



Recurso nº 1581/2022 C. Valenciana 371/2022

Resolución nº 1647/2022

Sección 1^a

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 29 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. R.C.V., en representación de CMR SURGICAL SPAIN, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación del contrato de “*Suministro y servicio de mantenimiento de equipos quirúrgicos para la realización de cirugías mínimamente invasivas mediante dos equipos de cirugía robótica, con destino a los Hospitales Clínico Universitario de Valencia y Hospital Dr. Peset de Valencia*”, con expediente n.º 981/2022, convocado por la Subsecretaría de la Conselleria de Sanidad y Salud Pública de la Comunidad Valenciana, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 6 de noviembre de 2022 se publicaron los pliegos del contrato de referencia en la Plataforma de Contratación del Sector Público. El valor estimado del contrato asciende a 4.670.000 euros y se financia con cargo al Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Segundo. El 14 de noviembre de publicó la primera corrección de errores de los pliegos y el 28 de noviembre la segunda.

Tercero. Tal y como resulta del expediente, únicamente la empresa ABEX EXCELENCIA ROBOTICA, S.L presentó proposición a esta licitación.

Cuarto. Disconforme con el contenido de los pliegos, CMR SURGICAL SPAIN, S.L interpuso recurso especial en materia de contratación el 25 de noviembre de 2022. El órgano de contratación remitió el correspondiente informe el 7 de diciembre de 2022.

Quinto. Interpuesto el recurso, este Tribunal acordó declarar que, *prima facie*, no se apreciaba causa de inadmisibilidad del recurso, sin perjuicio de lo que se acuerde en la resolución de este, y conceder la medida cautelar consistente en suspender procedimiento de contratación, sin que ésta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 2/6/2021).

Segundo. El objeto del recurso son los pliegos del contrato de referencia, actuación susceptible de impugnación por estar incluida en el apartado a) del artículo 44.2 de la LCSP. Tratándose de un contrato de servicios con valor estimado superior a 100.000 euros, resulta susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el apartado a) del artículo 44.1.a) de la LCSP.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50 de la LCSP, y en el artículo 58.2 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Este recurso se ha tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del Real Decreto-ley 36/2020, introducido por el apartado cinco de la disposición final trigésima primera del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Cuarto. El recurrente no ha presentado oferta. Este Tribunal viene admitiendo excepcionalmente (por todas, Resolución 924/2015, de 9 de octubre) la legitimación del recurrente que no ha concurrido a la licitación cuando el motivo de impugnación de los pliegos le impide participar en el procedimiento en un plano de igualdad (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7^a, Sentencia de 5 junio 2013). En efecto, para admitir legitimación para recurrir los pliegos que rigen una licitación por quien no ha tomado parte en la misma resulta necesario que la entidad recurrente, al menos, se haya visto impedida de participar en base a las restricciones introducidas en los pliegos objeto de recurso, pues no resulta admisible un recurso en materia de contratación basado en un mero interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación, no admitiéndose una acción popular en esta materia.

En este sentido, y como afirma la Resolución nº 1166/2019 de este Tribunal: «*La regla es que únicamente los operadores económicos que han presentado oferta al procedimiento, están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo estos pueden llegar a obtener la adjudicación del contrato. Ahora bien, esta regla general, tiene una excepción, en aquellos casos en que el empresario recurrente impugne una cláusula del Pliego que le impida participar en condiciones de igualdad con la correspondiente licitación. En este último supuesto, ha señalado este Tribunal que es necesario que exista en el recurrente una intención directa en participar en condiciones de igualdad con otros licitadores, de modo que debe justificarse esa intención en participar en el proceso. (Resoluciones TACRC 235/2018, 686/2019, 523/2019, 990/2019, entre otras)».*

En este caso, el recurrente impugna cuestiones esenciales del pliego como la no división en lotes del objeto del contrato, o los criterios de adjudicación (que exigen un umbral mínimo de puntuación), por entender que resultan contrarias a los principios de libre concurrencia e igualdad entre los licitadores. Aplicando la doctrina expuesta, debemos entender que se ha justificado de manera concreta que los supuestos vicios de invalidez invocados le han impedido de forma efectiva presentar su oferta en condiciones de igualdad, por lo que debe entenderse legitimado al recurrente.

