

AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

D. Arturo Herráez García, con DNI nº 50.720.582Q, actuando en representación de SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A. (en lo sucesivo SAKURA) con CIF A39038963 y domicilio en la calle Fuentelviejo, 55; 28022 Madrid, y correo electrónico a efectos de notificaciones info@sakurakonika.com, cuya representación se acredita mediante Documento num.1, comparece y como mejor proceda en Derecho, DICE:

HECHOS:

1º. Que, con fecha 25 de octubre de 2019, se notificó a SAKURA la Resolución de Adjudicación del procedimiento para la “Adquisición de ecógrafos con destino a los Centros Sanitarios de Atención Primaria del Servicio Madrileño de Salud” número de Expediente A/SUM-011342/2019, a favor del Licitador COMERCIAL HOSPITALARIA GRUPO-3, S.L. Se aporta como Documento num.2 copia de la Resolución de adjudicación

2º. Que, previa solicitud por correo electrónico, el día 5 de noviembre de 2019, accedemos a la documentación del Licitador Adjudicatario del Expediente. Se aporta como Documento nº3 la Diligencia de acceso al Expediente.

OBJETO DEL RECURSO: Este recurso especial tiene como objeto la Resolución de adjudicación al considerarla no ajustada a Derecho. Los acuerdos de adjudicación son susceptibles de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44.2 c) de la LCSP.

De acuerdo con lo recogido en la propia Resolución de adjudicación, contra el presente acto podrá interponerse recurso especial en materia de contratación.

ORGANO COMPETENTE: Es competente para conocer de este recurso especial, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, según se recoge expresamente en la Resolución de Adjudicación recurrida.

LEGITIMACIÓN: Mi representada se encuentra legitimada para interponer el presente recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, en la medida que ha participado como licitador en el expediente de contratación y tiene interés en resultar adjudicataria del Contrato.

INTERPOSICIÓN EN PLAZO: Este recurso especial en materia de contratación se interpone dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Que estando disconformes con el contenido de la Resolución de adjudicación y considerando el mismo contrario a Derecho por los motivos que más adelante se expondrán, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se interpone RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN contra la Resolución de adjudicación con base en los siguientes

MOTIVOS

PRIMERO.- De la exclusión de Sakura

Los motivos en los que se funda la exclusión de Sakura son los siguientes:

Condiciones generales: no cumple

1.- Se solicita para la adquisición de los equipos, condición indispensable, que estén dotado de esquemas, manuales técnicos de funcionamiento, guías rápidas de uso y operación de equipamiento, todo ello en castellano: Sakura aporta el manual del "Product Data P9" en inglés.

Según se puede comprobar en la documentación técnica aportada por mi representada para licitar en el expediente que nos ocupa y que aportamos al presente recurso como **Documento N°4, "SAKURA declara que el ecógrafo SONOSCAPE P9 CUMPLE con TODAS las condiciones específicas señaladas en el apartado 3 del Pliego de Prescripciones Técnicas: Condiciones generales y Condiciones específicas"**.

En ese mismo documento firmado y sellado por SAKURA se indica: **"Los ecógrafos están dotados de esquemas, manuales técnicos de funcionamiento, guías rápidas de uso y de operación del equipamiento, todo ello en castellano"**

Es cierto que entre la documentación aportada a la licitación está el Product Data (Data Sheet) del equipo en Inglés, para que el Órgano de contratación pueda corroborar que todas las características que se relacionan en la oferta Técnica realizada *ad hoc* para participar en el Concurso, son CIERTAS. Pero el Product Data, NO ES UN MANUAL, es la relación de características técnicas del equipo que acompañan a la memoria técnica, que evidencian el cumplimiento de lo expuesto en la memoria. En dicho documento se refleja el cumplimiento de todos los puntos de cada uno de los dos lotes, no es un manual del equipo.

Como evidencia la propia redacción del motivo de exclusión, *"Sakura aporta el manual del "Product Data P9" en inglés "*, el Informe de Evaluación comete un error en la valoración de los documentos aportados por mi representada, confundiendo Product Data con Manual.

