

Recurso nº 58/2016

Resolución nº 62/2016

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

En Madrid, a 6 de abril de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por doña M.B.M., en nombre y representación de Siemens Healthcare, S.L.U., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del contrato de “suministro de reactivos y material necesario para la realización de determinaciones analíticas del laboratorio de respuesta rápida, para el Hospital Universitario La Princesa”, número de expediente: P.A. 1/2016 HUP, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 27 de febrero se publicó en el DOUE, el 2 de marzo de 2016 en el Diario Oficial de la Comunidad de Madrid y el 5 de marzo en el Boletín Oficial del Estado, el anuncio de licitación del expediente mencionado. Los pliegos por los que se rige el expediente de contratación se pusieron a disposición de los interesados en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 2 de marzo de 2016. El valor estimado asciende a 1.402.178,86 euros.

Segundo.- El 18 de marzo de 2016 tuvo entrada el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Siemens Healthcare, S.L.U. en el que se solicita que se declare la nulidad de los Pliegos. Se alega el establecimiento de condiciones técnicas excluyentes y determinadas condiciones administrativas del contrato previsto como la duración o la modificación del precio por el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT).

Tercero.- El 22 de marzo el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP 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 legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica posible licitadora “*cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso*” (artículo 42 del TRLCSP).

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo, pues el anuncio de licitación fue publicado en el DOUE el 27 de febrero de 2016 y los pliegos puestos a disposición de los interesados en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 2 de marzo, e interpuesto el recurso, el 18 de marzo, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los pliegos de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 2.a) del TRLCSP.

Quinto.- El recurso se dirige, en primer lugar, contra determinadas prescripciones técnicas que se consideran injustificadas desde un punto de vista de la funcionalidad del objeto del contrato y que, dice, sólo cumple un proveedor, siendo, por tanto, el PPT restrictivo de la libre concurrencia de licitadores.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22 del TRLCSP, relativo a la necesidad e idoneidad del contrato, *“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, deben ser determinados con precisión, dejando constancia en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación”*. El órgano de contratación puede determinar el tipo de material que desea utilizar y las condiciones técnicas adecuadas. Como límite a la determinación de las prescripciones técnicas figura el respeto a los principios de libertad de acceso a las licitaciones y salvaguarda de la libre competencia, tal como establecen los artículos 1 y 117.2 del TRLCSP.

De acuerdo con el artículo 1 del TRLCSP la igualdad de trato y la salvaguarda de la libre competencia son principios fundamentales en los que se apoya la contratación del sector público. El artículo 117.2 del TRLCSP establece que: *“Las prescripciones técnicas deberán permitir el acceso en condiciones de igualdad de los licitadores, sin que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia”*. Esto supone la necesidad de que los órganos de contratación al definir la prestación objeto del contrato, lo hagan utilizando referencias técnicas elaboradas por organismos de homologación o normalización, o en términos de rendimiento o de exigencias funcionales y a la vez que no es lícito hacerlo mediante la mención de características

técnicas de la misma que excluyan a todas las demás capaces de cumplir igual función, según viene declarando este Tribunal en sus Resoluciones.

El artículo 117.8 del TRLCSP dispone que, salvo que el objeto del contrato lo justifique, las especificaciones técnicas no podrán mencionar una fabricación o una procedencia determinada o un procedimiento concreto, ni hacer referencia a una marca, una patente o a un tipo, a un origen, o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos.

En todo caso, la determinación de qué especificaciones técnicas pueden conculcar los principios de libre concurrencia e igualdad de trato debe hacerse teniendo en cuenta la Directiva 2004/18/CE, que en el considerando 29 establece que *“Las especificaciones técnicas elaboradas por los compradores públicos tienen que permitir la apertura de los contratos públicos a la competencia, así como la consecución de los objetivos de sostenibilidad. Para ello, tiene que ser posible presentar ofertas que reflejen la diversidad de las soluciones técnicas (...). Por consiguiente, al redactar las especificaciones técnicas debe evitarse que estas limiten artificialmente la competencia mediante requisitos que favorezcan a un determinado operador económico (...)”*. Por otro lado el considerando 74 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública reproduce el anterior texto.

