

**Tribunal Administrativo de Contratación
Pública de la Comunidad de Madrid**
Pl. Chamberí, 8 5ª planta
28010 - Madrid

**ASUNTO: RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA.
EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN Nº A/SUM-013067/2019, CONVOCADO PARA EL
SUMINISTRO DE APARATAJE MÉDICO, PARA EL HOSPITAL UNIVERSITARIO DE
MÓSTOLES.**

En L'Hospitalet de Llobregat, a 04 de octubre de 2019

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

D. Ramón Martori Puig, con DNI 35.020.056-A y D. Emilio Ripollés Redondo, con DNI 37.369.414-A, actuando en nombre y representación de la empresa **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**, con CIF A08214157 y con domicilio social en Pl. Europa, 29-31 L'Hospitalet de Llobregat 08908 (Barcelona), cuya representación acredito mediante copia legitimada ante Notario de mi escritura de poder (se adjunta como **Documento Nº 1**), conforme proceda en derecho y de conformidad con lo previsto en el **artículo 44** y siguientes 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**, interpone mediante el presente escrito,

**RECURSO ESPECIAL
EN MATERIA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA**

Contra la Resolución de Adjudicación del **Expediente Nº A/SUM-013067/2019, convocado para el suministro de aparataje médico para el Hospital Universitario de Móstoles**, por la que se adjudica el **lote 5 “Torre de laparoscopia”** a la casa comercial **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

Se adjunta como **Documento Nº 2** copia de la Resolución de Adjudicación objeto del presente recurso.

El presente recurso se fundamenta en los siguientes,

HECHOS

PRIMERO. – Que, la empresa **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**, presentó su proposición en el procedimiento con **Expediente N° A/SUM-013067/2019, convocado para el suministro de aparataje médico para el Hospital Universitario de Móstoles. Lote 5.**

Que, por este motivo, la empresa a la que represento tiene la consideración de parte interesada en el procedimiento de referencia.

SEGUNDO. – Que, con fecha 17 de septiembre de los corrientes, se publicó en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid Resolución en la que se informaba de la adjudicación del Lote 5 del referido expediente a **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

A la vista de las serias irregularidades jurídicas de que adolece la Resolución aludida y en la medida en que dichas irregularidades constituyen una infracción de los principios esenciales que deben regir la contratación del sector público, se interpone mediante este escrito, en tiempo y forma, este **RECURSO ESPECIAL** contra dicho acto, por considerarlo contrario a Derecho y gravemente perjudicial para sus intereses, lo que hace al amparo del **artículo 44** 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** y sobre la base de los siguientes Requisitos y Fundamentos Jurídicos,

I REQUISITOS

PRIMERO. – REQUISITOS SUBJETIVOS

1.1 Órgano competente

Como quiera que el presente Recurso Especial se dirige contra una Resolución de Adjudicación de un contrato sujeto a regulación armonizada convocado por el **Hospital Universitario de Móstoles**, la competencia para conocer el mismo corresponde al **Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid**.

1.2 Legitimación

De acuerdo con el **artículo 48** 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**:

“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”.

La compañía **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**, está legitimada para la interposición del presente Recurso Especial por cuanto la Resolución de Adjudicación adoptada por el órgano de contratación resulta gravemente perjudicial a los intereses legítimos de esta compañía.

SEGUNDO. – REQUISITOS OBJETIVOS

2.1 Acto impugnado

Como hemos adelantado, el acto objeto de Recurso Especial lo constituye la Resolución de Adjudicación del Expediente de referencia a la empresa **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

2.2 Recurribilidad del acto

Estamos así ante un acto que cumple los requisitos establecidos en la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público** para ser calificado como recurrible a través del Recurso especial, a saber:

1. Acto objeto del recurso especial conforme al **artículo 44.2** de la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público**.
2. Acto referido a contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende concertar un poder adjudicador, conforme a los **artículos 21 y 44.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público**, indicando este último que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las

Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.”

Resulta fuera de toda duda que estamos ante un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, al ser su valor estimado superior a los importes que el **artículo 21.1.b)** de la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público** fija como umbral de los contratos de suministro sujetos a una regulación armonizada.