Las instrucciones de uso que aportamos es la "Guía de inicio rápido", que están en Castellano (**Documento N°5**)

A mayor abundamiento, del examen de la documentación aportada por la empresa adjudicataria, la misma aporta sobre este particular un documento similar al que presenta Sakura, es decir, una declaración de cumplimiento de esa condición. (Documento N°6). En el caso del adjudicatario, el Órgano de contratación si considera suficiente esa declaración.

2.- Se solicita que los modelos ecográficos ofertados no deberán exceder de un periodo de fabricación y lanzamiento en el mercado superior a tres años a fecha de publicación del vigente contrato: Sakura no aporta documentación de fecha de fabricación y lanzamiento al mercado del ecógrafo P9, motivo por el cual esta prescripción no es evaluable.

En relación a este punto, SAKURA declara en el documento aportado como **Documento N°4** “que la fabricación y el lanzamiento del ecógrafo SonoScape P9 es del año 2019”, por lo tanto, no entendemos porque en el Informe de evaluación se afirma que esta prescripción no es evaluable. El órgano evaluador, en ningún caso exige prueba documental del fabricante de ese aspecto, por lo que mi representada, que presenta un equipo cuyo lanzamiento al mercado es el año 2019, hace una declaración al respecto, cumpliendo lo exigido en el PPT.

Cabe significar, como demostraremos más adelante, que el equipo que ha presentado la empresa adjudicataria, es del año 2016.

Condiciones específicas: no cumple

1.- Se solicita que la documentación técnica aportada incluya un ejemplar del manual técnico: No se aporta manual del operador o manual técnico de funcionamiento del ecógrafo SonoScape P9

Concretamente este punto viene reflejado de la siguiente manera en el Pliego de Prescripciones Técnicas:

“La documentación técnica aportada deberá incluir un ejemplar del manual técnico (datasheet) y de las instrucciones de uso que acompañan al equipo, las cuales deberán dar respuesta a las especificaciones técnicas requeridas en este pliego”

Como anteriormente he comentado en el punto 1 de las Condiciones Generales, SAKURA si ha incluido un ejemplar del manual técnico (datasheet), que evidencia el cumplimiento de todos los puntos requeridos en el Pliego de Prescripciones Técnicas, de cada uno de los dos lotes.

Referente a las características de conectividad de los ecógrafos: no cumple

Se realiza un informe de valoración de las prescripciones de conectividad, los responsables de este informe corresponden a la Gerencia Adjunta de Procesos Asistenciales a través de los referentes TIC que coordinan las necesidades técnicas de los ecógrafos y se refiere únicamente a los dispositivos presentados al concurso correspondiente al año 2019.

Dicho informe en el punto 3.4 “Software compatible con el entorno informático de atención primaria”, los expertos en TIC, concluyen que:

SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS presenta la SAKURA Workstation. Este programa requiere permisos de administrador para su ejecución, así como puertos de comunicaciones abiertos, ambas configuraciones cuya decisión no es potestad de la Gerencia Adjunta de Atención Primaria. No funciona en las pruebas realizadas.

MINDRAY MEDICAL ESPAÑA Y COMERCIAL HOSPITALARIA GRUPO 3, presentan Orthanc Server. El programa llegó a establecer conexión, **pero no descargó correctamente las imágenes en su destino.**

Los expertos en TIC, citan que las empresas MINDRAY MEDICAL ESPAÑA Y COMERCIAL HOSPITALARIA GRUPO 3, les informan la posibilidad de que ambos modelos funcionen con el software correspondiente a la dotación del año 2018 de ecógrafos, dicho modelo es el modelo Mindray DC-N3

Conviene subrayar que el informe finaliza con la siguiente conclusión:

“Cabe destacar como punto de partida que ninguno de los dispositivos presentados por los licitadores cumple con la especificación de descarga directa en una carpeta compartida dentro de un entorno Directo Activo Windows”.

En el punto 3.5 Integración en Directorio Activo y descarga directa de imágenes en carpetas compartidas.

“Ninguno de los dispositivos se integra en Directorio Activo o dispone de mecanismos para la descarga directa de las pruebas en una carpeta compartida.