No existe en el TRLCSP un elenco cerrado de elementos descriptivos que se consideren susceptibles de generar desigualdad en la fase de licitación al restringir el acceso a los posibles licitadores a un contrato de suministro, si bien desde un punto de vista interpretativo pueden considerarse como tales los descritos en el apartado 8 del citado artículo, referencias a marcas, patentes o tipos, origen o producción determinado. Las especificaciones técnicas tampoco pueden implicar la descripción del producto en términos en los que, aun omitiendo la marca, se singularice el producto de tal modo que se impida la concurrencia. Esto sería un fraude de ley.

De la regulación expuesta se concluye que las especificaciones técnicas:

- a) Deben permitir la apertura de los contratos públicos a la competencia, no pudiendo tener el efecto de crear obstáculos injustificados.
- b) Deben permitir la diversidad de soluciones, no pudiendo imponer una concreta solución cuando existan varias en el mercado.
- c) No pueden describir el producto haciendo mención a una marca concreta.
- d) No pueden describir el producto sin mencionar marcas pero singularizándolo y haciéndolo único en el mercado.

La definición de los requisitos técnicos ha de hacerse por referencia a la funcionalidad que se pretende obtener con los mismos, siendo indiferente el número de fabricantes o distribuidoras que puedan ofertar el mismo. Cabe indicar que la circunstancia de que un producto sólo pueda ser proporcionado por una empresa no es constitutivo por sí sola de vulneración de la libre concurrencia. Así la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de septiembre de 2002, dictada en el asunto C-513/99, Concordia Bus Finland Oy Ab, -relativa a criterios de adjudicación, pero cuyos principios generales pueden aplicarse al caso que nos ocupa- frente a la alegación de que se habían atribuido puntos adicionales por la utilización de un tipo de autobús que, en realidad, un único licitador podía proponer, en el apartado 85 afirma que *“el hecho de que sólo un número reducido de empresas entre las que se encontraba una que pertenecía a la entidad adjudicadora pudiera cumplir uno de los criterios aplicados por dicha entidad para determinar la oferta económico más ventajosa no puede, por sí solo, constituir una violación del principio de igualdad de trato”*.

Teniendo en cuenta los fundamentos jurídicos expuestos procede analizar las cuestiones planteadas por la recurrente, a la vista de las prescripciones establecidas en el PPT que son objeto del recurso.

A) En relación con el analizador de bioquímica en el punto 9 se solicita: *“Reactivos de formato único listos para el uso e identificación por radiofrecuencia”*.

Afirma la recurrente que “*la tecnología de identificación de reactivos por radiofrecuencia es una de las tecnologías automáticas de identificación que existen en el mercado y es exclusiva de la casa comercial Roche; el resto de proveedores del mercado utilizamos la tecnología de identificación de reactivos mediante lectura de código de barras. Ambas tecnologías aportan las mismas prestaciones y cumplen la función de identificación automática del reactivo, por lo que supone un obstáculo injustificado a la apertura del contrato al resto de empresas.*”

Según el informe del Servicio de Análisis Clínicos, que elaboró el PPT, la lectura por radiofrecuencia es una tecnología que aporta los siguientes beneficios al laboratorio: Los reactivos identificados con etiquetas de código de barras pueden dar problemas de lectura debido a la condensación de agua generada por el almacenamiento a 4 °C. Esto no sucede en ningún caso con un reactivo identificado por radiofrecuencia. Además de ello, la radiofrecuencia permite el sistema más óptimo de almacenamiento y recepción de los reactivos. De hecho esta es la última innovación en el mercado, donde empresas como Roche Diagnostics, S.L. y Abbott Laboratories, S.A. la han incorporado. Por tanto, al haber más de una casa comercial que lo utilice, hay libre concurrencia.

Considera el Tribunal que la exigencia de la tecnología de radiofrecuencia para la identificación de los reactivos viene justificada por la mayor calidad de los resultados de lectura sobre otras técnicas como la lectura de códigos de barras. Evidentemente, aunque con ambos métodos se consigue la identificación no se trata de funcionalidades equivalentes como se afirma en el recurso. Ahora bien, tal como establece el TRLCSP la descripción de la prescripción debería realizarse en términos de los resultados pretendidos: identificación de los reactivos en condiciones que no se vean alteradas por la condensación de agua, lo cual objetivaría la condición, no siendo admisible que en la definición se excluyan anticipadamente determinadas técnicas que se presupone que no cumplen dicha finalidad, cuando hipotéticamente pudieran adaptarse al requerimiento o pudieran existir otras técnicas adecuadas al fin pretendido.

La consecución de la necesidad administrativa a satisfacer con el contrato ha de realizarse de forma objetiva no imponiendo un procedimiento concreto.

