

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

En Madrid, a 21 de marzo de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la mercantil REVVITY ESPAÑA, S.L. (en adelante, “REVVITY”) contra el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de “Suministro de Productos Consumibles con Cesión de Equipos para la Realización de Determinaciones Analíticas del Programa de Cribado Neonatal de Enfermedades Endocrino- Metabólicas de la Comunidad de Madrid en el Servicio de Bioquímica Clínica del Hospital General Universitario Gregorio Marañón”, número de expediente A/SUM-004379/2024, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados el día 13 de febrero de 2024, en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, el 12 de febrero de 2024 en el DOUE y el 23 de febrero de 2024 en el BOCM, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada, con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en cinco lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 5.115.848,75 euros y su plazo de ejecución será de 12 meses, susceptibles de ser prorrogados hasta una duración máxima de 60 meses.

Segundo. – El plazo de presentación de ofertas finalizaba el día 18 de marzo de 2024, habiendo concurrido un solo licitador que no coincide con la mercantil recurrente, según la relación de licitadores aportada por el órgano de contratación junto con el expediente.

El calendario de los actos de apertura publicado en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid es el siguiente:

- Apertura documentación administrativa y técnica: 19 de marzo de 2024, a las 10:30 horas.
- Apertura documentación económica y criterios objetivos: 26 de marzo de 2024, a las 10:30 horas.

En fecha 6 de marzo de 2024 el órgano de contratación, de oficio, ha publicado anuncio en el Portal con el siguiente contenido:

“Como consecuencia de la interposición del Recurso Especial en Materia de Contratación, se suspende la tramitación del expediente hasta que el Tribunal de Contratación dicte Resolución”.

Tercero. – El 5 de marzo de 2024 la mercantil REVVITY interpone recurso especial en materia de contratación contra el pliego de prescripciones técnicas que rigen la licitación de referencia, solicitando su nulidad, así como la adopción de medida cautelar de suspensión del procedimiento.

El 15 de marzo de 2024 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de

noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), solicitando su desestimación.

Cuarto. – Solicitada la adopción de medida cautelar por la recurrente, el órgano de contratación no se pronuncia al respecto en su informe, si bien, consta publicada la suspensión de oficio de la tramitación del expediente hasta la resolución del recurso.

Entrando este Tribunal a conocer directamente sobre el fondo del asunto antes de la fecha prevista inicialmente para la apertura de las ofertas económicas, no procede la adopción de medidas cautelares por este Tribunal.

Quinto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo. – El recurso ha sido interpuesto por persona jurídica que manifiesta interés en participar en la licitación, habiendo declarado en su escrito de impugnación que “*A los efectos previstos en el artículo 50.1.b) LCSP, se hace constar que mi representada no ha presentado oferta en la licitación cuyo PPT se impugna*”. Tampoco consta la presentación de su oferta en la relación enviada por el órgano de contratación.

El objeto social de la recurrente es *“La compra, venta, arrendamiento, importación, exportación, ensamblaje, reparación, comercialización y distribución de instrumentos, aparatos, equipos, sus partes y piezas de carácter científico y de precisión para uso en laboratorio”*, señalando igualmente que en la actualidad resulta ser la adjudicataria de algunos de los lotes objeto de licitación.

Este Tribunal tiene acordado como criterio interpretativo de la legitimación del recurrente no licitador el análisis exclusivamente del perjuicio que le causen las cláusulas de los pliegos de condiciones al recurrente, sin atender a la presentación o no de proposición.

Dicho criterio se basa fundamentalmente en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 28/11/2018, asunto C-328/17, ECLI: EU:C:2018:958) que se enmarca en el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE, sobre el procedimiento de recurso en contratación pública, que señala *que “Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción.”*

La propia jurisprudencia citada del TJUE entiende legitimado al operador económico que no ha presentado oferta si impugna cláusulas de los pliegos que le impiden dicha presentación incluyendo no solo las condiciones de solvencia de la empresa o aptitudes para contratar, sino también aquellas cláusulas que le impidan presentar una oferta viable y justificada.

En el caso que nos ocupa, el perjuicio para la recurrente se manifiesta en su escrito de impugnación a través de la exigencia de requisitos técnicos en el pliego de prescripciones técnicas que sólo puede cumplir un licitador, impidiéndole presentar oferta.

