

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

En Madrid, a 16 de enero 2025

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U. (en adelante, GEH) contra la resolución de la Directora Gerente del Hospital General Universitario Gregorio Marañón de 6 de noviembre de 2024 por la que se le excluye del procedimiento de licitación del contrato de *“Suministro, instalación y puesta en funcionamiento de 18 incubadoras transformables a cunas térmicas abiertas con destino al Servicio De Neonatología del Hospital Materno Infantil del Hospital General Universitario Gregorio Marañón”*, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Con fecha 23 de septiembre de 2024 se publicó en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en el DOUE el anuncio de licitación y los pliegos que habrán de regir la adjudicación y ejecución del contrato.

El valor estimado del contrato asciende a 540.000 euros y un plazo de ejecución de

treinta días.

Segundo. - A la presente licitación, se presentaron dos empresas, entre ellas la recurrente.

Con fecha 29 de octubre de 2024 se celebró la mesa de contratación para la apertura de la documentación administrativa y técnica de dicho expediente. La documentación técnica presentada por los licitadores se envió a la Unidad Promotora, Subdirección de Ingeniería, para la emisión del informe técnico de evaluación del cumplimiento de los requisitos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT).

Con fecha 5 de noviembre de 2024 se celebra la mesa de contratación para la apertura de la oferta económica y documentación relativa a los criterios automáticos del referido expediente. En dicha mesa de contratación, se procedió a la lectura del Informe Técnico de fecha 4 de noviembre de 2024 sobre el cumplimiento de los requerimientos exigidos en el PPT emitido por el Responsable de Electromedicina. Dicho informe, publicado con fecha 6 de noviembre de 2024 en el Perfil del Contratante, determina que GEH no cumple con las especificaciones técnicas requeridas en los pliegos.

La Mesa de Contratación, considerando el incumplimiento de las especificaciones mínimas establecidas en el PPT, propone la exclusión de dicho licitador.

Mediante resolución de la Directora Gerente de 6 de noviembre de 2024 se acordó la exclusión de la empresa GEH. La resolución se publicó el día 7 del mismo mes.

Tercero. - Con fecha 28 de noviembre de 2024 se interpuso recurso especial en materia de contratación en el registro de este Tribunal.

Cuarto. - El 17 de diciembre de 2024 el órgano de contratación remitió el informe y el expediente de contratación, de conformidad con 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 (en adelante LCSP).

Quinto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal con fecha 4 de diciembre de 2024.

Quinto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento de licitación, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndole cinco días hábiles para formular alegaciones, que fueron presentadas en plazo por la empresa adjudicataria DRÄGER HISPANIA (en adelante DRAGER).

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. - La recurrente está legitimada para la interposición del recurso al tratarse de un licitador excluido de la licitación con un interés legítimo, conforme al artículo 48 de la LCSP.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se presentó en tiempo y forma, pues el acuerdo de exclusión se notificó el 7 de noviembre de 2024, e interpuesto el recurso el día 28 del mismo mes, por lo que se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

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

Quinto. – Fondo del asunto. Primer motivo de recurso.

1- Alegaciones de la recurrente

Como cuestión previa, plantea la implicación directa de un miembro del comité asesor/consultivo de DRAGER (adjudicatario del contrato) en la valoración de los equipos.

A este respecto señala *“Debe esta parte comenzar el presente recurso llamando la atención de ese TACPCM sobre un hecho insólito, trascendente y especialmente grave: en la valoración de los equipos ha intervenido un miembro del comité asesor de Drager, el Dr. M.S.L., cuya vinculación comercial con dicha empresa es incuestionable, permanente en el tiempo, conocida sobradamente en el sector y reconocida abiertamente tanto por Drager como por el Sr. M.S.L. en foros privados y públicos. Este hecho que, decimos, es reconocido abiertamente y sin tapujos por las dos implicadas, se demuestra fácilmente a través de numerosas plataformas y fuentes públicas de internet, que se detallan y justifican documentalmente en la siguiente alegación”*.