Por otra parte, como se reconoce en la citada STJUE el mayor o menor número de potenciales licitadores no es una limitación de los principios de igualdad o libre competencia. Al contrario, aun existiendo varios productores podría ser contraria a derecho la exigencia de una condición de ejecución que sin justificación solo admite una técnica o modo de producción excluyendo a otras que consiguen la misma finalidad.

Por tanto, debe aceptarse el motivo de recurso y declararse la anulación de la prescripción técnica en el sentido indicado.

B) En relación con el analizador de inmunoquímica en el punto 2 se solicita “*Tecnología de electroquimioluminiscencia que permite una mayor sensibilidad y especificidad en un tiempo menor de procesamiento*”.

Afirma la recurrente que la tecnología de electroquimioluminiscencia está patentada por la casa comercial Roche y, por tanto, es exclusiva de Roche, impidiendo esta prescripción técnica que el resto de casas comerciales puedan cumplir con lo establecido en el PPT. Dicha tecnología se basa en el principio de la quimioluminiscencia al igual que todos los analizadores del mercado. Ambas tecnologías, electroquimioluminiscencia y quimioluminiscencia, se basan en la emisión de fotones y simplemente se diferencian en el proceso de la emisión de fotones. Ambas tecnologías son equivalentes para todos los productos que se especifican en el PPT y aprobados todas ellas por organismos oficiales a nivel mundial, por lo que esta característica técnica supone un obstáculo injustificado a la apertura del contrato al resto de empresas que generalmente se presentan a contratos de suministro de objeto idéntico o equivalente al que nos ocupa. Se adjunta al recurso nota de prensa emitida por Roche en la que consta: “*la integración de BioVeris Corporation, adquirida en junio, avanza al ritmo previsto. Con esta*

transacción, Roche adquirió todas las patentes de la tecnología de electroquimioluminiscencia (ECI) en la que se basan los productos Elecsys.” Asimismo se adjunta un estudio comparativo del parámetro CEA entre la Electroquimioluminiscencia y la Quimioluminiscencia donde se indica que ambas tecnologías son comparables.

Según el informe del Servicio de Análisis Clínicos del Hospital de La Princesa la electroquimioluminiscencia es una tecnología que aporta los siguientes beneficios al laboratorio:

1. Tiempos de respuesta muy cortos, lo cual es fundamental en técnicas de urgencias y por tanto de respuesta rápida que es el motivo de este expediente. Como ejemplo tenemos la Troponina para el diagnóstico del infarto agudo de miocardio, que es posible procesarla con esta tecnología en un tiempo de 9 minutos.
2. Volúmenes de muestra muy pequeños. Fundamental en pacientes críticos, a los cuales no podemos someter a sangrías periódicas.
3. Amplio rango de medición, lo cual nos permite hacer menos diluciones para obtener el resultado exacto para el tratamiento adecuado con el menor coste.

Dicho informe concluye que “*Por todo ello nuestra elección es disponer de esta tecnología o la de una tecnología similar siempre que pruebe el cumplimiento de estos beneficios para el laboratorio y por tanto para los pacientes. Por lo tanto, si procede, y si este Tribunal lo tiene en consideración en su informe se podrá realizar la siguiente corrección en el PPT: ‘Tecnología de electroquimioluminiscencia o similar que permita una mayor sensibilidad y especificidad en un tiempo menor de procesamiento.’*”

Es decir, la funcionalidad pretendida con la mención de la técnica de la electroquimioluminiscencia es la medición de los elementos indicados (mayor sensibilidad y especificidad en un tiempo menor de procesamiento), pero en la descripción del producto solicitado, tanto en el PCAP como en el PPT, se hace referencia a una determinada tecnología para lograrlo, de manera que quedan

excluidos otros procedimientos o técnicas que puedan conseguir la misma finalidad. La definición del objeto del contrato mediante la descripción de una determinada tecnología no concreta los resultados a obtener, motivo por el cual no se ajusta a las reglas que para el establecimiento de prescripciones técnicas establece el TRLCSP en su artículo 117. Lo cierto es que la prescripción técnica se hace por referencia a una técnica determinada en lugar de por la funcionalidad pretendida.