En atención a lo anterior, considera este Tribunal legitimada a la recurrente al amparo de lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al considerarse que sus derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se han visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso y que le han podido impedir la presentación de oferta.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los pliegos impugnados se publicaron en el Portal el 13 de febrero de 2024 y aquel fue interpuesto el día 5 de marzo en el Registro de la Comunidad de Madrid, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.3 de la LCSP y dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la misma Ley.

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

Quinto. - El fondo del recurso se centra en la vulneración de la libre concurrencia a través del establecimiento para el Lote 2 TALADROS. ESPECTROMETRÍA DE MASAS TRIPLE CUADRUPOLO PARA CRIBADO NEONATAL de prescripciones técnicas que sólo puede cumplir un fabricante y su distribuidor, restringiéndose la participación de otros potenciales licitadores e infringiéndose los principios de igualdad de trato y de no discriminación entre licitadores.

Alude la recurrente a una doble restricción:

- Por un lado, ciertos requisitos tecnológicos del equipo que ha de cederse como complemento al suministro de reactivos para el cribado neonatal, en concreto los dos detectores de masas tipo triple cuadrupolo, se corresponden con un equipo distribuido por una única empresa en el mercado, el modelo 6500 de la marca SCIEX.

- Por otro, la exigencia de validación de los reactivos con el equipo requerido limita las posibilidades a aquellos reactivos validados por el fabricante del equipo, que coinciden únicamente con los fabricados por CHOMSYSTEMS y distribuidos en España, en exclusiva, por TEKNOKROMA.

En particular, los requisitos restrictivos de los detectores de masas tipo triple cuadrupolo son los siguientes:

...- Deben “contar con una opción para activarse como trampa iónica.

- Deben tener “una celda de colisión curvada de, al menos 180 grados de alta eficiencia...”

Y así, basta con comparar los requisitos específicos exigidos en el PPT, páginas 21 y 22, con las características de los catálogos de los equipos de SCIEX, para concluir que el Pliego ha copiado las prescripciones técnicas del equipo de SCIEX, lo cual ejemplifica de la siguiente manera:

Exige el PPT dos analizadores de masas triple cuadrupolo con interfaz directa de presión atmosférica a vacío con un sistema cuadrupolar de guía y enfoque iónico por radiofrecuencia seguido por un cuadrupolo de alta presión y radiofrecuencia, un primer cuadrupolo de filtro de masas, una celda de colisión curvada de, al menos, 1800 de alta eficiencia.

Sostiene la recurrente que *“El requisito relativo a celda de colisión curvada, corresponde a la especificación exclusiva: Celda de Colisión Curve™ LINAC Collision Cell, cuadrupolo de alta presión, que se corresponden con las siguientes patentes: US patent nº 5248875, 5847386 y Global Patent WO2009036569A1.”* Y adjunta las patentes como documento nº 4 que acompaña al recurso.

Se exige asimismo capacidad de actualización del tercer cuadrupolo como trampa iónica, así como posibilidad de añadir sistema de movilidad iónica en fuente

para separación de especies isobáricas o resolución iónica de contaminantes coeluidos en la muestra con alto ruido de fondo.

Igual que ocurre con el requisito anterior, a juicio de la recurrente *“Dicha característica técnica corresponde a las siguientes patentes: US patent nº 6177668, 6703607, 6909089 y 7727130.”* Y adjunta dichas patentes como documento nº 5.

Según el PPT el último cuadrupolo debe poder, opcionalmente, activarse como trampa iónica, requisito que según la recurrente *se corresponde igualmente con las patentes anteriormente listadas: 6177668, 6703607, 6909089 y 7727130.*

Señala la recurrente que todas las patentes anteriormente citadas se contienen en el certificado de exclusividad firmado por SCIEX SPAIN que se aporta como documento nº 10.

En cuanto a las características *“Rango de flujo de trabajo desde 5 μ L/min a 3000 μ L/min de secado, controlado electrónicamente en flujo y temperatura de forma automatizada e integrada en el software del equipo”, “fuente de ionización ortogonal ESI, en modo positivo y negativo, de alta sensibilidad con capacidad además de ionización APCI mediante cambio de sonda que, por lo tanto, no hace necesario cambiar de fuente de ionización para disponer APCI” y “Capacidad para calentar el gas de solvatación hasta los 7500 Celsius”* son, a juicio de la recurrente, copia idéntica de los catálogos de la compañía SCIEX, que se aportan como documento nº 6 (“IonDrive_TechNote”, véase la página 1) y nº 7 (“turbo v operator guide”), habiéndose incurrido en una errata al copiar las exigencias técnicas de dicho equipo, pues en el requisito listado como f) se indica la cifra de 7500 Celsius y el valor del equipo respectivo es de 750 Celsius).