A su juicio, esa intervención ha sido determinante y decisiva tanto de la decisión de excluir a GEH como de la adjudicación del expediente de licitación a DRAGER, la empresa con la que colabora activamente, por ser la única que concurrió al procedimiento de licitación junto con GEH, por lo que excluyéndola se deja la adjudicación expedita para DRAGER. El Sr. M.S.L. fue el que estuvo presente en la demostración del equipo de GEH, sin que estuviese presente el responsable de

electromedicina o cualquier otro profesional de dicho departamento, y, por tanto, fue el Sr. M.S.L. el que alcanzó las conclusiones que se trasladaron al Informe Técnico que sirve de motivación para excluir a GEH.

Añade que lo que indica este Informe Técnico, influenciado por el Sr. M.S.L., es contrario a lo sostenido por la generalidad de Hospitales y Centros Sanitarios de la Comunidad de Madrid que en las licitaciones con objeto idéntico (suministro de cunas térmicas e incubadoras) con las mismas especificaciones técnicas, la oferta de GEH ha sido admitida, considerando que cumple las especificaciones técnicas y resultando adjudicataria de buena parte de ellas.

Señala que fue el Sr. M.S.L. el que estuvo presente en la demostración del equipo ofertado, tras dicho análisis presencial, requirió a GEH el envío de los manuales y fue el único que se descargó dicha documentación, como se acredita mediante los correos electrónicos intercambiados por el Sr. M.S.L. y la justificación de descarga de los Manuales GE solicitados que se aportan junto al recurso. Por tanto, fue el Sr. M.S.L. el que trasladó al compañero de Electromedicina -que no estaba presente en la demostración del equipo, ni accedió a la documentación remitida- los aspectos que debían reflejarse en el Informe Técnico y, por ende, las razones por las que se debía proponer la exclusión de GEH. A pesar de que es quien firma ese informe, el responsable de Electromedicina, no estaba presente en la valoración de su cuna térmica, pues quien realizó dicha evaluación fue el Sr. M.S.L..

En consecuencia, procede la anulación de la decisión de exclusión por la existencia manifiesta y evidente de un conflicto de interés en la valoración de las ofertas, como por la inexistencia de incumplimiento alguno de las especificaciones técnicas.

2. Alegaciones del órgano de contratación

El pretendido conflicto de interés alegando no puede impedir al Dr. M.S.L. acudir diariamente a su trabajo y ejercer sus responsabilidades. De hecho, este caso en particular es un ejemplo de exclusión por incumplimiento de requisitos técnicos mínimos, y la redacción de este tipo de informes es competencia del responsable de Electromedicina y no del Dr. M.S.L..

En cuanto al poder de influencia no jerárquico, que podríamos denominar lateral, del Jefe de Servicio (en este caso de Neonatología) con respecto al Responsable de Electromedicina, para acreditarlo habría que constatar algún mecanismo de “*beneficio o perjuicio*”, o de “*premio o castigo*” que el primero pudiera activar con respecto al segundo en función de las decisiones que este pudiera tomar.

Sin esa evidencia, que a este órgano no solo no le consta, sino que resulta fantasioso llegar a imaginar, es muy aventurado suponer que las decisiones de Electromedicina se puedan producir al dictado de la Jefatura de Servicio de Neonatología, o puedan estar viciadas por su influencia.

El Responsable de Electromedicina del Hospital General Universitario Gregorio Marañón es un profesional experto en tecnología sanitaria, líder de un equipo técnico, que cuenta con conocimientos, experiencia y medios para adquirir información más que suficientes para emitir sus informes sin estar sujeto a la injerencia de aquellos que no tienen la potestad de dictaminar el nivel de cumplimiento técnico de los equipos de los licitadores.

Se reúnen, por tanto, todos los ingredientes para prevenir o solventar cualesquiera potenciales conflictos de interés que pudieran existir en la situación del Jefe de Servicio de Neonatología y de cualquier otro Jefe de Servicio o personal dependiente de la Dirección Médica, cumpliendo así con el artículo 64 de la Ley de Contratos del Sector Público.