En consecuencia, cabe concluir que esta prescripción técnica hace referencia a un procedimiento concreto, como es la electroquimioluminiscencia, contraviniendo lo dispuesto en el TRLCSP en cuanto a las reglas para definir las prescripciones técnicas, por lo que debe anularse esta prescripción el PPT, debiendo anularse y ser redactada en los términos establecidos en el artículo 117 TRLCSP con objeto de preservar el principio de igualdad y libre concurrencia.

Sexto.- En segundo lugar es objeto de impugnación la duración del contrato prevista en el apartado 16 de la cláusula 1 del PCAP: “*Total: Su vigencia queda condicionada a la firma de un contrato centralizado o de un acuerdo marco del Servicio Madrileño de Salud, con el mismo objeto, o en su defecto 24 MESES.*”

Se invoca por la recurrente que no deja claro si la firma de un contrato centralizado o de un acuerdo marco condiciona el inicio o el fin de la vigencia del contrato que nos ocupa. Tampoco queda claro si dicha condición se aplica a la duración inicialmente prevista del contrato o también a sus posibles prórrogas. En caso de ser correcta la interpretación que realiza Siemens, dicha causa de resolución tendría que haber quedado recogida con claridad en la cláusula 38 del PCAP, en la que se regulan las causas de resolución del contrato, además de haberse tenido que regular expresamente las consecuencias derivadas de dicha causa de resolución, al no ser una de las legalmente previstas. Téngase en cuenta que en este contrato el contratista, conforme a lo indicado en el PPT, está obligado a ceder el uso de los equipos que sean necesarios para la realización de las determinaciones, cobrando el precio únicamente por determinación. Es decir, el

contratista está obligado a realizar una inversión para la cesión de dichos equipos sin conocer el plazo en el que va a poder recuperar el coste de dicha inversión a través del cobro de las determinaciones, al no conocer el plazo de duración del contrato y al existir una causa de resolución anticipada ajena al contratista respecto de la que no se han fijado las posibles consecuencias indemnizatorias a favor del contratista, que serían necesarias para mantener el equilibrio económico-financiero del contrato.

Según el informe al recurso del órgano de contratación ese párrafo del plazo de ejecución se incluyó por indicación de la Subdirección General de Contratación y Compras de Medicamentos y Productos Sanitarios, y ha dejado de tener efecto a finales del año 2015. En el momento en que se solicitó la autorización para la licitación del expediente, era necesaria la incorporación de ese párrafo, si bien es cierto que en el momento de la aprobación por parte de la Dirección General ya no tenía efecto, pero no había posibilidades de cambio. De todos modos, se acepta parcialmente esta alegación y se señala que si el Tribunal lo considera, se modificará este punto del PCAP, indicando que el plazo de ejecución es de 24 meses, y que en su caso, si procede la prórroga, no excederá el plazo total de 48 meses.

Habiéndose admitido por el órgano de contratación la innecesidad del párrafo, habiendo otros motivos de estimación del recurso, el mismo deberá suprimirse en el nuevo pliego que se redacte.

Séptimo.- El apartado 2 del PPT establece: “*Se entiende por determinación el resultado de un parámetro obtenido por el análisis de una muestra biológica que, con independencia del método utilizado, es clínicamente interpretable por haber sido realizada con los requerimientos de calidad necesarios. Si durante el periodo de tiempo establecido en el contrato se observase una diferencia importante entre el número de determinaciones obtenidas de la actividad de los laboratorios y las determinaciones facturadas por el proveedor, se llevará a cabo un análisis de las*

causas, de tal manera que si los resultados concluyeran un defectuoso funcionamiento de los equipos o cualquier otra circunstancia imputables al proveedor, éste deberá abonar al hospital las cantidades facturadas en exceso.”

El apartado 3.4 del PPT establece: “*Los proveedores deberán ofertar envases con la capacidad adecuada a las determinaciones que han sido solicitadas. Los reactivos que pierdan su estabilidad o caduquen por la no adecuación de los envases a la actividad ofertada por el licitador, serán repuestos sin cargo adicional por cuenta del adjudicatario.*”

En opinión de la recurrente los dos apartados del PPT transcritos suponen una modificación del precio y una penalidad por ejecución defectuosa del contrato. Los dos apartados mencionados debieron incluirse en el apartado 17 de la cláusula 1 del PCAP en el que se regulan las penalidades aplicables al contrato, debiendo además cumplir con las normas establecidas en el artículo 212 TRLCSP que establece un límite del 10% del presupuesto del contrato para el conjunto de todas las penalidades, a excepción de las penalidades por demora previstas en el artículo 212.4 del TRLCSP.