Sostiene igualmente que *“Los requisitos correspondientes a los nuevos detectores de masas de triple cuadrupolo del Lote 2 son idénticos a los que se exigieron la adjudicación de otro contrato, mediante procedimiento negociado sin*

publicidad, adjudicado a SCIEX SPAIN por disponer en exclusiva de dichos equipos” y aporta el PPT correspondiente al contrato indicado “Suministro de un sistema de espectrometría de masas híbrido triple cuadrupolo/trampa iónica líneal acoplado a un sistema de cromatografía líquida de alta precisión micro, en el marco del “Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia – financiado por la Unión Europea. Next Generation EU (PNEG 02/2023)”, con referencia a las páginas 1, 2 y 3, que adjunta como documento nº 8, del que SCIEX SPAIN resultó adjudicatario con un equipo que distribuye en exclusividad.

Apoya lo anterior en el certificado firmado por SCIEX SPAIN aportado en el marco de la mencionada licitación (documento n.º 10) en el que se evidencia la exclusividad en la distribución de detectores de masas triple cuadrupolo que coinciden exactamente con el equipo distribuido en exclusiva por SCIEX SPAIN, al afirmar el Apoderado de esta mercantil en dicho documento lo siguiente:

“Que SCIEX es el único fabricante de los productos SCIEX y en concreto del SCIEX QTRAP® 6500+ LC/MS/MS sistema híbrido triple cuadrupolo-trampa lineal exclusivo y único en el mercado de la espectrometría de masas, que posee las siguientes características únicas

1. Sistema híbrido triple cuadrupolo-trampa de iones lineal, siendo el Q3 trampa de iones lineal con aceleración axial Linear Accelerator™ Trap (US patente nº 6177668 y 6703607 y 6909089 y 7727130) que permite trabajar en modo triple cuadrupolo y en modo típicamente trampa de iones, o de modo combinado cuadrupolo con trampa de iones lineal. En el mercado sólo existen equipos tipo triple cuadrupolo y equipo tipo trampa, ningún sistema híbrido.

(...)

4. Q2, Celda de Colisión Curve™ LINAC Collision Cell, cuadrupolo de alta presión (US patent nºB5248875 y 5847386) (...)

Y que su DISTRIBUCIÓN en exclusiva para España es efectuada por AB SCIEX SPAIN, S.L.”

Denuncia que el órgano de contratación está requiriendo, en realidad, la aportación de una marca concreta y afirma que *“se observa que el equipo requerido en el PPT coincide con la descripción anterior tanto al exigir un sistema híbrido triple cuadrupolo y trampa de iones como respecto de la celda de colisión curvada, de donde resulta que es imposible que el mismo pueda ser suministrado por REVVITY o por cualquier otra empresa que no tenga un acuerdo de exclusividad con dicho fabricante”*.

A esta alegación plantea que *“si bien en el PPT se omite la marca y el modelo del equipo que la Administración desea que sea objeto de cesión en el Lote 2 en relación con los detectores de masas tipo triple cuadrupolo, lo cierto es que en realidad los requisitos que se exigen se corresponden en su totalidad con el equipo IEX QTRAP® 6500+LC/MS/MS sistema híbrido triple cuadrupolo-trampa lineal, comercializado en exclusiva por la firma AB SCIEX SPAIN, S.L., pues la descripción efectuada singulariza el producto que se pretende adquirir de tal forma que quedan excluidas y vedadas de participar en ese lote todas aquellas otras compañías – como REVVITY- que distribuyan equipos con la misma funcionalidad y finalidad pero que no cumplan con los requisitos específicos y relativos a una concreta marca.*

Es más, en absoluto el Órgano de Contratación justifica en alguno de los documentos contractuales, las razones por las cuales ha elegido este tipo de procedimiento híbrido para la espectrometría de masas del Lote 2 excluyendo otras alternativas con similares resultados y efectividad y abiertas a la competencia”.

Y concluye que la exigencia de unas especificaciones mínimas de los equipos, tan concretas y de carácter prescindible (en el caso de los equipos objeto de cesión), como las que ha incorporado el PPT, que superan los requisitos que serían necesarios, suponen un requisito altamente desproporcionado que produce un severo perjuicio a la libre competencia, siendo las restricciones detalladas incompatibles con

el procedimiento abierto de licitación y con la regulación contenida en el artículo 126.6 de la LCSP.