Para concluir los referentes en TIC, deciden aceptar la opción de MINDRAY MEDICAL ESPAÑA Y COMERCIAL HOSPITALARIA GRUPO 3, que pese a no cumplir pero al llevar un año trabajando los referentes en TIC sobre dicho entorno, han decidido otórgales la calificación de **CUMPLE CON SALVEDADEs.**

De todo lo anteriormente expuesto, cabe concluir que el objeto del expediente al que mi representada presentó oferta era la adquisición de Ecógrafos para los centros de Atención Primaria de la Comunidad de Madrid. Para participar en el mismo, se realiza por parte del órgano de contratación un Pliego técnico en el que se recogen las características técnicas que los centros de Atención Primaria van a requerir para dar la prestación a los usuarios de la Gerencia Asistencial de Atención Primaria. El propio Órgano de contratación exige no solo unos requerimientos técnicos, sino que establece la obligación de demostrar en una evaluación presencial, que los equipos cumplen con las características exigidas. Además, como último requisito, la Gerencia Asistencial, pone como condición que los equipos ofertados su año de primera fabricación y lanzamiento al mercado NO sea superior a tres años, a fecha de publicación del Contrato.

Mi representada ha presentado una Oferta con un equipo que CUMPLE con todas las características técnicas solicitadas, según se recoge en el propio informe de valoración *“Referente a las características ecográficas: evaluación*

presencial cumple todo”, cuyo año de lanzamiento ha sido el 2019, ha realizado la mejor oferta, Y NO HA RESULTADO ADJUDICATARIA DEL EXPEDIENTE.

SEGUNDO.- De la exclusión de la empresa adjudicataria

En este punto, vamos a poner de manifiesto la vulneración de los principios de igualdad de trato y no discriminación, que han permitido adjudicar a una oferta que debió ser excluida del procedimiento.

Y podemos hacer esa afirmación, en base a lo observado en la documentación aportada por la empresa Adjudicataria COMERCIAL HOSPITALARIA, al incurrir en varios motivos de exclusión que se analizarán a continuación, y que constituyen fundamento suficiente para que se deba declarar su exclusión del procedimiento de licitación.

1.- En el PCAP con número de expediente A/SUM-011342/2019, en la página 7, en el apartado Criterios de Selección requiere:

Acreditación de la solvencia técnica o profesional – Artículo 89 de la LCSP, artículo 89.1 de la LCSP, apartado f).

Certificados expedidos por los institutos o servicios oficiales encargados del control de calidad, de competencia reconocida, que acrediten la conformidad de productos perfectamente detallada mediante referencias a determinadas especificaciones o normas.

“El licitador deberá acreditar los siguientes estándares de diseño mediante los siguientes certificados:

ISO 14001: año 2015 Sistema de gestión ambiental

ISO 9001: año 2015 Sistema de gestión de calidad

EN ISO 13485: AÑO 2015: Norma de Gestión de Sistema para la fabricación, instalación y servicios de productos sanitarios.

La empresa licitadora “Comercial Hospitalaria Grupo 3 SL, presenta los siguientes certificados:

ISO 14001: año 2015 (Documento N°7), dicho certificado tiene como alcance el siguiente *“Comercialización y Distribución de material científico y suministros para laboratorios y hospitales. Cualificación de equipos de flujo de aire laminar y turbulento”,* dicho alcance no se corresponde con la licitación con número de expediente A/SUM-011342/2019, en cuanto a la instalación y asistencia técnica.

Aportan el certificado del Sistema de Gestión Ambiental **14001:2015** (Documento N°8) de la empresa Mindray Médica España, S.L. cuyo alcance del sistema sí que es el adecuado para esta licitación: *“La venta, instalación, asistencia técnica y servicio postventa de equipos médicos electrónicos”,* pero **no se debe tener en cuenta**, porque dicha empresa no es la que ha realizado la oferta adjudicataria de la licitación.