Quinto. CMR SURGICAL SPAIN, S.L. cuestiona cuatro aspectos del pliego: (i) la no división en lotes del objeto del contrato, (ii) la prescripción técnica esencial contenida en el



apartado 2 del PPT “Descripción del equipo de cirugía robótica”, en virtud de la que se incluye como

especialidad quirúrgica exigible, la cirugía Otorrinolaringología y Maxilofacial y Pediatría, (iii) el criterio de adjudicación “*Soluciones Tecnológicas*” por resultar contrario a los principios de libre concurrencia e igualdad entre los licitadores y (iv) el criterio de adjudicación previsto en el Apartado LL del Anexo I PCAP, por tratarse de una prescripción técnica exigida en el apartado 3.2 del PPT.

Con carácter general, la recurrente afirma que las prescripciones técnicas y, sobre todo, los criterios de adjudicación de este contrato están dirigidos a que resulte adjudicataria la empresa ABEX EXCELENCIA ROBÓTICA, S.L., con su producto “*da Vinci*”.

Y lo mismo sucede en el expediente 982/2022 (objeto del Recurso 1580/2022), que está dirigido a que resulte adjudicataria la empresa MEDTRONIC, que oferta el robot “*Hugo*”.

Sexto. El contrato no se ha dividido en lotes.

El PCAP lo motiva del siguiente modo:

«*El presente contrato requiere la adjudicación de todas sus prestaciones a la misma empresa ya que en caso contrario resultaría inviable, desde un punto de vista técnico y de la eficacia de la prestación en la posterior ejecución del suministro requerido y los servicios asociados al mismo, debido a que todas las prestaciones están interrelacionadas entre sí y, en consecuencia, necesitan de una coordinación que sólo puede ser realizada por un único contratista.*

Ello explica que el lote único no pueda ser disgregado en más lotes, en tanto que es necesario garantizar la plena integridad funcional de las tecnologías que se incorporan en los equipos de cirugía robótica (equipamiento y software), de modo que funcionen como un “conjunto unitario” y en tanto que los servicios de formación, instalación, el servicio de mantenimiento y el servicio técnico proporcionan un soporte integral de las prestaciones contratadas (instalación, reparación, mantenimiento y actualización del software), cuya



fragmentación imposibilitaría una ejecución ineficiente e incapaz de dar adecuada cobertura a las necesidades que motivan la puesta en marcha de la licitación.

Es por tanto necesaria una solución única o plataforma de varios componentes que conformen un sistema que trabaje de manera coordinada por un mismo software y de manera compatible. Ningún componente de un sistema robótico es compatible con otros componentes de otros sistemas robóticos.

En definitiva, el objeto del contrato no admite fraccionamiento ni es susceptible de utilización o aprovechamiento por separado, por lo que constituye una unidad funcional indivisible, debido a que todas las prestaciones están interrelacionadas entre sí y, en consecuencia, necesitan de una coordinación que sólo puede ser realizada por un único contratista.

Los licitadores tendrán que presentar oferta al lote completo».

La recurrente afirma que lo lógico era que se hubiese establecido un lote por cada centro hospitalario, y que no se justifican las razones diferenciales que han llevado a la agrupación de dos hospitales, por un lado (en el presente contrato 981/2022), y de tres hospitales por otro (en el expediente 982/2022).

Considera, adicionalmente, que el propio equipo de cirugía robótica es susceptible de división en lotes; que los fabricantes de robots no definen los equipos con todos los componentes que establece el PPTP (consola quirúrgica, brazos robóticos, torre de visión, grabadora de video, sistema de insuflación y componentes accesorios), constituyendo un claro exponente de componente susceptible de licitación separada el sistema de insuflación.