Apoya esta conclusión en jurisprudencia y doctrina de los tribunales de recursos contractuales que confirman la imposibilidad de incluir en los pliegos requisitos que sólo puede cumplir un licitador.

El órgano de contratación justifica en su informe las especificaciones técnicas exigidas en el espectrómetro de masas, realizando un prolífico desarrollo de la cuestión, alegando que el producto que se solicita en el Pliego de Prescripciones técnicas, con las características exigidas: *tecnología de triple cuadrupolo y trampa de iones lineal, que permite trabajar en modo triple cuadrupolo, con todos los tipos de barridos característicos de éste, gran selectividad etc., y en modo trampa iónica lineal o modo combinado cuadrupolo con trampa, que añade nuevos tipos de barrido*”, aumenta la versatilidad, la sensibilidad, la resolución y la exactitud de masas, para poder predecir mejor si un resultado de cribado es realmente positivo o negativo.

Añade que *“es el sistema QTRAP más rápido y sensible. Proporciona los mejores límites de cuantificación para permitir la detección y la cuantificación de la mayor cantidad posible de compuestos químicos en las matrices más complejas. El cambio de polaridad y las velocidades de MRM3 mejorados permiten una cromatografía más rápida y un mejor rendimiento. La funcionalidad QTRAP integrada permite realizar ensayos de MMR cuantitativos y análisis QTRAP cualitativos en la misma inyección para maximizar el rendimiento”*.

En cuanto a los requisitos técnicos solicitados en referencia a los analizadores de masas en cesión dentro del LOTE 2, afirma que son los mínimos requeridos en el diagnóstico de cribado neonatal, resultando críticos para determinados analitos como la acilcarnitina C5DC y los de cadena muy larga en general, con el objetivo de minimizar el riesgo de falsos positivos.

Apunta que el órgano de contratación, en uso de su discrecionalidad técnica, es libre de determinar qué requisitos técnicos han de ser cumplidos por los licitadores y que no puede considerarse contrario a la libre concurrencia el establecimiento de prescripciones técnicas que se ajusten a las necesidades del órgano de contratación, apoyándose en distintas resoluciones de tribunales de recursos contractuales que señalan que sólo supone una vulneración de los principios de libre competencia o de igualdad de trato, la restricción que no encuentre suficiente justificación.

Le sorprende al órgano de contratación la restricción de la competencia referida por la recurrente, pues conocedora del mercado, no encuentra obstáculo para el acceso a la licitación, transcribiendo literalmente un comunicado de prensa de fecha 17 de octubre de 2023 donde se publicita la colaboración de REVVITY y SCIEX en la espectometría de masas neonatal.

En lo que refiere a los reactivos, que son el objeto principal del contrato, no existe restricción de la competencia en el PPT como argumenta la actora, puesto que la validación para funcionar con los equipos en cesión es posible en todos los fabricantes de Kits como son Chromsystems, Recipe o el mismo Revvity que puede validar sus kits en diferentes analizadores de masas, tal y como publicita la propia Revvity en el documento de acuerdo con la empresa SCIEX, fabricante de analizadores de masas” e indica un hipervínculo de enlace, así como “un protocolo de los reactivos de cribado neonatal de Chromsystems (MassChrom), citados en el recurso, en los que se comprueba que no están cerrados a una única empresa fabricante de analizador de masas, pudiendo validarse en diferentes marcas de fabricantes. A su vez, se adjunta una resolución de adjudicación donde los reactivos de cribado PerKin Elmer (Ahora Revvity) fueron presentados para ser validados en un equipo de Sciex 5500 del Hospital Central de Asturias HUCA.

Por lo que, en este punto y a modo de conclusión, el PPT no incumple la normativa aplicable en materia de Contratación Pública en lo relativo a los requerimientos obligatorios de los equipos en cesión. Tampoco existe limitación de la

competencia, puesto que se pueden presentar al Lote 2 las diferentes empresas fabricantes de reactivos de Cribado Neonatal, puesto que son compatibles con el equipo que se solicita de la Espectrometría de masas, pudiendo validarse en diferentes marcas de fabricantes.