En este sentido, conviene recordar que:

- De conformidad con el **artículo 101.2 y 12** de la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público** (Cálculo del valor estimado de los contratos),

“En el cálculo del importe total estimado deberán tenerse en cuenta las eventuales prórrogas del contrato”, y, en particular, tratándose de la adjudicación simultánea por lotes separados de contratos de suministro homogéneos, **“se deberá tener en cuenta el valor global estimado de la totalidad de dichos lotes”.**

- Adicionalmente, para este último supuesto, el **artículo 21.2** de la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público** establece la siguiente regla que obliga, expresamente, a aplicar a la adjudicación de cada lote las normas de la regulación armonizada (entre ellas, la procedencia del recurso especial):

“En el supuesto previsto en el artículo 101.12 relativo al cálculo del valor estimado en los contratos que se adjudiquen por lotes separados, cuando el valor acumulado de los lotes en que se divida el suministro iguale o supere las cantidades indicadas en el apartado anterior, se aplicarán las normas de la regulación armonizada a la adjudicación de cada lote”.

TERCERO. – REQUISITOS FORMALES

3.1 Plazo

Tratándose de actos recurribles conforme a lo señalado en el apartado anterior y siendo de aplicación la tramitación del Recurso Especial prevista en 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, el plazo para la interposición del

mismo, conforme al **artículo 50**, es de 15 días hábiles, los cuales se contarán, a partir del día siguiente a aquel en que se ha tenido conocimiento de la posible infracción.

En su virtud, el presente Recurso Especial se presenta dentro del plazo legal de 15 días hábiles establecido por el **artículo 50** 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**.

A estos hechos le son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. – INCUMPLIMIENTO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS POR PARTE DE LA SOLUCIÓN OFERTADA POR LA CASA COMERCIAL KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.

Constituye el objeto de este primer Fundamento de Recurso la apreciación por parte de esta representación de una serie de incumplimientos en la oferta presentada por **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**, para el **Lote 5** de la convocatoria referenciada que, de conformidad con lo estipulado tanto en la Ley de Contratos del Sector Público como en los Pliegos rectores de la convocatoria, necesariamente tendría que haber supuesto su exclusión del procedimiento.

A fin de realizar una exposición ordenada de los hechos, comenzamos por reproducir extracto del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) de la convocatoria y, más concretamente, del listado de exigencias técnicas de obligado cumplimiento para el referido **Lote 5**, del cual subrayamos las prescripciones que incumple la casa comercial que ha resultado erróneamente adjudicataria:

Nº DE ORDEN 5: TORRE DE LAPAROSCOPIA

Torre de laparoscopia HD compatible con sistema IR para el uso de ICG (verde de indocianina).

Monitor:

- Monitor panorámico LCD de uso médico de al menos 27".
- Con retroiluminación por LED para reducir el consumo de energía.
- Con resolución mínima Full HD (1920 x 1080).
- Con panel antirreflectante para su mejor visualización.

Procesador de videoendoscopia

- Procesador 2D de alta definición de al menos una resolución vertical de 1080p. Que permita la visualización en 2D HDTV o superior.
- Deberá disponer de distintas conexiones de entradas y salidas de imágenes, analógicas y digitales, para poder adaptarse a las diferentes resoluciones de imágenes y conexiones al monitor.
- Compatible con IR para uso de ICG

Fuente de LUZ IR:

- Fuente de luz Xenon IR
- Dispone de un sistema para ver patrones vasculares
- Sincronización intensidad de luz automática con procesador de cámara
- Sistema de fluorescencia con infrarrojo por filtros de luz, no se admite tecnología por láser

Ópticas y cables:

- Ópticas IR 10 mm (2 unidades de 30°) compatible con IR y luz blanca.
- Cables de LUZ compatibles con la fuente de luz y ópticas

Cabezal de cámara

- Cabezal de 3 chips Alta Definición HDTV con al menos 1080 líneas de escaneo
- Apto para procedimientos quirúrgicos como diagnósticos en urología laparoscópica.
- Con al menos dos controles remotos programables, compatible con el videoprocesador de alta definición.
- Que sea ligero.
- Compatible con las ópticas de todas las especialidades incluye función IR

Insuflador CO2 para cirugía laparoscópica

- De alto flujo (más de 40 l/min.)
- Posibilidad de preselección de modos de trabajo de insuflación con supervisión continua de la presión intraabdominal y reposición de gas automáticamente en caso de pérdida.
- Con señal de alarma acústica y óptica en caso de sobrepresión y función automática de reducción de presión.
- Monitorización continua de valores.
- Capacidad para funcionar en conexión directa con una central de CO2.