Por su parte, el órgano de contratación defiende en su informe que la no división en lotes del contrato está suficientemente motivada en el expediente. No hace alegación alguna sobre la posibilidad de establecer un lote por cada hospital, ni por qué se han agrupado los equipos a suministrar en 2 hospitales (expediente 981/2022) y 3 hospitales (expediente 982/2022). Tampoco se halla dicha motivación en el PCAP. En cuanto a la no división en lotes de algunos componentes susceptibles de licitación individualizada, alega que en la

mayoría de las licitaciones públicas se incluyen todos los componentes, como la grabadora o los insufladores, que son necesarios para realizar la cirugía laparoscópica, por lo que es indispensable incluirlo en el lote. Respecto a la mesa de operaciones, el órgano de contratación afirma que ésta debe trabajar en conexión con el sistema robótico, permitiendo el cambio de posición del paciente de forma dinámica.

Pues bien, el Tribunal considera que este motivo de recurso debe ser estimado, porque no están suficientemente justificadas en el expediente las razones por las que no se admite la división que plantea el recurrente, que se consideran, en principio, razonables. Se anula el apartado B División en lotes, del Anexo I del PCAP, y se retrotrae el procedimiento al momento anterior a su aprobación.

Como hemos dicho en nuestra reciente Resolución 329/2022, relativa a un contrato de concesión de obras para la construcción, conservación y explotación de nueve centros de salud:

«Sin embargo, en los pliegos impugnados, las nueve obras proyectadas (...) son entre sí funcionalmente independientes, de manera que la falta de alguna de ellas no impide ni afecta al funcionamiento de las restantes, pues son susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y pueden constituir por sí solas una unidad funcional.

(...)

Por tanto, existiendo la posibilidad material de división es preceptiva la obligación de justificar debidamente en el expediente su no realización mediante lotes.

Así en el presente caso es predictable el criterio mantenido por este Tribunal en resoluciones precedentes al interpretar el artículo 99 de la LCSP, pudiendo citar por todas la Resolución nº 83/2018 (recurso 1237/2017), que contiene la cita de otras anteriores, conforme al cual: “1. La ley no prohíbe, con carácter general, la división en lotes del objeto de un contrato; 2. La división en lotes constituye una elección de la administración contratante; 3. Presupuesto necesario de esta opción de contratación es que los lotes sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y constituyan una unidad funcional, o así lo exija la naturaleza del objeto; 4. La decisión de la separación en lotes del

objeto del contrato debe estar debidamente justificada en el expediente; 5. No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan, medida que tiende a prevenir el fraude de ley en la contratación pública; 6. Cuando la realización de una obra, la contratación de unos servicios o la obtención de unos suministros homogéneos pueda dar lugar a la adjudicación simultánea de contratos por lotes separados, se deberá tener en cuenta el valor global estimado de la totalidad de dichos lotes, con las particularidades previstas en las normas de cuantificación a efecto de umbral de los contratos”.

Continúa indicando con cita de la Resolución 247/2012, que: “Configurado el fraccionamiento del objeto del contrato mediante su división en lotes como un derecho potestativo que asiste al órgano de contratación, dicho derecho debe seguidamente, según lo dicho más arriba, ponerse en relación con los principios y exigencias que comporta la contratación administrativa y que sanciona el artículo 1 del TRLCSP que preceptúa lo siguiente: ‘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 candidatos, y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control de gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de las obras, la adquisición de bienes y la contratación de los servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguardada de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa (...)’ Del precepto transcrita se desprende que es principio básico y rector de la contratación del sector público el de eficiencia —‘eficiente utilización de los fondos públicos”, en palabras de dicho precepto legal—, principio que, en relación con la opción (que asiste al órgano de contratación dentro de los límites del artículo 86.3 del TRLCSP) entre la integración de las diversas prestaciones en un solo contrato sin división de lotes o el fraccionamiento del contrato mediante su división en lotes, exige tomar en consideración distintos aspectos como son, principalmente: 1) el incremento de la eficacia que supone la integración de todas las prestaciones en un único contrato sin división del mismo en lotes; 2) la mayor eficiencia y coordinación en la ejecución de las prestaciones resultante del tratamiento unitario del contrato; 3) el aprovechamiento de las economías de escala que posibilita el