Vistas las alegaciones de las partes, la cuestión controvertida se circunscribe a la vulneración de la competencia por la exigencia de requisitos técnicos contenidos en los pliegos y referidos a los reactivos y a las características del equipo que ha de cederse como complemento al suministro de reactivos, para el cribado neonatal de enfermedades endocrino-metabólicas, en concreto, en relación con el Lote 2 que tiene por objeto “TALADROS. ESPECTROMETRÍA DE MASAS TRIPLE CUADRUPOLO PARA CRIBADO NEONATAL”.

De acuerdo con lo establecido en el apartado 1 del PPT, el objeto del contrato cuyos pliegos se impugnan, es el suministro, adquisición, montaje y mantenimiento integral, de productos consumibles, materiales y reactivos para el control de calidad y acreditación, así como de los elementos necesarios para obtener las determinaciones analíticas del cribado neonatal de enfermedades endocrino-metabólicas de la Comunidad de Madrid en el Servicio de Bioquímica Clínica del Hospital General Universitario Gregorio Marañón. Y se incluye la cesión de equipos analíticos y complementarios necesarios, dimensionado a la actividad que se prevé detallada en cada lote.

El apartado 4 del mismo Pliego recoge las Prescripciones Técnicas Específicas de Material Fungible y Equipamiento, estableciendo que se ofertarán los reactivos, consumibles y el equipamiento necesario para procesar las muestras correspondientes al cribado neonatal de enfermedades endocrino-metabólicas de la Comunidad de Madrid.

En concreto, para el Lote 2 dispone que el sistema ofertado en este lote debe dar solución a las necesidades del servicio de Bioquímica Clínica para la

determinación, en primera instancia, de las patologías del metabolismo del cribado neonatal incluidas actualmente en el programa de la Comunidad de Madrid, así como que permita la determinación de otros marcadores bioquímicos utilizados como pruebas de segundo nivel en el cribado neonatal. E incluye:

- Dos Taladros nuevos para DBS
- Espectrometría de masas triple cuadrupolo: Reactivos, calibradores y controles; Dos sistemas nuevos de cromatografía; Dos detectores nuevos de masas tipo triple cuadrupolo.

Y, en particular, para los detectores nuevos de masas tipo triple cuadrupolo, el PPT exige, entre otras, las siguientes características:

- Una celda de colisión curvada de, al menos 1800 de alta eficiencia
- El último cuadrupolo debe poder, opcionalmente, activarse como trampa iónica.

Señala la recurrente que el órgano de contratación no justifica en ninguno de los documentos contractuales las razones por las cuales ha elegido este tipo de procedimiento híbrido para la espectrometría de masas del Lote 2, excluyendo otras alternativas con similares resultados y efectividad y abiertas a la competencia.

En relación a esta alegación, procede señalar que la LCSP establece en su artículo 116.4 los extremos que deben justificarse en el expediente:

- a) La elección del procedimiento de licitación.
- b) La clasificación que se exija a los participantes.
- c) Los criterios de solvencia técnica o profesional, y económica y financiera, y los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato, así como las condiciones especiales de ejecución del mismo.
- d) El valor estimado del contrato con una indicación de todos los conceptos que lo integran, incluyendo siempre los costes laborales si existiesen.

e) La necesidad de la Administración a la que se pretende dar satisfacción mediante la contratación de las prestaciones correspondientes; y su relación con el objeto del contrato, que deberá ser directa, clara y proporcional.

f) En los contratos de servicios, el informe de insuficiencia de medios.

g) La decisión de no dividir en lotes el objeto del contrato, en su caso.

La LCSP no recoge, en virtud de lo anterior, justificación expresa de las prescripciones técnicas establecidas en los pliegos, lo que sí recoge es la necesaria justificación de la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 28.

Por lo que se refiere a las prescripciones técnicas, el artículo 126 de la LCSP recoge la previsión de que su redacción permita proporcionar a los empresarios el acceso en condiciones de igualdad al procedimiento de licitación, sin que tengan por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia.

De lo anterior se deduce que lo que se proscribe legalmente es el establecimiento de restricciones u obstáculos injustificados a la concurrencia, pues si el objeto del contrato lo justifica, pueden establecerse prescripciones técnicas no accesibles a todos los potenciales licitadores, con tal que las mismas respondan motivadamente a la satisfacción de las necesidades públicas.