Según el informe al recurso del órgano de contratación la inclusión de este texto en el PPT y no en el PCAP, obedece principalmente a que es un parámetro de calidad técnica y una medida de control técnico, y en ningún caso, ni un tipo de penalidad, indicadas ya en el punto 17 de la cláusula 1 del PCAP, ni tampoco una modificación del precio, como sí lo sería que por la mala calidad del reactivo, el hospital tuviese que gastar más determinaciones para el mismo tipo de actuaciones, con lo cual el precio por determinación no sería el indicado por el licitador, sino, mucho más caro. El Servicio de Análisis Clínicos tiene datos y experiencia suficiente para poder indicar que la calidad del producto es clínicamente interpretable, y que no se hace de manera arbitraria, pues el Servicio tiene datos para determinar cuál es la mejor relación determinaciones ofertadas/pruebas realizadas. Por lo tanto, lo único que se exige es que los reactivos tengan buena calidad y realice tantas pruebas

como determinaciones se solicitan, o en caso contrario, no estarían cumpliendo las características técnicas ofertadas. En este caso, es claro el parámetro técnico, pues es lógico indicar que en caso de que por la no adecuación técnica del producto, incluida la del envase, no sea viable el análisis de una muestra biológica por tratarse de un producto defectuoso sea repuesto por el adjudicatario. Por lo tanto, se realiza el procedimiento habitual: proceder a su devolución y la exigencia de la entrega de un producto en buenas condiciones técnicas.

De conformidad con lo previsto en el artículo 67.2 del RGLCAP corresponde al PCAP fijar el régimen de pago, así como las penalidades administrativas, mientras el artículo 68.3 del RGLCAP prohíbe que el PPT contenga cláusulas que deban figurar en el PCAP. Efectivamente corresponde al PCAP y no al PPT tener la referencia al régimen y condiciones de pago del precio y las cláusulas de este último no pueden ser contradictorias con lo establecido en el PCAP.

La cláusula impugnada no impone el pago en función del número de pruebas informadas sino del número de determinaciones realizadas y pretende una modulación cuando ambas cifras no sean coincidentes, asegurando un rendimiento mínimo del reactivo suministrado, pero deja en manos del hospital la revisión de las causas de las desviaciones y fijar finalmente el importe a abonar en función de la cifra corregida considerada correcta en contra del contaje de determinaciones.

El artículo 87 del TRLCSP dispone que, en los contratos del sector público, la retribución del contratista consistirá en un precio cierto que deberá expresarse en euros. El artículo 293, relativo al pago del precio en la fase de ejecución del contrato de suministro establece que *“el adjudicatario tendrá derecho al abono del precio de los suministros efectivamente entregados y formalmente recibidos por la Administración con arreglo a las condiciones establecidas en el contrato”*.

Así que la cláusula 28 del PCAP que establece que el contratista tendrá derecho al abono del precio de los bienes efectivamente entregados y formalmente

recibidos por la Administración, se ajusta a la previsión legal. Solo deben ser objeto de abono los suministros formalmente recibidos con arreglo a las condiciones establecidas en el contrato y *sensu contrario* deben ser rechazadas aquellas entregas de bienes que no cumplan las condiciones de calidad establecidas, con lo que quedaría cumplida la finalidad pretendida por el órgano de contratación.

En el supuesto concreto analizado, en la redacción del PPT el precio a abonar no se calcula sobre el material entregado, sino que se pretende una deducción dependiendo el pago del correcto funcionamiento de los equipos y reactivos como ya se permite en el PCAP, realizando la deducción de los productos defectuosos. Debiendo modificarse el PCAP por los motivos anteriormente estimados podría trasladarse esta previsión al mismo.

En cuanto el contenido del PPT no ha sido incorporado al PCAP, cabe concluir la nulidad del mismo.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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.- Estimar el recurso especial, interpuesto por doña M.B.M., en nombre y representación de Siemens Healthcare, S.L.U., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del contrato de “suministro de reactivos y material necesario para la realización de determinaciones analíticas del laboratorio de respuesta rápida, para el Hospital Universitario La Princesa”, número de expediente: P.A. 1/2016 HUP, que deben anularse y ser modificados en

el sentido señalado en los fundamentos de derecho de esta Resolución, procediendo a una nueva convocatoria de la licitación si se mantienen las necesidades a satisfacer.

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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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 49 del TRLCSP.