hecho de que todas las prestaciones se integren en un único contrato sin división en lotes; y 4) la optimización de la ejecución global del contrato al ser el control de su cumplimiento más efectivo si el contrato se adjudica a una sola empresa y no a varias como podría ocurrir si se estableciesen lotes. Ahora bien, el artículo 1 del TRLCSP sanciona también, como principios básicos y rectores de la contratación del sector público, la libertad de acceso a las licitaciones, la no discriminación e igualdad de trato y, en fin, la salvaguarda de la libre competencia. Así las cosas, es el resultado de la ponderación conjunta de unos y otros principios —eficacia y eficiencia de la contratación pública, y, más concretamente, los aspectos antes indicados, de una parte, y libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación y salvaguarda de la competencia, de otra parte— lo que debe erigirse en pauta para determinar la procedencia o no de fraccionar el objeto del contrato mediante su división en lotes'. Siempre partiendo, como se destacó en la Resolución 657/2014, que corresponde al órgano de contratación la decisión motivada sobre el fraccionamiento del objeto del contrato en lotes, pudiendo ser igualmente razonable una prestación integral del servicio en la medida que con ello se pueda incrementar la eficacia y la eficiencia en la ejecución de las prestaciones y, a su vez, aprovechar las economías de escala que posibiliten esa prestación integral, de modo que tras el oportuno examen de las necesidades a satisfacer se expliciten en el expediente las razones que hacen necesario o aconsejan, ya sea la prestación del servicio de forma integral sin necesidad de su división en lotes, ya sea, de acuerdo con lo previsto en el artículo 86 del TRLCSP, la división del mismo en los lotes que el órgano estime convenientes".

La LCSP contiene una lista, abierta, de motivos válidos como justificación de la no división en lotes del objeto del contrato, que deben justificarse debidamente en el expediente.

(...)

La motivación debe obrar en el expediente administrativo y concretarse con relación a las circunstancias propias de la licitación; debe estar conectada con el objeto de contrato y tener en cuenta que su ejecución comprende la ejecución de nueve obras, correspondientes a centros de salud ubicados en localidades diferentes, sin que se considere suficiente la mera referencia, sin mayor detalle, a la concurrencia de razones de carácter técnico ni a la inviabilidad de la concesión. Lo que puede impedir la división en

lotes no es la viabilidad económica de la concesión sin división, sino la acreditación de que la división en lotes deviene inviable económico y esta última justificación no se contiene en el citado informe de viabilidad.

Por otra parte, en el citado informe sobre la necesidad del contrato, al que se remite ahora el órgano de contratación, se afirma que los nueve Centros de salud y Unidades Básicas de Salud, constituyen por su naturaleza una única unidad funcional, como se demuestra que para la realización del proyecto se exige un único Director de las Obras (y no nueve) y un único Director de Explotación, además de que exista una única sociedad concesionaria, estando ubicadas todas las obras en una misma área como es la Isla de Mallorca, dependiendo su gestión de la gerencia de atención Primaria de Mallorca.

Ahora bien, estos argumentos no demuestran la unidad funcional de las nueve obras, sino simplemente la decisión de ser acometidas en un solo contrato con un solo lote, para lo que es lógico que exista una sola sociedad concesionaria, un solo Director de Explotación y un Director de Construcción de los nueve proyectos de ejecución. Es decir, son consecuencias de la decisión, pero no causas que la justifiquen. El argumento geográfico empleado refuerza la independencia funcional de las nueve obras, que están distantes entre sí pues se trata de dar cobertura a todo el territorio de la Isla, siendo significativo a estos efectos el mapa de su distribución obrante en la página 12 del estudio de viabilidad económica».