Consta en la documentación preparatoria del expediente remitida por el órgano de contratación, Memoria de Necesidad de la contratación objeto del Suministro, en la que se exponen las necesidades perseguidas con la licitación, pese a que esta memoria justificativa no consta publicada en el Portal, tal como prevé el artículo 63.3 LCSP. En ella se dispone la necesaria cesión en uso del equipamiento puesto que los reactivos de cada licitador, por razones técnicas, únicamente pueden ser utilizados en los equipos de cada uno de ellos. Y, en relación a los equipos en cesión relativos a

los analizadores de masas, justifica el Informe remitido por el órgano de contratación en contestación al recurso, que los requisitos técnicos solicitados son los mínimos requeridos en el diagnóstico de cribado neonatal, resultando críticos para determinados analitos, como la acetilcarnitina C5DC y los de cadena muy larga, con el objetivo de minimizar el riesgo de falsos positivos.

Por lo que resulta del examen del expediente, el órgano de contratación ha fijado las necesidades a satisfacer de un modo claro en la Memoria de Necesidad; así como las características mínimas que deben cumplir los productos en los pliegos técnicos. Asimismo, se ha determinado de forma razonable, su justificación para la obtención de los resultados esperados.

En lo concerniente a la doble restricción de la competencia alegada por la recurrente, basa la recurrente sus alegaciones en la posibilidad que tiene un solo licitador de resultar adjudicatario, pues los reactivos coinciden únicamente con los fabricados por CHROMSYSTEMS y distribuidos en España, en exclusiva, por TEKNOKROMA; y, en segundo término, la descripción del analizador de masa triple cuadrupolo singulariza el producto que se pretende adquirir de tal forma, que quedan excluidas y vedadas de participar en ese lote todas aquellas otras compañías – como REVVITY- que distribuyan equipos con la misma funcionalidad y finalidad pero que no cumplan con los requisitos específicos y relativos a una concreta marca.

Como ya señalamos en una de nuestras más recientes resoluciones, número 92/2024, de 7 de marzo, citando la nº 9/2013, de 13 de enero, *“Se limita la concurrencia cuando se establecen prescripciones técnicas que sólo puede cumplir uno de los licitadores, no cuando habiendo determinado justificadamente la Administración la necesidad de un producto y estando éste presente en el mercado en una pluralidad de productores y abierto también a la producción de otros más que quieran fabricarlo, se exige una forma de presentación determinada, ajustada a las necesidades a satisfacer y que cualquiera puede cumplir adaptando su producción a lo requerido. La Administración no ha de ajustarse a la forma de presentación que*

libremente ha elegido cada productor, puede exigir una determinada ajustada a sus necesidades, y son estos, los productores, los que libremente, si quieren participar en la licitación, han de ajustarse a cumplir lo exigido en las prescripciones técnicas, algo que pueden hacer si modifican su forma de producción sin que nada se lo impida. (Ello ocurre cuando los potenciales licitadores tienen la posibilidad, al menos teórica, de ofrecer los productos solicitados en la presentación pedida, ajustando, en su caso, la producción a las necesidades del demandante del producto).

En definitiva, para que exista una limitación en la concurrencia es necesario acreditar que los requisitos técnicos establecidos en el pliego hacen que necesariamente el contrato sólo pueda ser adjudicado a un único licitador, por ser el único capaz de satisfacer tales requisitos, existiendo además otros productos capaces de satisfacer las necesidades de la Administración de la misma forma.

La afirmación de la recurrente consistente en que el equipo que debe ser objeto de cesión coincide con el modelo 6500 de la marca SICEX, aportando certificación de exclusividad de dicho modelo, no determina, por sí misma, que no existan otros equipos de otros fabricantes que no reúnan las características exigidas en los pliegos, ni que no puedan distribuirse por otros licitadores. En este sentido, consta oferta presentada a la licitación por parte de una mercantil que no coincide ni con el fabricante, ni con el distribuidor, identificados por la recurrente en su escrito.

Por otro lado, se encuentra justificada en el expediente la cesión en uso del equipamiento puesto que los reactivos de cada licitador, por razones técnicas, únicamente pueden ser utilizados en los equipos de cada uno de ellos.

Procede, en atención a las consideraciones anteriores, desestimar las pretensiones de la recurrente.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de

diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la mercantil REVVITY ESPAÑA, S.L. contra el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de Suministro de productos consumibles con cesión de equipos para la realización de determinaciones analíticas del Programa de Cribado Neonatal de enfermedades Endocrino- Metabólicas de la Comunidad de Madrid en el Servicio de Bioquímica Clínica del Hospital General Universitario Gregorio Marañón”, número de expediente A/SUM-004379/2024.

Segundo. - Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.