo de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de HOSPITAL HISPANIA, S.L. contra la Resolución, de 27 de diciembre de 2023, de la Viceconsejera de Sanidad y Directora General del Servicio Madrileño de Salud por el que se adjudica el contrato de “Suministro, instalación y puesta en funcionamiento de desfibriladores, electrocardiógrafos, equipos de anestesia, ecógrafos, ecocardiógrafos, ventiladores, equipos de alto flujo, base humidificadora, asistente de tos y respiradores para el nuevo bloque técnico y de hospitalización del Hospital Universitario 12 de Octubre”, Lote 25, número de expediente 2022-0-143, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados el 11 de diciembre de 2023 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, el 12 en el DOUE y el 18 en el BOCM, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 29 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 7.669.000 euros y su plazo de

duración será de un mes.

El objeto de impugnación es la adjudicación del Lote 25, al que se presentaron seis empresas, siendo excluidas del procedimiento cinco de ellas. La recurrente fue excluida.

Segundo. - Finalizado el procedimiento de licitación, el 27 de diciembre de 2023 se adjudica el contrato. En concreto, el Lote 25 se adjudica a HELIANTHUS MEDICAL S.L.

Tercero. - El 19 de enero de 2024 HOSPITAL HISPANIA impugna su exclusión del procedimiento de licitación, en concreto del Lote 25.

El 19 de enero de 2024 se solicita al órgano de contratación la remisión del 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 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 (LCSP).

Al no haberse presentado la documentación solicitada se le requiere nuevamente al órgano de contratación el 13 de febrero. Finalmente es remitida a este Tribunal el 15 de febrero.

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida, para el Lote 25 por haberse interpuesto el recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario del Lote 25 de este contrato en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndole cinco días hábiles para formular alegaciones. Finalizado el plazo no ha presentado alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con 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, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo. - El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación “*cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso*” (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 27 de diciembre de 2023, practicada la notificación el 29, e interpuesto el recurso el 19 de enero de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de suministros cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. - Expone la recurrente que según el informe de valoración el motivo de la exclusión de su oferta es: “*No consta la presencia de un modo pediátrico. Según la*

oferta presentada SI dispone de capacidad para regular flujos desde 2lpm para pediatría e interfaces pediátricas, pero no existe un modo pediátrico que limite el flujo cuando se emplea en esta indicación, pudiendo accidentalmente incrementarse hasta los 70 lpm de flujo máximo que tiene. El PPT establece: Flujo máximo igual o superior a 60 l/min y mínimo de 2 l/min. Modos pediátricos y de adulto. Por tanto, se requiere un modo pediátrico diferenciado que no consta en el manual presentado". Sin embargo, considera que la exclusión se debe a un error de interpretación y/o lectura de la oferta y documentación técnica presentada, pues el equipo ofertado sí dispone de MODO PEDIÁTRICO.

Alega que el pliego de prescripciones técnicas fórmula para el Lote 25 entre sus características técnicas *"Modos pediátrico y de adulto"* y que según el informe técnico su oferta no cumple con esta prescripción técnica.

Señala que HOSPITAL HISPANIA ofertó el equipo *"Sistema de terapia de alto flujo nasal Bonhawa"* y que en el apartado datos técnicos del equipo de la memoria presentada (página 3), en la columna MODOS se presentan dos resultados: Adulto 80 L/m. Pediátrico 25 L/m.

Y también en la descripción técnica de la página 1, se mencionan el aporte de flujo del equipo en los rangos adulto y pediátrico diferenciados, lo que inexorablemente implica que no puede haber un error de aplicar más flujo a un paciente pediátrico, ya que el equipo ofertado sí cuenta con el MODO PEDIÁTRICO.

Por otro lado, indica que en el manual de usuario, que aporta ahora en vía de recurso pero que no se presentó a la licitación porque no se solicitaba en los pliegos, consta expresamente la disposición del modo pediátrico en la página 19, en el apartado *"16.1. Acceso a las funciones de configuración)."*

Asimismo, menciona que el doctor que ha efectuado la valoración y comprobación técnica, tuvo el equipo ofertado a su disposición, pudiendo haber

realizado las comprobaciones pertinentes y que si ofrecía dudas se le podía haber solicitado aclaraciones de su oferta técnica en lugar de proceder a su exclusión.

Al respecto el órgano de contratación señala que efectivamente no procede la exclusión de HOSPITAL HISPANIA por el motivo alegado pues queda demostrado que el equipo sí dispone de un modo pediátrico y achaca esta confusión a la escueta documentación técnica aportada en la oferta presentada por la recurrente.

En la memoria técnica (3 páginas con escueta información) se establece, en la primera página la frase: *“Aporte de flujo de 2 L/min. hasta 80 L/min. en pacientes adultos y pediátricos, permitiendo la mejoría en aquellos con insuficiencia respiratoria aguda”*, lo que daba a entender que, tanto en modo adulto como pediátrico, el flujo era continuo entre 2 y 80l/m.

Es cierto que en la tabla de la página 3 de ese documento existe una tabla de datos técnicos en el que sí que se establece que el flujo en modo pediátrico llega a 25l/m, por lo que no debería haber sido éste un motivo de exclusión.

Como continuación en su informe dice que con motivo de este recurso se han revisado otras características técnicas de la oferta de HOSPITAL HISPANIA y concluye que no cumple con la exigencia del PPT relativa a la inclusión de “conexión a traqueotomía” motivo por el cual la pretensión de la recurrente debe decaer y solicita la desestimación del recurso.

Vistas las alegaciones de las partes se comprueba la oferta técnica de la recurrente en la que se consta lo alegado por la recurrente y ha sido corroborado por el órgano de contratación por lo que no procede excluir la oferta de la recurrente por incumplimiento de esta prescripción técnica.

Ahora el órgano de contratación con motivo del recurso interpuesto procede a revisar dicha oferta y alega que incumple otros criterios técnicos por lo que considera que HOSPITAL HISPANIA quedaría igualmente excluida.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone en su artículo 119.3. 3. *“El órgano que resuelva el recurso decidirá cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados. En este último caso se les oirá previamente. No obstante, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial.”*

En aplicación de este precepto, al estar prohibida la *“reformatio in peius”* este Tribunal no pueden entrar a valorar estos otros incumplimientos alegados ahora por el órgano de contratación, pues supondría por un lado analizar cuestiones no planteadas por la recurrente y por otro agravar la situación inicial de la recurrente al atribuírsele incumplimientos que no constan en el acto impugnado.

Por ello se estima el recurso, ordenando la retroacción de actuaciones a los efectos de admitir la oferta de HOSPITAL HISPANA y su posterior valoración y clasificación para continuar con el procedimiento.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 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 el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de HOSPITAL HISPANIA,S.L. contra la Resolución, de 27 de diciembre de 2023, de la Viceconsejera de Sanidad y Directora General del Servicio Madrileño de Salud por el que se adjudica el contrato de “Suministro, instalación y puesta en funcionamiento de desfibriladores, electrocardiógrafos, equipos de

anestesia, ecógrafos, ecocardiógrafos, ventiladores, equipos de alto flujo, base humidificadora, asistente de tos y respiradores para el nuevo bloque técnico y de hospitalización del Hospital Universitario 12 de Octubre”, Lote 25, número de expediente 2022-0-143

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. - Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP para el Lote 25

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 59 de la LCSP.