Respecto de la presencia del Dr. M.S.L. en la demostración del equipo de GEH, alega:

a) El Dr. M.S.L. no fue *“el que estuvo presente”*, sino uno más de los presentes durante la demostración del equipo de GEH, pues allí se encontraban al menos, aparte de él, un médico del Servicio y dos Jefas de Enfermería.

b) En cualquier caso, ninguno de los presentes tiene capacidad de emitir informes técnicos y el propósito de su presencia en tal reunión era, como en todas, conocer los equipos que potencialmente tendrían que usar en caso de resultar GE adjudicataria.

c) La ausencia del Responsable de Electromedicina no debe interpretarse como la suplantación de su figura por ninguno de los presentes. El Responsable de Electromedicina tiene contacto frecuente y fluido con la empresa, conoce los equipos, puede solicitar la documentación que necesite y además el equipo quedó varios días en el Hospital en demostración, ya sin presencia de personal de GE, por lo que tuvo ocasión de acceder a él físicamente.

d) Inferir que el Dr. M.S.L. dictó al Responsable de Electromedicina el contenido que debía tener su informe técnico constituye un salto lógico injustificado y un cuestionamiento de la independencia de este último.

El equipo humano de Electromedicina tuvo varios días para examinar el equipo de demostración, y por lo tanto pudo hacer ese hallazgo (muy evidente, por cierto) fácilmente sin la ayuda de nadie.

Destaca que el Dr. M.S.L. no tiene que apartarse del procedimiento porque de facto no es decisor en el mismo ni le corresponde valorar técnicamente los equipos, independientemente de que tenga o no tenga un potencial conflicto de interés. Y no existe ningún incentivo ni ninguna amenaza sobre el Responsable de Electromedicina

que inviten a sospechar que pudiera darse el caso en que el Doctor pudiera intentar influir en las decisiones de aquél.

3. Alegaciones de los interesados

La adjudicataria sostiene que las afirmaciones carecen de fundamento, como se explica a continuación:

a) El Dr. M.S.L. no tiene ningún vínculo económico que lo una a mi representada. Esto garantiza que sus decisiones profesionales, opiniones clínicas y publicaciones científicas se mantienen objetivas y libres de influencia económica directa por parte de la compañía. Consideramos que el principio de imparcialidad es un valor que ha guiado la carrera del Dr. M.S.L., y su independencia profesional es incuestionable.

b) Es cierto que el Dr. M.S.L. ha colaborado ocasionalmente como asesor científico para Dräger, estando estas colaboraciones centradas en aspectos clínicos y de innovación, con el objetivo de mejorar la calidad asistencial y desarrollar productos más adaptados a las necesidades neonatales. Estas relaciones son limitadas en tiempo y alcance, y no implican ninguna dependencia o subordinación con la empresa. Su papel en estas colaboraciones se alinea con el objetivo común de avanzar en el conocimiento científico y tecnológico, sin comprometer su imparcialidad ni independencia.

c) Cabe señalar que la colaboración con empresas del sector es una práctica habitual entre profesionales de reconocido prestigio como el Dr. M.S.L. Su experiencia y conocimiento son altamente valorados en proyectos relacionados con la innovación y la investigación clínica.

d) El Dr. M.S.L. ha mantenido siempre su independencia en sus aportaciones científicas y formativas. Cualquier mención de las funciones o características de un

producto de Dräger en artículos, discursos o formación ha sido exclusivamente fruto de su opinión profesional y clínica, basada en su experiencia y evidencia disponible. Es importante destacar que las publicaciones científicas relacionadas con equipos de mi representada han sido financiadas por proyectos competitivos del Instituto de Salud Carlos III, como parte de su labor investigadora, lo que refuerza la ausencia de influencia directa de la empresa en dichas publicaciones.

e) El Dr. M.S.L. no tiene ningún tipo de prejuicio ni animadversión hacia GEH. De hecho, ha participado en eventos y actividades patrocinados por esta empresa, lo que evidencia su disposición a colaborar con diferentes actores del sector en beneficio de la neonatología. Su participación en estos eventos muestra claramente que mantiene relaciones profesionales abiertas y constructivas con todas las empresas líderes, incluida GEH.