Videolaparoscopio HD

- Sistema de imagen digital HD
- Compatible con el procesador de imagen anteriormente descrito.
- Con foco automático que no requiera enfoque manual.
- Esterilizable en autoclave.
- Con bandeja para su reprocesamiento

Estación de trabajo móvil

- Estación de trabajo móvil, capaz de albergar el sistema de videoendoscopio.
- Con brazo movable vertical y horizontalmente.
- Con capacidad de soporte de aproximadamente 30 kg por estante.
- Transformador empotrado.
- Con botón de encendido general.

Extractamos a continuación las partes de la resolución de adjudicación referentes al **Lote 5** que serán de interés para evidenciar que la casa comercial **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** ha resultado erróneamente adjudicataria:

RESUELVO

Adjudicar la adquisición del “**SUMINISTRO DE APARATAJE MÉDICO**”, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios, con cargo al programa G/312A y a la aplicación económica 63305, a las siguientes empresas, con el siguiente detalle:

| LOTE | Adjudicataria | Precio Unitario | Base Imponible | IVA 21% | Importe | CPV |
|------|-----------------------------------|-----------------|-------------------|------------------|-------------------|------------|
| 1 | BEMASCE TECNICA S.L | 30.500,00 | 30.500,00 | 6.405,00 | 36.905,00 | 33157400-9 |
| 2 | GE HEALTHCARE ESPAÑA, SAU | 31.750,00 | 31.750,00 | 6.667,50 | 38.417,50 | 33172100-7 |
| 3 | DRÄGER MEDICAL HISPANIA, S.A. | 18.900,00 | 37.800,00 | 7.938,00 | 45.738,00 | 33157400-9 |
| 4 | DESISTIDO | | | | | |
| 5 | KARL STORZ ENDOSCOPIA IBERICA S.A | 61.708,35 | 61.708,35 | 12.958,75 | 74.667,10 | 33195000-3 |
| 6 | GE HEALTHCARE ESPAÑA, SAU | 16.000,00 | 16.000,00 | 3.360,00 | 19.360,00 | 33162100-4 |
| 7 | GE HEALTHCARE ESPAÑA, SAU | 14.750,00 | 14.750,00 | 3.097,50 | 17.847,50 | 33124120-2 |
| 8 | STRYKER IBERIA S.L | 5.025,90 | 10.051,80 | 2.110,88 | 12.162,68 | 33124120-2 |
| | | | 202.560,15 | 55.625,70 | 245.097,78 | |

| LOTE | CIF | Adjudicataria | DESCRIPCIÓN | Base Imponible | IVA 21% | Importe |
|------|-----------|---|-----------------------|----------------|-----------|-----------|
| 5 | A78936606 | KARL STORZ ENDOSCOPIA IBERICA S.A | TORRE DE LAPAROSCOPIA | 61.708,35 | 12.958,75 | 74.667,10 |

Plazo de ejecución: 1 mes

El Importe total de adjudicación se distribuye en las siguientes anualidades y cuantías:

| | |
|------------------|----------------|
| <u>Anualidad</u> | <u>Importe</u> |
| 2019 | 74.667,10 € |

Número de ofertas presentadas: 2

Fracción del Anexo II Valoración General de ofertas referente al **Lote 5**:

| LOTE 5 | MAX. LICITACIÓN | | 66.115,70 € | | | | | |
|---------|-----------------------------------|------------|------------------|-------------|--------------|-----------|------------|--|
| | EMPRESA | CUMPLE PPT | OFERTA ECONÓMICA | PUNT. ECON. | PUNT. TECNIC | PUNT. TOT | PUNT. POND | |
| O. BASE | KARL STORZ ENDOSCOPIA IBERICA S.A | SI CUMPLE | 61.708,35 € | 60,00 | 30 | 90,00 | 25,668 | |
| O. BASE | OLYMPUS IBERIA S.A.U | SI CUMPLE | 63.900,00 € | 53,50 | 30 | 83,50 | 23,814 | |

Extracto del Anexo IV Valoración Técnica de las ofertas presentadas al **Lote 5** por las dos casas comerciales que licitaron al procedimiento de referencia, la actual adjudicataria **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** y la que suscribe, **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**:

INFORME TÉCNICO
EXPED. N° A/SUM-013067/2019 APARATAJE MÉDICO

| Numero | Artículo |
|--------|-----------------------|
| 5 | TORRE DE LAPAROSCOPIA |

| LICITADOR | VALORACIÓN TÉCNICA DE LA MUESTRA |
|-------------------------------|---|
| KARL STORZ ENDOSCOPIA IBERICA | SI CUMPLE las especificaciones técnicas |
| OLIMPUS IBERIA, S.A.U | SI CUMPLE las especificaciones técnicas |

| CRITERIOS TECNICOS | KAR STORZ | OLIMPUS |
|--|-----------|---------|
| • Presenta óptica exoscopio de 10 cm que permite visualizar fluorescencia en mama y vulva: | | |
| o Presenta SI.....5 puntos | 5 | 0 |
| o Presenta NO.....0 puntos | | |
| • Incorpora sistema de aspiración de humos: | | |
| o Incorpora SI.....5 puntos | 5 | 5 |
| o Incorpora NO.....0 puntos | | |
| • Presenta un sistema de calentamiento de CO2: | | |
| o Presenta SI.....5 puntos | 5 | 5 |
| o Presenta NO.....0 puntos | | |
| • Presenta sistema de grabación de imagen fija y de video integrado en el procesador de la cámara: | | |
| o Presenta SI.....5 puntos | 5 | 0 |
| o Presenta NO.....0 puntos | | |
| • Presenta monitor de pantalla superior a 27": | | |
| o Presenta SI.....5 puntos | 5 | 5 |
| o Presenta NO.....0 puntos | | |

| CRITERIOS TECNICOS | KAR STORZ | OLIMPUS |
|---|-----------|-----------|
| • Torre Laparoscopia compatible con los videolaparoscopios (marca Olympus) que dispone el hospital: | | |
| o Cumple SI.....5 puntos | | |
| o Cumple NO.....0 puntos | 0 | 5 |
| • Presenta procesador con fuente de luz integrada: | | |
| o Presenta SI.....5 puntos | | |
| o Presenta NO.....0 puntos | 0 | 5 |
| • La visualización de sistema IR se obtiene pulsando un botón en el cabezal de la cámara: | | |
| o SI.....5 puntos | 5 | 5 |
| o NO.....0 puntos | | |
| PUNTUACIÓN TOTAL | 30 | 30 |

Pues bien, fruto del acceso al expediente, y más concretamente a la documentación técnica presentada por la adjudicataria en su oferta, esta representación ha podido comprobar que la solución ofertada por la casa comercial **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**, no cumple con las referidas exigencias técnicas, lo que en aplicación de las exigencias obrantes en los pliegos rectores del expediente de referencia y la normativa de aplicación, y más concretamente del principio de igualdad de trato, no puede sino determinar la exclusión de la oferta presentada por la adjudicataria respecto del expediente.

Empecemos pues a justificar y evidenciar la errónea adjudicación del **Lote 5** del expediente de referencia a la casa comercial **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

Como ya adelantábamos en el subrayado de las prescripciones técnicas de obligado cumplimiento, la erróneamente adjudicataria incumple **dos prescripciones técnicas**.

En cuanto a la prescripción técnica “**procesador de videoendoscopia**” el cual, prevén los pliegos que deberá disponer de “distintas conexiones de entradas y salidas de imágenes analógicas y digitales, para poder adaptarse a las diferentes resoluciones de imágenes y conexiones al monitor”, en la oferta presentada por **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** queda claro que el video procesador no dispone de entradas y salidas de video tanto analógicas como digitales para la interconexión del equipo con los sistemas que el hospital considere oportuno, prescripción técnica establecida en los pliegos para buscar la máxima versatilidad del procesador sin renunciar a la calidad nativa generada por el mismo.

Pues bien, el video procesador referencia TC 200 ES ofertado por la empresa **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** no dispone de ninguna salida analógica. El equipo únicamente ofrece una salida 3G-SDI (Serial **Digital** Interface) y otras 2 DVI-D (**Digital** Visual Interface-**Digital**), que son formatos digitales, como se puede observar tanto en el manual de usuario del equipo como en las conexiones traseras del equipo.

STM **NUEVO**
NNECT® – Módulo básico

STORZ
KARL STORZ — ENDOSKOPE

IMAGE1 S

sico TC 200ES*
TC 201ES*

SSS®



| | TC 200ES* IMAGE1 S CONNECT® , módulo básico | TC 201ES* IMAGE1 S CONNECT® II , tecnología 4K, módulo básico |
|--|--|---|
| | para usar con un máx. de 3 módulos de enlace, con KARL STORZ-SCB y módulo digital de procesamiento de imágenes | para usar con un máx. de 3 módulos de enlace, con KARL STORZ-SCB y módulo digital de procesamiento de imágenes |
| | Cable de red , longitud 300 cm Cable de conexión DVI-D , longitud 300 cm Cable de conexión SCB , longitud 100 cm Memoria USB , 32 GB Teclado USB de silicona , con touchpad, ES | Cable de red , longitud 300 cm Cable de conexión DVI-D , longitud 300 cm Cable DisplayPort , longitud 300 cm Cable SDI 3G , longitud 300 cm Cable de conexión SCB , longitud 100 cm Memoria USB , 32 GB Teclado USB de silicona , con touchpad, ES |