Con respecto al sistema de gestión de calidad **ISO 9001:2015**, dicho certificado tiene como alcance el siguiente *“Comercialización y Distribución de material científico y suministros para laboratorios y hospitales. Cualificación de equipos de flujo de aire laminar y turbulento”*, dicho alcance no se corresponde con la licitación con número de expediente A/SUM-011342/2019, en cuanto a la instalación y asistencia técnica. (Documento N°9)

No aportan el certificado de **EN ISO 13485:2015 Norma de Gestión de Sistema para la fabricación, instalación y servicios de productos sanitarios**. Lo que aportan es el certificado del fabricante *Nanjing Mindray Bio-Medical Electronics CO., Ltd* **EN ISO 13485:2012 + AC:2012** (Documento N°10), no siendo válido porque no es la ISO que se solicita; y a mayor abundamiento, en el alcance no hace referencia a la instalación, ni a los servicios de productos sanitarios.

2.- En el PCAP, en la página 8, apartado 9. Documentación técnica a presentar en relación con los criterios objetivos de adjudicación del contrato:

“Los licitadores deberán aportar toda la documentación técnica en lengua castellana o traducida oficialmente a esta lengua relacionada a continuación que permita la verificación del cumplimiento de todas y cada una de las prescripciones técnicas [...]”

La empresa Comercial Hospitalaria Grupo 3 SL ha presentado el documento “Product Release Information” en Inglés (Documento N° 11), dicho documento corresponde al equipo ofertado **DC-40 with Full HD**, esta información técnica es imprescindible para poder evaluar correctamente la documentación técnica del ecógrafo.

En este mismo apartado, en la página 8 del PCAP se solicita:

“Se aportará la siguiente documentación:

Descripción del equipo a suministrar mediante catálogos, ficha técnica del mismo, fotografías y otra información necesaria en castellano [...]”

Como anteriormente se ha expuesto el documento, “*Product Release Information*” está en inglés (Documento N°11).

En este mismo apartado, en la página 9 del PCAP se solicita aportar la siguiente documentación:

“Manual Técnico y de instrucciones de uso”,

La empresa licitadora no adjunta el Manual Técnico, simplemente realiza una declaración en la cual expone que en el caso de ser adjudicatarios los presentará (Documento n°6) “Declaración de manuales del equipo DC-40 Full HD”

En referencia a las instrucciones de uso, la empresa licitadora adjunta “Manual de instrucciones de uso de equipos”, en dicho manual en la página VI, en el apartado “Interfaces de software tratadas en este manual” no se encuentra el modelo presentado en la licitación **“DC-40 Full HD”**. (Documento nº12)

Siguiendo con las exigencias establecidas en el PACP, en la misma pág. 9: *“Asimismo deberá acreditar mediante declaración que todos los equipos y sus accesorios objeto del presente contrato deben reunir las condiciones para su puesta en el mercado, puesta en servicio y utilización establecidos en el REAL DECRETO 1591/2009, de 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios y demás normativa sobre productos sanitarios.”*

La empresa adjudicataria, presenta una Declaración de Conformidad (Documento Nº13) en la cual no se encuentra el modelo presentado en la licitación, el modelo **“DC-40 with Full HD”**.

Para finalizar con el apartado 9 del PCAP, se expone:

“La no presentación de esta documentación o la presentación de documentación defectuosa que no permitan la verificación del cumplimiento de prescripciones técnicas supondrán la exclusión del licitador en el lote correspondiente.”

En la página 2 del Pliego de Prescripciones técnicas, en el apartado 3 Características técnicas de los ecógrafos: *“Los modelos ecográficos ofertados no deberán exceder de un periodo de fabricación y lanzamiento en el mercado superior a tres años a fecha de la publicación del vigente contrato*

La empresa COMERCIAL HOSPITALARIA oferta el siguiente modelo ecográfico: **“DC-40 Full HD”** con una fecha de lanzamiento del año 2018.

Desconocemos la fecha de lanzamiento del citado equipo, porque toda la documentación aportada por la citada empresa se refiere al modelo DC-40.