Sexto. - Consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de la recurrente. del órgano de contratación y de los interesados, procede señalar que el artículo 64 de la LCSP, al regular la lucha contra el fraude, el favoritismo y la corrupción, establece que los órganos de contratación deberán prevenir, detectar y solucionar de modo efectivo los conflictos de intereses que puedan surgir en los procedimientos de licitación con el fin de evitar cualquier distorsión de la competencia y garantizar la transparencia en el procedimiento y la igualdad de trato a todos los candidatos y licitadores.

Para que se dé este conflicto, el apartado 2º del mismo precepto estipula que el concepto de conflicto de intereses abarcará, al menos, cualquier situación en la que el personal al servicio del órgano de contratación, que además participe en el desarrollo del procedimiento de licitación o pueda influir en el resultado del mismo, tenga directa o indirectamente un interés financiero, económico o personal que pudiera parecer que compromete su imparcialidad e independencia en el contexto del

procedimiento de licitación. Aquellas personas o entidades que tengan conocimiento de un posible conflicto de interés deberán ponerlo inmediatamente en conocimiento del órgano de contratación.

Como señala el TACRC en su Resolución 937/2021, de 22 de julio, *“la expresión «al menos» que utiliza el precepto a la hora de definir el concepto de conflicto de intereses, y la mención del párrafo primero de que lo que se trata de evitar es cualquier distorsión de la competencia, garantizando la transparencia y la igualdad de trato entre licitadores, indica, a nuestro juicio, que dicha definición de conflicto de intereses no se ciñe al supuesto a que hace referencia, sino a todos aquellos en los que se vea comprometida la imparcialidad e independencia en el procedimiento de contratación. Así parece haberlo interpretado también la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, que en su informe 16/2019, con cita de otros anteriores, afirma que el concepto de conflicto de intereses supone la existencia de vinculaciones personales o de otra índole, susceptibles de afectar al componente de imparcialidad que debe presidir las actuaciones del órgano de contratación. Parece que el supuesto concreto reflejado en la norma es aquel que sucede cuando el personal de la Administración que participa en el procedimiento de contratación tiene interés en favor de algún licitador, y dicho personal puede influir en la elección de la empresa adjudicataria”*.

Comparte este Tribunal este criterio del TACRC por el cual el artículo 64 LCSP permite apreciar también otras situaciones de conflicto de intereses análogas a la regulada, siempre que se produzca la circunstancia de verse comprometida de manera efectiva la objetividad de la valoración, lo cual debe analizarse en el presente supuesto.

El propio TACRC en su resolución 1936/2021, de 29 de diciembre, entiende, resumiendo la legislación y jurisprudencia en la materia, que para que pueda declararse la existencia de un conflicto de intereses, que conduzca a la exclusión del licitador afectado, dicho conflicto ha de ser real y probado, no meramente hipotético. Dicho conflicto ha de apreciarse además entre el licitador afectado y el personal del

órgano de contratación en los términos subjetivos y objetivos definidos en el artículo 64.2 de la LCSP; es decir, el conflicto se suscita entre el personal del órgano de contratación cuando tienen un interés económico, financiero o personal en la adjudicación del contrato a favor de un determinado licitador.

En el mismo sentido, nuestra Resolución 386/2022, de 6 de octubre.

En el caso que nos ocupa, con independencia de los posibles indicios alegados por la recurrente, lo cierto es que el informe técnico en el que se valora las muestras y se informa de que no cumplen las prescripciones técnicas, está firmado por el Responsable de Electromedicina del Hospital.

Como señala el órgano de contratación, el equipo humano de Electromedicina tuvo varios días para examinar el equipo de demostración y llegar a las conclusiones técnicas correspondiente, sin que quede acreditada la posible influencia del Jefe de Servicio de Neonatología. No queda probado que las decisiones del equipo de Electromedicina se hayan podido producir al dictado de la Jefatura de Servicio de Neonatología, o puedan estar viciadas por su influencia.

Hay que destacar que el Dr. M.S.L. no tiene que apartarse del procedimiento porque de facto no es decisor en el mismo ni le corresponde valorar técnicamente los equipos.

En consecuencia, no se aprecia un conflicto de interés real y probado, no meramente hipotético, por lo que procede la desestimación de este motivo del recurso.

