

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

En Madrid, a 4 de abril de 2018

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don I.C.G., en nombre y representación de Greiner Bio-One España, S.A.U. (antes Vacuette España, S.A.U.) contra la adjudicación del lote 1 del contrato “Suministro de tubos de vacío para extracciones de sangre y contenedores de recogida de otras muestras para los laboratorios para el Hospital General Universitario Gregorio Marañón”, número de expediente: A/SUM – 009416/2017, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 8 de junio, 28 y 29 de julio y 2 de agosto de 2017 se publicó respectivamente en el DOUE, en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, en el BOE y en el BOCM, la convocatoria del procedimiento de licitación del contrato de suministro mencionado, mediante procedimiento abierto, con pluralidad de criterios, dividido en dos lotes con entrega de muestras. El valor estimado asciende a 406.892,07 euros.

Segundo.- A la licitación del lote 1, que agrupa 13 referencias, concurren tres empresas, entre ellas la recurrente.

Interesa señalar a efectos de la resolución del recurso que de conformidad con lo previsto en el apartado de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), *“el licitador deberá presentar en el sobre nº 1 la documentación técnica acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas”*.

Por su parte el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) establece: *“La documentación acreditativa del cumplimiento de este Pliego se incluirá en el sobre 1. -Al congelar y descongelar los tubos, será preciso que no se retraigan y que no dejen pasar los hematíes al suero todos los tubos que tengan gel separador (...)”*.

Tercero.- Tras la tramitación correspondiente, con fecha 29 de noviembre de 2017, se dictó Resolución de adjudicación de los lotes 1 y 2 a la empresa Vacuette España, S.A.U.

Con fecha 22 de diciembre de 2017, la representación de Biogen Diagnóstica, S.L., interpuso recurso especial en materia de contratación, contra la adjudicación dictada, por considerar demostrado que la oferta de la entidad adjudicataria del lote 1 no cumple con las especificaciones técnicas, en concreto las exigencias relativas a la carcasa de seguridad de cuerpo único, al sistema automático de etiquetado de tubos y a la doble rosca en el vaso y tapa.

Cuarto.- El Tribunal mediante Resolución 24/2018 de 27 de enero, estimó el recurso, ordenando la anulación de la adjudicación y retrotraer el procedimiento para adjudicar el contrato a la oferta que cumpliendo las especificaciones del PPT sea la económicamente más ventajosa, previo cumplimiento del trámite previsto en el artículo 151.2 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).

Quinto.- En cumplimiento de dicha Resolución, con fecha 19 de febrero de 2018, se dicta nueva Resolución de adjudicación del lote 1 a favor de Biogén Diagnóstica, S.L., excluyendo a Vacuette España, S.A.U. y Becton Dickinson, S.A.U.

La Resolución se notificó a los interesados con fecha el 23 de febrero de 2018.

Sexto.- Con fecha 16 de marzo de 2018, previo anuncio al órgano de contratación, tuvo entrada en este Tribunal el escrito de recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Greiner Bio-One España S.A.U., en el que solicita que se declare la nulidad de la resolución de adjudicación dictada, por considerar que en la oferta presentada por la adjudicataria, en el sobre 1 no ha aportado ninguna documentación acreditativa del requisito relativo a que al congelar y descongelar los tubos, no se retraigan y no dejen pasar los hematíes al suero, todos los tubos que tengan gel separador.

Por ello considera que *“el producto ofertado por Biogén Diagnóstica, S.L., no cumple con los requerimientos establecidos, con carácter de mínimos, en los pliegos rectores de este procedimiento, debiendo haber sido excluida del Lote nº 1 por este motivo, y no entendiéndose que haya resultado adjudicataria cuando su producto no cumple con las características descritas y solicitadas”*.

Séptimo.- El 20 de marzo de 2018, el órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, en el que expone que revisada la documentación de la oferta de la adjudicataria se comprobó que la acreditación del cumplimiento del requisito mencionado se había introducido en el sobre 2B por lo que se ha acreditado su cumplimiento.