IMAGE1 STM **NUEVO**
IMAGE1 S CONNECT® – Módulo básico

STORZ
KARL STORZ – ENDOSKOPE

Datos técnicos:

| | TC 200ES* | TC 201ES* |
|--|--|--|
| Interfaces | | |
| Salidas de vídeo | 2x DVI-D, 1x 3G-SDI | 2x Display Port 1.2, 1x 12G/3G-SDI, 1x DVI-D |
| Formatos salidas de señal | 1920 x 1080 píxeles | 3840 x 2160 píxeles |
| Entradas de enlace | 3x | |
| Salidas remotas | opcional con TC 009 | |
| Interfaz USB | 4x USB, (2x en el frente y 2x parte posterior) | |
| Comunicación dispositivos | SCB 2x 6 pines Mini-DIN | SCB 1x 6 pines Mini-DIN |
| Documentación de imágenes | | |
| Formato de imagen | JPEG | |
| Resolución | 1920 x 1080 píxeles | 3840 x 2160 píxeles |
| Documentación de vídeos | | |
| Formato de vídeo | MPEG 4 | |
| Resolución | 1920 x 1080 píxeles | |
| Otras características | | |
| Imágenes por fluorescencia | Reproducción de imágenes con infrarrojos cercanos con verde de indocianina (ICG) Diagnóstico fotodinámico (PDD) | |
| Características dispositivo | Control automático de las fuentes de luz, Tecnologías S | |
| Potencia absorbida | 62 VA | 100 – 135 VA |
| Frecuencia de red | 50/60 Hz | |
| Tensión de trabajo | 100 – 120 VAC, 200 – 240 VAC | 100 – 240 VAC |
| Dimensiones ancho x alto x fondo | 305 x 54 x 320 mm | |
| Peso | 2,1 kg | 3,1 kg |
| Limpieza | Desinfección por frotado | |
| Grado de protección contra la penetración de humedad | IPX0 | |
| Clase de aislamiento | 1 | |
| Tipo de protección | CF protección contra desfibrilación | |



A mayor abundamiento, siendo consciente la adjudicataria del incumplimiento de la prescripción técnica comentada y con el único ánimo de confundir al Órgano de Contratación, **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** incluyó en su oferta un equipo externo, concretamente un conversor de video de formato digital HDMI a formato analógico S-Video para suplir tal carencia.

KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A. ofertó la referencia XES00346, un “convertor externo de señales analógicas y digitales supuestamente adaptable a procesador de imágenes modelo TC200ES-DEC-2SDI-HDMI-Y/C)” para suplir, de manera engañosa, el incumplimiento de una prescripción técnica.

Así pues, la mesa de contratación tendría que haber propuesto la exclusión de la casa comercial que ha resultado adjudicataria por incumplimiento manifiesto de una prescripción técnica de obligado cumplimiento.

La otra prescripción técnica que no cumple la adjudicataria es en relación a la “**Estación de trabajo móvil**”. Tal y como hemos apreciado del extracto de las prescripciones técnicas listadas por el mismo órgano de contratación, ésta debe tener un brazo movable vertical y horizontalmente.

Pues bien, como vendremos a demostrar a continuación, la adjudicataria incumple puesto que esta movilidad vertical y horizontal no es posible en el aparato con la referencia XES00273. Como puede comprobar el mismo Tribunal, al que respetuosamente nos dirigimos, es evidente que el brazo ofertado no puede realizar el movimiento vertical o lo que es lo mismo, no puede ajustarse la altura a las necesidades particulares de cada usuario.



Como puede observarse en las imágenes del producto ofertado por **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**, el brazo incluido en la oferta no permite adaptar el monitor

de visión a la altura requerida en cada caso por el usuario, limitando el posicionamiento del monitor allá donde el procedimiento quirúrgico requiera, así como la ergonomía y el confort del cirujano al no poder regularlo a la altura de visión deseada.