Séptimo. - Segundo motivo del recurso.

1. Alegaciones de la recurrente

El presente motivo se fundamenta en la improcedencia de su exclusión ya que su oferta cumple con las especificaciones técnicas definidas en el PPT.

El primer motivo por el que se excluye a GEH es porque el equipo ofertado no tendría, supuestamente, la posibilidad de activar el cronómetro, señalando el Informe Técnico que es “imprescindible” que se puedan activar simultáneamente. El informe técnico dice: *“El requisito establece que se ha de disponer de ambos tipos de temporizadores, entendiendo además que ambos han de poder accionarse y visualizarse simultáneamente, de lo contrario el requisito solicitaría “Cronómetro o Temporizador APGAR”. • El modelo objeto de la muestra únicamente dispone de un espacio dedicado a los temporizadores, obligando al usuario a elegir cuál quiere utilizar, no pudiendo visualizar dos contadores independientes”*.

Como puede apreciarse, el motivo de exclusión excede de las exigencias del PPT que en ningún momento establecen que sea necesario que el temporizador APGAR y el cronómetro tengan que funcionar simultáneamente, solo se pide que existan las dos funcionalidades y esas están presentes en el equipo ofertado.

El equipo Giraffe Omnibed Carestation ofertado dispone del temporizador solicitado que se puede utilizar para ambos usos: como temporizador Apgar o como cronómetro. Se activará en pantalla según el uso que se haya seleccionado, tal como consta en el Manual de usuario.

En el paritorio lo realmente relevante es el uso como test de Apgar. El test de Apgar es un examen que se realiza al primer y quinto minuto después del nacimiento del bebé. La puntuación en el minuto 1 determina lo bien que toleró el bebé el nacimiento. La puntuación al minuto 5 indica al personal facultativo lo bien que está evolucionando el bebé fuera del vientre materno. Con ello se valorará también si el bebé va a necesitar reanimación. Este examen puede durar hasta 10 min.

El uso del temporizador como cronómetro nos permite activarlo durante 60 minutos para controlar el tiempo de otros procedimientos.

En relación con la apertura de la canopia se propone la exclusión de GEH por la siguiente razón: *“El requisito establece que todos los parámetros y modos de calefacción se ajustarán automáticamente sin necesidad de intervención por parte del usuario, implicando que la fuente de calor radiante del modo cuna térmica adoptará la potencia equivalente a la temperatura del aire ajustada en el modo incubadora. Sin embargo, como se manifiesta en la página 4-4 del manual de usuario del equipo, el modelo ofertado, independientemente de la temperatura del aire ajustado, al pasar a modo cuna térmica establece una potencia fija del 25 %, obligando al usuario a intervenir y modificarla para seleccionar la potencia equivalente a la temperatura del aire, no siendo un proceso automático y con un evidente componente de error humano. Las fluctuaciones de temperatura en pacientes prematuros están asociados a una mayor tasa de mortalidad, motivo por el cual es imperativo que la transición de un modo a otro se produzca de forma automática con el fin de que se adopten la potencia/temperatura adecuada”*.

En relación con este aspecto, el PPT, establece entre las especificaciones técnicas del equipo en modo incubadora, cláusula 3, que: *“Transición a modo Cuna Térmica con solo abrir la canopia. Los ajustes de todos los parámetros y modos de calefacción se ajustarán automáticamente sin necesidad de intervención por el usuario”*.

El motivo de exclusión, como resulta del Informe Técnico, es que en el proceso descrito en la página 4-4 del Manual de Usuario se establece la necesidad de intervención humana para el ajuste de los parámetros, temperatura y modos de calefacción, por lo que la adaptación no se haría de forma automática tal como exige el PPT.

A su juicio, esta conclusión solo se puede llegar con una lectura parcial, sesgada o interesada del Manual de Usuario del equipo ofertado por GEH.