Octavo.- Con fecha 21 de marzo de 2018, el Tribunal acordó mantener la suspensión del lote 1 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Noveno.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Se ha recibido escrito de alegaciones de Biogén Diagnóstica, S.L. adjudicataria del contrato, en el que manifiesta que *“por un error en la preparación de la documentación, el documento que acredita que el producto ofertado por Biogén Diagnóstica S.L., cumple con la condición técnica mencionada (al congelar y descongelar los tubos será preciso que no se retraigan y que no dejen pasar los hematíes al suero, los tubos que contengan gel separador), en vez de ser aportado en el Sobre nº 1, se incluyó en el Sobre 2-B. Con todo, no puede por ello colegirse que tal circunstancia haya de determinar la exclusión de mi representada y es que, tratándose de un documento que debía incorporarse en el Sobre nº 1, y al amparo del artículo 146.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, ‘en todo caso el órgano de contratación, en orden a garantizar el buen fin del procedimiento, podrá recabar, en cualquier momento anterior a la adopción de la propuesta de adjudicación, que los licitadores aporten documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas para ser adjudicatario del contrato’; y así debió obrar el órgano de contratación, requiriendo a Biogén Diagnóstica S.L., para que subsanara la falta de presentación del citado documento en el Sobre nº 1 que, no obstante, pudo ser examinado posteriormente pues éste venía contenido en el Sobre 2-B.”*

Por todo ello, solicita la desestimación del recurso.

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 *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP) ya que si bien ha sido excluida del procedimiento, al quedar únicamente la adjudicataria en la licitación, la estimación del recurso supondría la declaración de desierto del procedimiento y previsiblemente la convocatoria de un nuevo procedimiento en el que podría participar.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues la Resolución impugnada fue adoptada el 19 de febrero de 2018, remitida la notificación el 23 de febrero, e interpuesto el recurso el 16 de marzo, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

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

Quinto.- El fondo del asunto se concreta en determinar el cumplimiento de la oferta del adjudicatario del PPT, respecto al requisito mencionado y su acreditación en la forma prevista en el Pliego.

En todo caso debemos partir del carácter vinculante de los pliegos tanto para las licitadoras a la hora de presentar su oferta, como para los órganos de contratación que no pueden obviar su contenido o relativizarlos en su aplicación.

Igualmente debe señalarse que lo determinante de la admisión o exclusión de una oferta es el cumplimiento de los requisitos del Pliego con independencia del sobre en el que conste la documentación. El error en la introducción de información en los diferentes sobres del procedimiento, puede acarrear la exclusión pero por otros motivos (desvelar el contenido de la oferta económica o de las cuestiones

valorables) pero no por incumplimiento de las prescripciones técnicas que se trata de una cuestión diferente.

El órgano de contratación en su informe, manifiesta que la adjudicataria cumple el requisito ya que la acreditación consta en el sobre 2B de criterios automáticos. Comprueba el Tribunal que en el sobre 2B de criterios evaluables de forma automática de la oferta de Biogén se ha incluido un documento titulado *“Informe Técnico. Congelación de tubos con gel separador”*, en el que se concluye que el producto presentado cumple el requisito. La adjudicataria en su escrito de alegaciones reconoce el error padecido y en cuanto al requisito afirma que ha quedado acreditado su cumplimiento.

En consecuencia, constatando que no se han desvelado cuestiones objeto de valoración ya que la información es sobre una característica técnica del producto, debemos considerar que el hecho de incluir la información en otro sobre constituye, en este caso, un defecto subsanable, semejante al hecho de no haber incluido ninguna información, defecto que podría haber sido objeto de aclaración por la empresa licitadora pero que en este caso ha sido subsanado en la propia oferta al abrir el sobre 2B, por lo que no procede la exclusión de la oferta y el recurso debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP 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 don I.C.G., en nombre y representación de Greiner Bio-One España, S.A.U. (antes

Vacvette España, S.A.U.) contra la adjudicación del lote 1 del contrato “Suministro de tubos de vacío para extracciones de sangre y contenedores de recogida de otras muestras para los laboratorios para el Hospital General Universitario Gregorio Marañón”, número de expediente: A/SUM – 009416/2017.

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.- Dejar sin efecto la suspensión mantenida por el Tribunal el 21 de marzo de 2018.

Cuarto.- 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.