Séptimo. Como segundo motivo de impugnación, se insta la nulidad de la prescripción técnica esencial contenida en el apartado 2 del PPT «Descripción del equipo de cirugía robótica», en virtud de la que se incluye como especialidad quirúrgica exigible, la cirugía Otorrinolaringología y Maxilofacial y Pediatría. Sostiene el recurrente que «el requisito técnico ineludible consistente en que el equipo quirúrgico robótico se aplique a las especialidades Otorrinolaringología y Maxilofacial, resulta injustificado y desproporcionado, teniendo como único efecto cerrar el contrato hacia una solución única, infringiendo el artículo 99.1 de la LCSP, y vulnerando los principios básicos de la contratación, de libertad de acceso y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores».

Empleando la terminología de la Resolución nº 362/2022, de 17 de marzo de 2022, «*no deben olvidarse las amplias facultades de que goza el órgano de contratación a la hora de la determinación y conformación del objeto contractual, gozando de un amplio margen de discrecionalidad para determinar los requisitos técnicos de la prestación que se pretende contratar. En definitiva, el órgano de contratación es libre de determinar el objeto contractual y qué requisitos técnicos han de ser cumplidos por los licitadores, determinaciones que, entran dentro de su grado de discrecionalidad*

En el caso que nos ocupa, la exigencia de un equipo quirúrgico robótico se aplique a las especialidades Otorrinolaringología y Maxilofacial responde a la justificación que incluye el órgano de contratación en su informe:

«*En el recurso presentado por CMR SURGICAL SPAIN (CMR) manifiesta que los citados hospitales no se caracterizan por ser centros especializados ni en pediatría ni en otorrinolaringología (ORL). Creemos que dicha afirmación no responde a la realidad porque los hospitales HCUV y DP, tienen servicios de Pediatría y ORL consolidados con una amplia experiencia en asistencia médica y quirúrgica a los pacientes. Específicamente en el HCUV existe una actividad quirúrgica pediátrica estructural, con cuatro especialistas contratados, que realizan actividad de consultas externas y con un quirófano semanal. Así mismo hay varias especialidades ORL, Urología, Cirugía Torácica que realizan intervenciones en pacientes pediátricos y son potenciales usuarios del Robot. Es especialmente relevante el hecho de que en el HCUV existe una sección de Urología Infantil, siendo esta especialidad la que más experiencia tiene en CR en el mundo, lo que refuerza la exigencia de que la opción que se elija contemple el uso por urólogos. Abundando en este asunto, hay que mencionar que en el HCUV existe un Servicio de Cirugía Máximo-Facial (CMX) de gran nivel y referente para diversas patologías en la CV. Aunque las indicaciones para el uso del Robot en esta especialidad no son muchas, el nivel del Servicio de CMX) de nuestro Hospital justifica que la opción elegida permita su uso en ella. Por su parte el Servicio de ORL del HCUV es uno de los mejores de la CV y del estado y tiene una cartera de servicios amplia y compleja.*

Por otro lado, en ambos hospitales existen programas de formación de médicos residentes de las referidas especialidades desde hace muchos años. Sirva como dato que en la actualidad el número de especialistas que se están formando en estas especialidades:

HOSPITAL	PEDIATRÍA	ORL
<i>Clínico Universitario de València</i>	<i>24</i>	<i>7</i>
<i>Doctor Peset de València</i>	<i>14</i>	<i>4».</i>

En definitiva, las prescripciones técnicas del suministro se ajustan a las reglas del artículo 126 de la LCSP, sin que existan argumentos jurídicos que permitan estimar el motivo.

Octavo. En relación con el tercer motivo de impugnación, el recurrente cuestiona con carácter general los criterios de adjudicación de “*Soluciones Tecnológicas*”, “*Plan de formación*” y “*Mejora: evidencia clínica*” por entender que favorece a ciertas empresas, contraviniendo con ello los principios de igualdad y libre concurrencia.

El apartado 1.2 del Anexo I del PCAP regula en los siguientes términos el primer criterio recurrido:

«SOLUCIONES TECNOLÓGICAS (máximo 24 puntos):

1.2.1. Que la solución ofertada pueda abarcar el mayor número de especialidades quirúrgicas: *urología, ginecología, cirugía general, cirugía torácica, otorrinolaringología y maxilofacial (máximo 12 puntos)*.