Añade “La Giraffe Omnibed Carestation gracias a su avanzado diseño realiza la apertura de la canopia automáticamente a través de un doble pedal eléctrico en la base (en ambos lados) lo que realizará la transformación de incubadora cerrada a cuna térmica sin tocar con las manos el equipo previniendo posibles contaminaciones cruzadas de la incubadora al bebé que dispone de varias opciones de trabajo para ajustarse en todo momento a las necesidades propias del servicio de neonatología y, por ello, dispone, entre otras opciones y funcionalidades, de MODO MANUAL o MODO AIRE y de MODO AUTOMÁTICO o SERVOCONTROL”.

La parte del Manual a que hace referencia el Informe Técnico y en que basa la exclusión se refiere, precisamente, al MODO AIRE O MANUAL. Esto es, se ha elegido justo la parte del Manual que se refiere al solo el funcionamiento en Modo Aire o modo manual, obviando y silenciando la parte del manual donde especifica cuando la cuna trabaja en modo automático o servocontrol de temperatura. El Manual describe las dos formas de trabajar.

Respecto al último de los motivos por los que se propone la exclusión de GEH, es el relativo a la forma en que se realizaría la inclinación del colchón, señalando literalmente el Informe Técnico lo que sigue:

“En la evaluación práctica se ha comprobado que la inclinación del colchón se realiza introduciendo las manos por los puertos manuales y pulsando una muesca situada en el lateral de la bandeja del colchón. Esta acción resulta, además de incómoda, poco precisa, dificultando un ajuste exacto de la inclinación de forma continua, pasando bruscamente de un nivel de inclinación a otro nivel muy superior, habiendo comprobado esto sin un paciente presente, cuya presencia dificultaría aún más esta acción por el peso adicional sobre la bandeja del colchón, el espacio ocupado por el mismo y la poca maniobrabilidad que permiten los puertos manuales. Para facilitar esta acción se obliga al usuario a abatir la pared lateral de la incubadora lo que supondría la pérdida de las condiciones internas de temperatura, humedad y concentración de oxígeno. Todo esto supondría un riesgo para el paciente y la

obligación de un reajuste de los parámetros tras realizar la inclinación. Otras soluciones existentes permiten la inclinación desde el exterior de la incubadora mediante una rueda que sí permite una inclinación continua o mediante inclinación eléctrica continua, eliminando así cualquier riesgo para el paciente y permitiendo un ajuste más exacto”.

El PPT es manifiestamente claro con lo que se pide: Tren y Antitrendelenburg, que sea accionable de manera continua y con un mínimo -de inclinación- de hasta 12º. Nada dice de cómo deba realizarse esa inclinación, si debe ser externa o interna, con palancas, ruedas, o cualquier otra modalidad que pueda pensarse. Esto es, el PPT exige qué ha de conseguirse, pero no el cómo dejando, en ese sentido, libertad para que los licitadores puedan elegir las soluciones técnicas que permitan esa inclinación. Y, siendo esa la exigencia del PPT, el equipo ofertado por GEH cumple perfectamente. La Giraffe Omnibed dispone de un sistema interno de tren y antitrendelenburg en forma de balancín, con una inclinación continua de hasta 12º.

2. Alegaciones del órgano de contratación

La demostración de la incubadora ofertada por la empresa GE se realizó en presencia del Jefe de Servicio de Neonatología, un facultativo médico, la Supervisora de la Unidad de Cuidados Intensivos y la Supervisora de Cuidados Medios. La incubadora estuvo en el Centro varios días en los cuales se hicieron las comprobaciones pertinentes a partir de las cuales se elaboró el informe.

En la realización del informe de exclusión solamente se ha tenido en cuenta la información presentada por GE en el procedimiento. Dicha documentación es completa y suficiente por lo cual no se ha necesitado de aclaración alguna, ni complementarla con otros documentos que pudieran haberse descargado, tal como indica en su escrito la empresa GE.

Respecto al Cronómetro y Temporizador APGAR, señala que el requisito se establece en el PPT en la misma frase y en la misma línea, que se ha de disponer de ambos tipos de temporizadores. No se indican como requisitos independientes. La oferta

presentada por GE solamente cumple parcialmente dicha solicitud. Precisamente la demostración práctica del equipo hace patente que dicho cumplimiento es parcial. No solamente se solicita que estas funcionalidades estén presentes, sino que sean funcionales. En la demostración se ha constatado que no son operativas: o bien funciona el cronómetro o bien funciona el temporizador.

