EB 2019/198

Resolución 016/2020, de 27 de enero, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa DRÄGER MEDICAL HISPANIA, S.A.U. contra la adjudicación del contrato de "Suministro de columnas de anestesia, lámparas quirúrgicas y columnas de cirugía para el nuevo edificio de servicios centrales y bloque quirúrgico de la OSI Araba-Txagorritxu (Lote 1)", tramitado por Osakidetza.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 2 de diciembre de 2019, la empresa DRÄGER MEDICAL HISPANIA, S.A.U. (en adelante, DRÄGER) interpuso, en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO), un recurso especial en materia de contratación pública contra la adjudicación del contrato de "Suministro de columnas de anestesia, lámparas quirúrgicas y columnas de cirugía para el nuevo edificio de servicios centrales y bloque quirúrgico de la OSI Araba-Txagorritxu (Lote 1)", tramitado por Osakidetza.

SEGUNDO: El mismo día 2 se solicitaron al poder adjudicador el expediente y el informe a los que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, 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). El expediente se ha remitido con fecha 12 de diciembre y el informe el día 7 de enero de 2020.

Nahi izanez gero, J0D0Z-T1Y8T-W1BY bilagailua erabilita, dokumentu hau egiazkoa den ala ez jakin liteke egoitza elektroniko honetan: http://euskadi.eus/lokalizatzailea

La autenticidad de este documento puede ser contrastada mediante el localizador J0D0Z-T1Y8T-W1BY en la sede electronica http://euskadi.eus/localizador

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 17 de diciembre, se han recibido las alegaciones de GETINGE GROUP SPAIN, S.L.U. (en adelante, GETINGE), adjudicataria impugnada, el 20 de diciembre de 2019.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Constan en el expediente la legitimación del recurrente y la representación de don R.P.T., que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial, entre otros, los contratos de suministros de valor estimado superior a los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El acto recurrido es la adjudicación del lote 1 (artículo 44.2 c de la LCSP).

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, Osakidetza tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: **Alegaciones del recurso**

Los argumentos que, en síntesis, alega el recurrente son los siguientes:

a) Los productos ofertados por la adjudicataria en los sublotes 3 y 5 (Lámparas Quirúrgicas) incumplen la prescripción técnica consistente en que cuenten con Cúpulas con asas para facilitar el posicionamiento de la misma sin contaminar el mango estéril. En concreto, la recurrente entiende que los productos ofertados por GETINGE no disponen de asas en la cúpula sino en el arco cardánico, según se desprende del manual de usuario del equipo modelo VOLISTA 400.

b) Se solicita que se declare nula la adjudicación por incumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) por GETINGE y de adjudique el contrato a la recurrente por ser la segunda en el orden de clasificación.

SÉPTIMO: Alegaciones de GETINGE

La adjudicataria impugnada se opone a la estimación del recurso porque las asas que incluyen los modelos VOLISTA StandOP 400 forman parte indivisible de la estructura de las cúpulas. Dichas asas pertenecen al cuerpo de las cúpulas y su función es facilitar el posicionamiento de las mismas sin contaminar el mango estéril.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone al recurso sobre la base de los siguientes argumentos:

a) Las lámparas quirúrgicas ofertadas por la adjudicataria cumplen con todos los requisitos mínimos solicitados por el PPT.

b) El manual de usuario que la recurrente utiliza para apoyar su argumentación no es un documento aportado por GETINGE a la licitación. Sin embargo, en el

documento de la oferta denominado “prescripciones técnicas mínimas_OSI ARABA” figura en las páginas 26 y 39 el cumplimiento de la prescripción exigida.

c) El poder adjudicador entiende que el asa forma parte indivisible de la estructura de la cúpula e independiente al mango estéril que es lo que requiere el PPT.

d) Finalmente, solicita la íntegra desestimación del recurso.