1.2.2 *También se valorará que la solución esté indicada tanto para adultos como para uso pediátrico (máximo 2 puntos).*

1.2.3.- *Mesa de operaciones que trabaje en conexión con el sistema robótico permitiendo el cambio de posición del paciente de forma dinámica: (máximo 2 puntos).*

1.2.4- *Posibilidad de interconexión entre la consola y una segunda consola de cirujano para realización de cirugías. Disponibilidad de una pantalla auxiliar con tecnología de bosquejo: (máximo 2 puntos).*

1.2.5.- *Visión inmersiva con imagen 3D HD estereoscópica, zoom y fluorescencia (máximo 2 puntos).*

1.2.6.- *Brazos integrados en columna motorizada y pre-posicionamiento automático (máximo 2 puntos).*

1.2.7.- *Sistema que permita la reducción de los tiempos de preparación del cirujano precirugía y medición de sus tiempos de cirugía e instrumentación utilizada (1 punto).*

1.2.8.- *Software de simulación para diferentes especialidades y cirugías (máximo 1 punto)».*

El apartado 1.3. del Anexo I del PCAP dispone:

«1.3. *PLAN DE FORMACION (máximo 20 puntos): Este criterio de adjudicación valora la calidad del programa propuesto de formación para los cirujanos, así como del resto de profesionales que intervienen en la práctica quirúrgica. Además de lo indicado con carácter obligatorio en el PPT, se valorará: - El programa de formación en términos comparativos, respecto a la experiencia de los cirujanos formadores, con un mínimo de 100 intervenciones con los sistemas robóticos ofertados, en hospitales públicos universitarios españoles preferiblemente, - así como que la realización de toda la formación se realice en territorio nacional (para evitar problemas de movilidad por la pandemia por COVID-19)».*

Y el apartado 1.5 del Anexo I del PCAP señala:

«1.5.- *MEJORAS COMO CRITERIO DE ADJUDICACIÓN (1 punto) Evidencia clínica: Se considera muy relevante disponer de un equipo de cirugía asistida por robot cuya experiencia y resultados en pacientes en manos de cirujanos esté demostrada en publicaciones científicas (máximo 1 punto)».*

Denuncia la recurrente que estos criterios automáticos de adjudicación resultan discriminatorios, orientando la adjudicación, tanto en este contrato como en el contrato del expediente 982/2022, hacia adjudicatarios predeterminados. En este caso, en favor de la marca “*da Vinci*”, que suministra la empresa ABEX EXCELENCIA ROBÓTICA SL. También alega que debieran existir ponderaciones intermedias, entre cero puntos y el máximo.

Aporta un documento en el que relaciona los criterios automáticos exclusivos de la marca “*da Vinci*”, disponibles en Internet, y la explicación técnica indicativa del cumplimiento de dichos requisitos.

El órgano de contratación afirma lo siguiente:

«*En el presente caso, por lo que resulta del expediente, el órgano de contratación ha fijado en los pliegos de condiciones técnicas, de un modo claro y razonable, las necesidad a satisfacer y en uso de la discrecionalidad que legalmente se le reconoce y de la experiencia acumulada, ha diseñado las características técnicas que considera más idóneas para la satisfacción del interés público, definiendo el objeto del contrato con precisión, a fin de garantizar que los suministros a prestar, sean adecuados como conocedores de una tecnología determinada y que redunde en una mayor calidad y seguridad del equipo a suministrar*».

También efectúa alegaciones específicas sobre los criterios relativos a la formación y a las publicaciones científicas.

Sólo ha presentado oferta en el procedimiento la empresa ABEX EXCELENCIA ROBÓTICA, S.L.

Llama la atención que, siendo la necesidad pública a satisfacer esencialmente la misma en los dos contratos (el 982/2022, y el 981/2022), «*el suministro y servicio de mantenimiento de equipos quirúrgicos para la realización de cirugías mínimamente invasivas*», los criterios de adjudicación establecidos en ambos casos sean bastante diferentes.