Es imprescindible disponer de ambos temporizadores simultáneamente y con visualización independiente ya que cada uno sirve a un propósito diferente. La administración de adrenalina, de expansores de volumen u otros medicamentos requiere de un cronómetro independiente que funcione en paralelo al temporizador APGAR. Esto permite un mejor control de los tiempos de reanimación y de los tiempos de la administración de fármacos pudiendo acceder a ambos datos al mismo tiempo.

En cuanto a la exigencia de transición a modo cuna térmica con solo abrir la canopia, señala que en la demostración práctica se constató que la apertura de la canopia para convertir la incubadora a cuna térmica ha de realizarse mediante un pedal situado en la parte inferior de la incubadora y se produce de forma eléctrica, por tanto, la transición a cuna térmica no se consigue con solo abrir la canopia. Si esta acción, apertura de la canopia, se realiza de forma manual y sin componente eléctrico, no se garantiza el cumplimiento establecido en el PPT que indica que con solo abrir la canopia los ajustes se ajustarán automáticamente. Esto obliga al usuario a intervenir y modificar los parámetros para seleccionar la potencia equivalente a la temperatura del aire, no siendo un proceso automático y con un evidente componente de error humano. Las fluctuaciones de temperatura en pacientes prematuros están asociados a una mayor tasa de mortalidad, motivo por el cual es imperativo que la transición de un modo a otro se produzca de forma automática con el fin de que se adopten la potencia/temperatura adecuada.

Finalmente, respecto al Tren y Antitrendelenburg accionable de manera continua. Mínimo 12°, alega que en la evaluación práctica efectuada por los usuarios se ha

comprobado que la inclinación del colchón no se realiza de forma continua. El cumplimiento por parte de GE es teórico y depende en buena medida de la habilidad del usuario. En la evaluación se constata que no se ha podido ejecutar, ni siquiera en condiciones ideales; es decir, sin paciente. Se pasa bruscamente de un nivel de inclinación a otro nivel muy superior. Adicionalmente se indica que la solución presentada por GE obliga al usuario a abatir la pared lateral de la incubadora lo que supondría la pérdida de las condiciones internas de temperatura, humedad y concentración de oxígeno. Todo esto supondría un riesgo para el paciente y la obligación de un reajuste de los parámetros tras realizar la inclinación.

3. Alegaciones de los interesados

DRAGER presentó alegaciones en la misma línea argumental que el órgano de contratación, solicitando la desestimación de este motivo del recurso.

Octavo. - Consideraciones del Tribunal.

Vistas las alegaciones de las partes, procede destacar, respecto a los informes aportados por la recurrente referidos a otros expedientes de contratación del Hospital Gregorio Marañón, para fundamentar su recurso en el expediente que nos ocupa, que este Tribunal se ha pronunciado en diversas resoluciones a este respecto. Así, en nuestra Resolución 396/2024, de 17 de octubre decíamos: *“hay que partir de la premisa de que las referencias realizadas por la recurrente en relación con otros procedimientos de licitación no tienen cabida aquí. Como hemos sentado en reiteradas Resoluciones cada licitación es única, con unos pliegos que la regulan, no pudiendo hacerse comparativas con lo informado en otros procedimientos. Lo que procede analizar, es si en este supuesto la decisión del órgano de contratación ha sido adoptada conforme a derecho”*.

Visto lo anterior, hay que destacar, una vez analizadas las alegaciones de las partes, que nos encontramos ante cuestiones eminentemente técnicas para cuyo

enjuiciamiento se requiere unos conocimientos especializados de los que este Tribunal carece.

En estos casos, el Tribunal no puede evaluar criterios técnicos, limitándose a conocer los aspectos formales de la valoración, como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se apliquen criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se recurra en error material al efectuarla.