Por todo lo anterior, se debe concluir que la oferta presentada por la adjudicataria no es acorde a los pliegos y por tanto el órgano de contratación ha adjudicado manifiesta y evidentemente de manera errónea **el Lote 5 a KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

En contraposición a todo ello, la torre de laparoscopia ofertada por la casa comercial que represento, **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**, cumple todas y cada una de las prescripciones técnicas listadas en el PPT, como bien ha valorado en esta ocasión la mesa de contratación.

En conclusión a todo lo anteriormente expuesto, en lo que refiere a la oferta técnica y concretamente en referencia a las exigencias técnicas de obligado cumplimiento “Procesador de vídeoendoscopia con entradas y salidas de imágenes, analógicas y digitales” y “Estación de trabajo móvil con brazo movable vertical y horizontalmente”, el dispositivo ofertado por KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A. no solo NO cumple con las mencionadas prescripciones técnicas, sino que además, con el fin de burlar y menospreciar el trabajo del evaluador, añadió a su oferta un aparato para suplir las carencias del producto principal y objeto de contrato.

Es decir, habida cuenta de la concurrencia de los incumplimientos de las prescripciones técnicas señaladas, la consecuencia necesaria de su apreciación por parte del Tribunal al que humildemente nos dirigimos, ha de ser la exclusión de la oferta presentada por KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A., así como la retroacción de las actuaciones y la adjudicación del expediente a OLYMPUS IBERIA, S.A.U., por haber presentado la actual adjudicataria una oferta irregular a la luz de los requerimientos y exigencias contenidos en los Pliegos y la normativa de aplicación.

SEGUNDO. – LOS PLIEGOS SON LEY ENTRE LAS PARTES.

Con relación a la situación planteada, debe tomarse en consideración que de conformidad con lo previsto en el **artículo 124** 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**, lo previsto en un Pliego de Prescripciones Técnicas, marca los requisitos mínimos que deben cumplir las ofertas de los licitadores para poder optar a convertirse en adjudicatarios del contrato.

“1. El órgano de contratación aprobará con anterioridad a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir

esta, antes de su adjudicación, 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 presente Ley, y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones.”

Apréciase que la determinación de las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde al órgano de contratación y **no cabe modificarlas durante el proceso de licitación, pues una valoración que no se ajusta a los requisitos que constan en los pliegos es discriminatoria y atenta contra el principio de igualdad de trato al no tratar por igual a los licitadores que presentaron oferta.**

La naturaleza jurídica de los pliegos de condiciones o términos de referencia que elabora la Administración Pública para la contratación de sus obras, bienes o servicios, está claramente definida en tanto que son el reglamento que disciplina el procedimiento licitatorio de selección del contratista y delimita el contenido y alcances del contrato, estableciendo una preceptiva jurídica de obligatorio cumplimiento para la Administración y el contratista particular, no sólo en la etapa de formación de la voluntad sino también en la de cumplimiento del contrato y hasta su fase final.

De ahí el acierto de que se tengan como **“lex contractus”**.

De esta forma, lo previsto en los Pliegos marca los pactos y condiciones que el órgano de contratación debe seguir para la valoración de las ofertas presentadas a la licitación. En el presente caso, el **órgano de contratación NO ha tenido en cuenta las exigencias por él mismo establecidas** a la hora de valorar las soluciones ofertadas, contraviniendo con sus propios actos aquellas exigencias plasmadas en los Pliegos.

TERCERO. – VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS INFORMADORES QUE DEBEN REGIR TODO PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN DE LOS CONTRATISTAS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

La adjudicación del presente expediente a la oferta presentada por la empresa **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**, en los términos expuestos y como ya se ha enunciado, vulnera los principios más elementales de la contratación pública y especialmente el **principio de igualdad de trato y no discriminación** que debe regir todo procedimiento de selección de los contratistas de la Administración.

La Mesa de Contratación debe excluir de la licitación las ofertas de aquellas empresas que incumplen los requerimientos esenciales del Pliego en lo que respecta a las exigencias

técnicas de exigido cumplimiento obrantes en el Pliego de Prescripciones técnicas. En otro caso está dando un trato discriminatorio a la empresa que represento que ha invertido para cumplir con las condiciones estipuladas en la convocatoria.

A este respecto, se reitera el contenido del **artículo 1** de la **Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público** y del **artículo 132** y se recuerda que no se da, en definitiva, un trato igualitario a todas las ofertas definidas y descritas, cuando las mismas no han dado cumplimiento a las exigencias de los pliegos por los que se rige la presente convocatoria.