Por ello, procede estimar parcialmente este motivo de recurso para que, conforme al artículo 116.4.c) de la LCSP, se motive en el expediente la justificación de los criterios

elegidos para adjudicar el contrato. La memoria de fecha 15 de septiembre de 2022 no realiza justificación alguna de la elección de los criterios de adjudicación.

Se desestima la consideración de que deban existir valoraciones intermedias, entre cero y la máxima puntuación, porque esa forma de evaluar está amparada por la discrecionalidad técnica de la que goza el órgano de contratación.

Noveno. Finalmente, señala el recurrente que en el apartado 2 del PPT «*Descripción del equipo de cirugía robótica*», se incluye como requisito exigible, y por tanto como prescripción técnica, que el equipo pueda emplearse con las especialidades de Otorrinolaringología y Maxilofacial y Pediatría. Por otro lado, el Apartado LL del Anexo I del PCAP del Contrato regula, como hemos visto, los criterios de adjudicación evaluables de forma automática. En este apartado se especifica como criterio de adjudicación, en el punto 1.2.2 «*que la solución esté indicada tanto para adultos como para uso pediátrico*».

Debemos, pues, poner en relación el apartado 1.2.2 del Anexo I del PCAP (reproducido en el Fundamento de Derecho anterior) con el apartado 2 *in fine* del PPT, a cuyo tenor:

«*Se considera también un elemento esencial del contrato de suministro y mantenimiento la prestación de los servicios de instalación, formación y mantenimiento necesarios para la correcta implantación, funcionamiento y desarrollo de la cirugía robótica en, al menos, las siguientes áreas:*

- *Urología: Prostatectomías radicales; Nefrectomías parciales y radicales; Pieloplastias; Cistectomías.*
- *Ginecología: Histerectomías benignas y oncológicas; Sacrocolpopexias; Miomectomías; Endometriosis Profunda; Linfadenectomía pélvica y paraórtica.*
- *Cirugía general: Colectomías derechas, izquierdas, y totales; Resección de recto, Sigmoidectomías; Cirugía bariátrica; Cirugía gastroesofágica; Cirugía hepatobiliar; y Cirugía pancreática.*

- *Cirugía torácica: Lobectomías; Timectomías, Segmentectomías, Resección pulmonar en cuña; Cirugía Mediastínica, Linfadenectomías.*
- *Otorrinolaringología y Maxilofacial: Resección de Tumores de Orofaringe, Hipofaringe, Laringe, y de base de la lengua.*
- *Cirugía pediátrica.*
- *Cirugía compleja multidisciplinar: Exanteriorización pélvica, endometriosis profunda y todas las indicaciones que requieran la intervención de profesionales de más de una especialidad».*

A la vista de lo expuesto, resulta claro que la cirugía pediátrica está exigida con carácter obligatorio, por establecerlo así el PPT. De manera que carece de sentido que se establezca como criterio de adjudicación «que la solución esté indicada tanto para adultos como para uso pediátrico», otorgando 2 puntos si la solución está indicada para uso pediátrico (subcriterio 1.2.2 del Apartado LL del Anexo I del PCAP). Tal y como está configurado el pliego, para que resulte admisible la oferta, todas las soluciones ofertadas deben reunir los requisitos valorados con la máxima puntuación. Con ello, el criterio de adjudicación deja de ser útil para la finalidad para la que está previsto, que no es otra que determinar la oferta de mejor relación calidad precio (artículo 145.1 LCSP).

Procede, en consecuencia, la estimación del motivo. Se anula el subcriterio 1.2.2 del Apartado LL del Anexo I del PCAP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA**:

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. R.C.V., en representación de CMR SURGICAL SPAIN, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación del contrato de “*Suministro y servicio de mantenimiento de equipos quirúrgicos para la realización de cirugías mínimamente invasivas mediante dos equipos de cirugía robótica,*



con destino a los Hospitales Clínico Universitario de Valencia y Hospital Dr. Peset de Valencia, con expediente n.º 981/2022, convocado por la Subsecretaría de la Consellería de Sanidad y Salud Pública de la Comunidad Valenciana, con los efectos declarados en los fundamentos de derecho sexto, octavo y noveno de esta Resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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 sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.