Esta doctrina ha sido reiterada tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Supremo, quién en su Sentencia 813/2017, de 10 de mayo de 2017, delimitando más el ámbito de la discrecionalidad afirma que *“la discrecionalidad técnica de la que, ciertamente, están dotados los órganos de contratación para resolver cuál es la oferta más ventajosa no ampara cualquier decisión que pretenda fundarse en ella ni se proyecta sobre todos los elementos en cuya virtud deba producirse la adjudicación. Jugará solo en aquellos que, por su naturaleza, requieran un juicio técnico para el que se necesiten conocimientos especializados’ tal y como ocurre por analogía en el caso concreto que nos ocupa”*.

Esta doctrina ha sido aplicada por este Tribunal en numerosas resoluciones, sirva por todas la Resolución 45/2022, de 3 de febrero en la que decíamos: *“A la vista de las manifestaciones de la recurrente, del adjudicatario y del órgano de contratación debe señalarse que nos encontramos ante un debate técnico respecto del que este Tribunal no puede decidir por falta de conocimientos técnicos en la materia.*

En este sentido, procede destacar que, como ha señalado el Tribunal en diversas Resoluciones, baste citar la Resolución 306/2020 de 13 de noviembre o la 187/2019 de 16 de mayo, nos encontramos ante una calificación que tiene una componente de carácter eminentemente técnico, para el que este Tribunal carece de la competencia adecuada al no tratarse de una cuestión susceptible de ser enjuiciada bajo la óptica de conceptos estrictamente jurídicos. Es decir, se trata de una cuestión plenamente

incurra en el ámbito de lo que tradicionalmente se viene denominando discrecionalidad técnica de la Administración, doctrina Jurisprudencial reiteradamente expuesta y plenamente asumida por este Tribunal en multitud de resoluciones.

Como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no puedan ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya recurrido en error material al efectuarla.

Fuera de estos casos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración”.

La misma doctrina es mantenida por el TACRC, entre otras, en su Resolución 282/2022, de 3 de marzo, del TACRC *“En tal sentido, cabe recordar que el Tribunal Supremo, reproduciendo la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 219/2004, de 29 de noviembre o STC 86/2004, de 10 de mayo) ha dejado sentado en numerosas Sentencias (STS de 23 de noviembre de 2007, Roj 8950/2007, o STS de 3 de julio de 2015, Roj 3391/2015), que en cuestiones que hayan de resolverse a través de un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración (en el presente caso, del poder adjudicador), el único control que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales es el que se refiere a las cuestiones de legalidad que puedan verse afectadas por el dictamen técnico, de manera que no pueden corregir o alterar las apreciaciones realizada en el mismo, ya que dicho control sólo puede tener carácter jurídico,*

respecto del acomodo de la actuación administrativa al ordenamiento jurídico, y no técnico.

En tal sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 señala que: ‘(...) la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación’ y: “En aplicación de dicha doctrina de la discrecionalidad técnica, únicamente cabe revisar las valoraciones técnicas efectuadas por la Administración en caso de que se acredite que las mismas incurren en error manifiesto, arbitrariedad o defecto grave del procedimiento”.

El informe técnico está dotado de una presunción de acierto y veracidad (STS 5341/2014 y 324/2019, entre otras), no habiendo probado la recurrente que sea manifiestamente erróneo o se haya dictado en clara discriminación de los licitadores.

En el caso que nos ocupa, se pone de manifiesto que las discrepancias lo son, fundamentalmente, en valoración técnica de la oferta del adjudicatario, sin que este Tribunal puede apreciar que exista error patente o arbitrariedad invalidante en esa valoración debidamente motivada y amparada en la discrecionalidad técnica.

En consecuencia, procede la desestimación de este motivo del recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

Primero. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA

S.A.U. contra la resolución de la Directora Gerente del Hospital General Universitario Gregorio Marañón de 13 de noviembre de 2024 por la que se excluye a la recurrente del procedimiento de licitación del contrato de “Suministro, instalación y puesta en funcionamiento de 18 incubadoras transformables a cunas térmicas abiertas con destino al Servicio de Neonatología Del Hospital Materno Infantil Del Hospital General Universitario Gregorio Marañón”.

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 suspensión acordada por este Tribunal con fecha 4 de diciembre de 2024.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el 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.