Así, el **Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales**, en su **Resolución 081/2011**, de 23 de marzo de 2011, ha destacado la transcendencia de la protección del principio de igualdad de trato de los licitadores:

“(...) La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público... señala que (...) deberán permitir el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, sin que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la competencia. Ello resulta perfectamente acorde, como no podía ser de otra forma, con el objeto mismo de dicha Ley recogido en su artículo 1, y que no es otro que “regular la contratación del sector público a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos (...)”.

Por su parte, el **Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón**, mediante **Acuerdo 1/2011**, de 28 de marzo de 2011, resalta la importancia del principio de igualdad, como fundamento de todo el ordenamiento jurídico – español y comunitario – vigente en materia de contratación pública:

“(...) El principio de igualdad de trato implica, concretamente, que todos los licitadores potenciales deben conocer las reglas del juego y éstas se deben aplicar a todos de la misma manera. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se desprende que el respeto del principio de igualdad de trato implica no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad.

Principio de igualdad de trato que es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, tal y como ponen de relieve las Sentencias TJCE de 12 de diciembre de 2002 Universale-Bau y otro, y de 19 de junio de 2003, GAT. (...)”

No se da en definitiva un trato igualitario al no excluir a aquella empresa que no ha dado cumplimiento a las exigencias requeridas en los Pliegos rectores de la presente convocatoria, en lo que respecta a la configuración de la Oferta técnica.

Así, en el presente supuesto, como se viene poniendo de manifiesto, los **principios de igualdad de trato y no discriminación** han sido vulnerados desde el momento en que la oferta de **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** no ha sido excluida de la licitación, a pesar de haber presentado una oferta que incumple las prescripciones técnicas de exigido cumplimiento para el referido lote 5.

CUARTO. – CONCURRENCIA DE LAS CAUSAS DE NULIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS DE SELECCIÓN DE LOS PROVEEDORES DE LA ADMINISTRACIÓN.

Como se viene expresando en los Fundamentos anteriores, las circunstancias que hemos puesto de manifiesto deben ser suficientes para determinar la nulidad del acto objeto de la presente reclamación.

Dispone el **artículo 39** 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**:

“1. Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

Este precepto, se concreta según el **artículo 47** de la **Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**:

“1. Los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes:

- a) Los que lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional.*
- b) Los dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia o del territorio.*
- c) Los que tengan un contenido imposible.*
- d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.*
- e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.***

f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley.

2. También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”.

En virtud de cuanto se ha expuesto, al Tribunal,

SOLICITO

1.- Que tenga por presentado este escrito que constituye Recurso Especial en Materia de Contratación Administrativa, contra la Resolución de Adjudicación del **Expediente N° A/SUM-013067/2019**, convocado para el **suministro de aparataje médico para el Hospital Universitario de Móstoles**, por la que se adjudica el lote 5 “Torre de laparoscopia” a la casa comercial **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.**

2.- Que se proceda a la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la valoración de las ofertas y, conforme a lo acreditado en el presente recurso, se proceda a la exclusión de la oferta presentada por **KARL STORZ ENDOSCOPIA IBÉRICA S.A.** al incumplir las exigencias relativas al cumplimiento de prescripciones técnicas y en respeto a los principios rectores en materia de contratación.

PRIMER OTROSÍ DIGO: SOLICITUD DE PARALIZACIÓN INMEDIATA DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN

Se adopte la medida cautelar consistente en la suspensión del acto administrativo que origina el presente recurso con base en las siguientes,

ALEGACIONES

ÚNICA. - Concurrencia de los requisitos legales necesarios para otorgar la suspensión.

El órgano a quien corresponda la resolución del recurso debe, previa ponderación suficientemente razonada entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el perjuicio que al recurrente o recurrentes se le causa como consecuencia de la ejecutividad inmediata del acto, acordar la suspensión del acto si la ejecución pudiera ocasionar perjuicios de imposible o difícil reparación o que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno Derecho previstas en el **artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**.

A lo largo del presente escrito han quedado acreditadas diversas infracciones legales que no sólo aconsejan, sino que imponen la suspensión del procedimiento de adjudicación.

Pasaremos ahora a examinar en el presente caso los daños a la empresa a la que represento y que se derivan de la ejecución inmediata de la actuación administrativa impugnada, y la inexistencia de perjuicios para el interés público por razón de la suspensión, que llevan a una clara conclusión: La necesidad de que se proceda a la suspensión de la actuación administrativa impugnada.

1.1.- Inexistencia de perjuicios para el interés general derivados de la suspensión del procedimiento de adjudicación. El propio interés general demanda la suspensión.