NOVENO: <u>Apreciaciones del OARC / KEAO</u>

Las apreciaciones de este Órgano deben partir del contenido de la cláusula 4.2 “Características técnicas mínimas” del PPT para los sublotes 3 y 5 que son los impugnados por DRAGËR, y que vincula al poder adjudicador y a los participantes en el procedimiento de adjudicación por no haber sido impugnados en tiempo y forma.

(…)

4.2 *Especificaciones técnicas mínimas de los equipos solicitados*

(…)

3. LÁMPARAS QUIRÚRGICAS

(…)

<u>Condiciones de montaje</u>

Cúpulas con asas para facilitar el posicionamiento de la misma sin contaminar el mango estéril.

Las apreciaciones del OARC/KEAO sobre la cuestión planteada es la que a continuación se expone.

a) <u>Sobre el incumplimiento de las prescripciones técnicas</u>

Según reiterada doctrina de este Órgano, el PPT realiza una descripción del objeto del contrato para que las empresas puedan decidir si están interesadas en el mismo, contiene los términos en los que el poder adjudicador desea obligarse con el adjudicatario, refleja las necesidades que se pretenden satisfacer mediante la celebración del contrato y representa el nivel mínimo de

rendimiento de las prestaciones contractuales que, de acuerdo con el interés público, desea obtener el poder adjudicador (ver, por todas, la Resolución 89/2018 de este OARC / KEAO). En este sentido, debe recordarse que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 28.1 de la LCSP, y no cabe relativizarlas, ni obviarlas, ni adjudicar el contrato a una oferta que las incumple o que no garantiza su respeto (ver, en este sentido, la Resolución 144/2019 del OARC / KEAO). Ahora bien, una decisión tan grave como la exclusión de un licitador solo debe tomarse cuando la oposición entre su oferta y la documentación contractual sea frontal y clara, de forma que el hipotético contrato formalizado en esos términos no cumpliría con los requisitos mínimos establecidos en los pliegos como imprescindibles para la satisfacción del interés general perseguido (ver, en este sentido, la Resolución 210/2019 del OARC / KEAO).

b) Sobre el cumplimiento de la prescripción técnica por la oferta de la adjudicataria

El recurrente alega que el bien ofertado por la adjudicataria incumple la prescripción técnica Cúpulas con asas para facilitar el posicionamiento de la misma sin contaminar el mango estéril. y su denuncia se basa en diversas páginas del manual de usuario del equipo que DRÄGER aporta como documentación aneja al recurso, pero que no constituye parte de la oferta presentada por la adjudicataria. Por el contrario, en la documentación presentada a la licitación, concretamente en el documento “prescripciones técnicas mínimas_OSI ARABA”, figura en las páginas 26 y 39 la referencia al cumplimiento de la prescripción exigida y dos imágenes en la que este Órgano puede observar y comprobar que existe un asa en el arco (al igual que el control de mando) que permite el posicionamiento de la cúpula sin contaminar el mango estéril. Es decir, al margen de la concreta disquisición, más lingüística que técnica, sobre si la cúpula de la lámpara abarca al arco cardánico o si el asa forma parte indivisible de la estructura de la cúpula o no, lo cierto es que el producto ofertado por GETINGE a ambos sublotes

recurridos (Lámpara VOLISTA STANOP VST 40 DF P-AIM) cumple adecuada y suficientemente la funcionalidad que la prescripción le requiere, por lo que sería del todo desproporcionada la exclusión del procedimiento por este concreto motivo.

c) Conclusión

En conclusión, una vez satisfecha la concreta necesidad del poder adjudicador con el producto ofertado por la adjudicataria, procede desestimar íntegramente el recurso.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa DRÄGER MEDICAL HISPANIA, S.A.U. contra la adjudicación del contrato de “Suministro de columnas de anestesia, lámparas quirúrgicas y columnas de cirugía para el nuevo edificio de servicios centrales y bloque quirúrgico de la OSI Araba-Txagorritxu (Lote 1)”, tramitado por Osakidetza.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento

CUARTO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko urtarrilaren 27a

Vitoria-Gasteiz, 27 de enero de 2020