Los siguientes documentos presentados hacen referencia al modelo ecográfico DC-40 y no al DC-40 Full HD:

1. La Declaración de Conformidad (Documento nº13), en la que se indica que el inicio del marcado CE es el 8 de marzo de 2016. Por lo tanto, o han presentado un equipo que NO tiene Declaración de Conformidad, con lo que tendría que ser excluido; o han presentado un modelo “DC-40”, cuya primera fecha de comercialización fue el 08/03/2016, con lo que también tendrían que ser excluidos.
2. Manual de Instrucciones de uso de equipos (Documento nº12), en la portada del mismo no se menciona el modelo ecográfico: **“DC-40 Full HD”**.

Ateniéndonos a los criterios de valoración del acta 3 de la Comunidad de Madrid que hace referencia a la valoración de criterios y requerimiento documentación oferta más ventajosa, la unidad de contratación administrativa de la Gerencia Asistencial de Atención Primaria expone que la empresa General Electric Healthcare España, sea excluida por presentar un modelo ecográfico de fabricación y lanzamiento en el mercado superior a los tres años de la publicación del vigente contrato. Marzo 2016/Doc1785391- Product Data Logic F

Por lo anteriormente expuesto, al igual que se ha excluido por ese motivo a la empresa General Electric Healthcare España, se tendría que excluir a la empresa adjudicataria.

El principio de igualdad de trato exige que la comparación y evaluación de las ofertas se lleve a cabo de manera objetiva y en condiciones idénticas para todos los licitadores, lo que no resulta compatible con la actuación que hemos detallado y se ha producido en la resolución del presente procedimiento.

*En este sentido, podemos traer a colación lo señalado en **la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de marzo de 2008, Evropaïki Dynamiki, T-345/03**, cuando señala:*

*"El principio de igualdad de trato de los licitadores, cuyo objetivo es favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una contratación pública, impone que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular los términos de sus ofertas **e implica, por tanto, que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores** (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 18 de octubre de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec. p. I-7725, apartado 34, y Universale-Bau y otros, citada en el apartado 141 anterior, apartado 93".*

*Debemos recordar asimismo que la LCSP establece como uno de sus fines, el de garantizar el principio de no discriminación e igualdad de trato de los candidatos, al disponer que "La presente Ley tiene por objeto 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 licitadores". **Este principio de igualdad de trato es de tal relevancia que bien puede considerarse la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos**, tal y como se ha puesto de relieve en las Sentencias TJUE de 12 de diciembre de 2002 (Universale-Bau y otros), y de 19 de junio de 2003 (GAT). Una manifestación particular de este principio es que los licitadores deben hallarse en **pie de igualdad tanto en el momento de preparar sus ofertas como al ser valoradas éstas por la entidad adjudicadora** (Sentencia de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica).*

De lo relatado anteriormente, se puede deducir fácilmente la desigualdad de trato entre los licitadores, principalmente entre mi representada y la empresa adjudicataria del procedimiento, que viéndose involucrada en innumerables causas de exclusión, no han sido tenidas en cuenta, y no han impedido la adjudicación del Expediente.

Hemos puesto de manifiesto, que la oferta presentada por mi representada cumple con lo requerido en el procedimiento, y resulta adjudicataria una empresa, distribuidora de otra de las empresas que se presentan a la licitación, y que en ningún caso cumple con los requerimientos exigidos en los Pliegos que rigen el Concurso.

En virtud de lo expuesto,

SOLICITA AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACION PUBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID que se tenga por presentado este escrito junto con la documentación que se acompaña, lo admita, y en su virtud:

- Se decrete la suspensión del procedimiento como medida provisional conforme al artículo 53 de la LCSP
- Se anule la Resolución de adjudicación del Expte. A/SUM-011342/2019, de los Lotes 1 y 2.
- Se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la adjudicación, para que previa admisión de Sakura en la licitación, se proceda a la exclusión de COMERCIAL HOSPITALARIA GRUPO 3, S.L., y se adjudique el contrato a la empresa que cumpliendo con el Pliego, ha presentado la mejor oferta de acuerdo con los criterios de adjudicación fijados en el Expediente.

En Madrid, a 15 de noviembre de 2019

Fdo.: Arturo Herráez García

Apoderado SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A.