El propio interés general demanda la suspensión del procedimiento, pues es contraria al interés público la prosecución de un procedimiento que, aquejado de vicios que comprometen indefectiblemente su validez, generará actuaciones y gastos para los potenciales licitadores, con las eventuales reclamaciones a que ello pueda dar lugar con posterioridad.

En el presente supuesto es evidente que la resolución impugnada incurre en manifiestas infracciones de preceptos legales, con las trascendentales consecuencias que además han atribuido a estas infracciones los Tribunales. El carácter manifiesto de estas infracciones no solo ampara, sino que, desde la mera prudencia, recomienda la suspensión del procedimiento de licitación.

E igualmente el interés público demanda la suspensión en cuanto es a la Administración a quien primero interesa que el contrato se configure sobre unas bases que garanticen el mantenimiento del contrato y, con ello, del suministro.

A este respecto no está de más recordar que la jurisprudencia (Sentencias de Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 1994, Ar. 9456 y de 13 de enero de 1997, Ar. 127) determina que ha de tenerse en cuenta no “el interés público” como algo abstracto, sino el interés concreto en juego. Lo que implica que este concepto jurídico indeterminado ha de valorarse en cada caso en muy directa relación con el interés público presente en la actuación administrativa. Y en el presente caso, el indudable interés público de una

actividad que afecta directamente a la sanidad pública se protege suspendiendo el procedimiento de adjudicación, habida cuenta el carácter manifiesto de las infracciones legales invocadas por esta parte y habida cuenta los riesgos que entraña la continuación del procedimiento tal como se acaba de exponer.

En cambio, la suspensión del procedimiento de adjudicación no genera perjuicio para el interés general, pues las necesidades de los pacientes han estado hasta hoy perfectamente cubiertas con los contratos vigentes, y podrá seguir estándolo –pues la ley habilita para ello– hasta tanto se adjudique un nuevo expediente de contratación conforme con las exigencias legales.

Por todo ello, se impone la suspensión del expediente de contratación impugnado como una medida cautelar de necesaria adopción en aras a proteger tanto los intereses privados como el propio interés público en conflicto.

1.2.- Los perjuicios derivados para la empresa a la que represento. Apariencia de buen derecho.

Resulta evidente que la adjudicación realizada por el órgano de contratación causa un grave perjuicio a **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.** puesto que es la empresa que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa en cumplimiento con las exigencias contenidas en los Pliegos que rigen la convocatoria, siendo esta una exigencia del contrato.

Pero, pese a ello, no ha resultado adjudicataria, siéndolo una empresa que ha sido erróneamente valorada respecto del cumplimiento de las exigencias técnicas obrantes en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Por ello, resulta evidente que, atendida la inexistencia de perjuicios para el interés general, así como los daños y perjuicios que la actuación administrativa impugnada causa a **OLYMPUS IBERIA, S.A.U.**, y teniendo en cuenta además el carácter manifiesto de las infracciones legales invocadas, se impone la suspensión del procedimiento hasta que se resuelva sobre la adecuación a la legalidad de la convocatoria.

En su virtud, esta parte,

SOLICITA

A este Tribunal que acuerde la suspensión cautelar del procedimiento de licitación del expediente de referencia, hasta la resolución del Recurso Especial interpuesto mediante el presente escrito.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO:

Que por medio del presente propongo y desde ahora acepto que cualquier notificación se me pueda verificar por medios electrónicos o telemáticos, y señalo para ello los siguientes datos:

FAX: 932414695

Email: oib.concursos@olympus.es

Teléfonos para confirmación: 93.241.47.81 – 93.241.47.60

Y que, en todo caso, el domicilio postal a efectos de notificaciones es el que figura en los datos incluidos en el encabezamiento del presente.

Por todo ello, esta parte,

SOLICITA

A ese Tribunal que tenga por realizada la anterior manifestación a efectos de medios de notificación.

Y para que conste a los efectos oportunos, se firma la presente en L'Hospitalet de Ll., a 04 de octubre de 2019.

Fdo. Ramón Martori Puig
Apoderado
OLYMPUS IBERIA, SAU

Fdo. Emilio Ripollés Redondo
Apoderado
OLYMPUS IBERIA, SAU

DOCUMENTACIÓN ANEXA

- **Documento Nº 1:** Copia de escritura de apoderamiento del representante legal.
- **Documento Nº 2:** Copia de la Resolución de Adjudicación que constituye el acto impugnado.