

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

En Madrid, a 18 de junio de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Analiza Sociedad de Diagnóstico, S.L., Cerba Internacional, S.A.E., Unidad de Reproducción Asistida, S.L., y Hospital Moncloa Grupo HLA, S.A., Sociedad Unipersonal, licitadoras en compromiso de UTE, (en adelante, ANALIZA UTE) contra el acuerdo de exclusión adoptado por la Mesa de Contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato de “Servicio de laboratorio clínico correspondiente a la población incluida en el área de influencia de los hospitales Infanta Sofía, Infanta Cristina, Infanta Leonor, Sureste, Henares y el Hospital del Tajo de la Comunidad de Madrid a adjudicar por procedimiento abierto con pluralidad de criterios”, expediente C.A. 5/2018, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios en el DOUE y el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de fechas 21 de diciembre de 2018 y 2 de enero de 2019 se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación. Tras diversas correcciones de errores y

publicación de preguntas y respuestas los días 4 y 18 de febrero de 2019, se amplía el plazo de presentación de ofertas el día 20 de febrero de 2019, hasta el 26 de febrero.

El valor estimado de contrato asciende a 112.848.707,10 euros.

Segundo.- A la licitación se presentaron tres entidades: Eurofins Megalab, Analiza, Sociedad de Diagnóstico, S.L., Cerba Internacional, S.A.E., Hospital Moncloa Grupo Hla, S.A. y Unidad de Reproducción Asistida, S.L., estas cuatro últimas licitadoras en compromiso de UTE (Analiza UTE) y United Laboratories España S.A., y de Ribera Salud S.A (UR SALUD UTE).

Tercero.- Tras la tramitación correspondiente la Mesa de contratación teniendo en cuenta los informes emitidos incluido el de la Dirección General de Gestión Económico-Financiera y Farmacia sobre la viabilidad económica de la oferta, acuerda proponer al órgano de contratación la adjudicación de contrato a la UTE Analiza considerando que cumple el PPT y ha justificado la viabilidad.

Dicha propuesta fue aceptada por el órgano de contratación que adjudica el contrato mediante Resolución de la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria de la Consejería de Sanidad de 11 de diciembre de 2019. La resolución fue notificada el 9 de enero de 2020.

Cuarto.- El 29 de enero de 2020, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de UR Salud UTE en el que solicitaba la anulación del acuerdo de adjudicación por considerar que la adjudicataria había incumplido el PPT en su oferta, que había procedido a la modificación de la misma en el escrito de aclaración y que ha presentado la documentación correspondiente fuera del plazo establecido. Además, alegaba otras irregularidades, entre ellas, que no consta en el expediente el informe de valoración

de los criterios cualitativos sociales y de los criterios relacionados con la calidad del bien/servicio.

Mediante Resolución del Tribunal 71/2020 de 5 de marzo, se estima el recurso *“anulando la adjudicación y retrotrayendo el procedimiento para previa exclusión de la UTE Analiza, se adjudique a la empresa que cumpliendo los requisitos del Pliego resulte mejor clasificada”*.

En ejecución de la mencionada Resolución la Mesa de contratación reunida el 10 de marzo de 2020, acuerda excluir a la licitadora ANALIZA UTE.

Quinto.- Con fecha 1 de junio de 2020 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de ANALIZA UTE en el que solicita la anulación del acuerdo de exclusión de la Mesa exponiendo que presentó un escrito dirigido a la misma en virtud del cual se ponían de manifiesto una serie de incumplimientos a los Pliegos de la oferta de UR SALUD UTE, los cuales determinaban su exclusión. Alega que a pesar de ello se ha excluido su oferta y el acuerdo *“no da respuesta a dicho escrito, proponiendo la adjudicación a una oferta que incumple los pliegos (la de UR SALUD UTE) en contra de lo que ordena la resolución 71/2020 del TACP de la Comunidad de Madrid, esto es que “se adjudique a la empresa que cumpliendo los requisitos del Pliego resulte mejor clasificada”*.

El 10 de junio de 2020, el órgano de contratación remitió el recurso y el informe a que se refiere el artículo 56.2 LCSP. Expone que el Acuerdo impugnado es un acto de ejecución de la Resolución del Tribunal. Señalan que *“Esta resolución nº 71/2020 del TACP, es definitiva en la vía administrativa, siendo directamente ejecutiva”*.

Sexto.- Los plazos para la tramitación de procedimientos administrativos de recurso especial quedaron suspendidos desde el 14 de marzo hasta el 10 de mayo de 2020,

en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, prorrogado sucesivamente por los Reales Decretos 476/2020, de 27 de marzo, 487/2020 de 10 de abril, y 492/2020, de 24 de abril. Asimismo, mediante la disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019, se acuerda el levantamiento de la suspensión de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, con extensión de la medida a los recursos especiales.

Séptimo.- No se ha concedido plazo para formular alegaciones porque dado el objeto de la reclamación no se van a tener en cuenta otros hechos, ni otras alegaciones y pruebas que las que ha realizado la reclamante o constan en el expediente administrativo, 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 dispuesto 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 legitimada para ello, al tratarse de persona jurídicas licitadoras en compromiso de UTE, excluidas de la licitación, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan*

visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso” (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso interpuesto ante el órgano de contratación se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

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

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso la recurrente alega lo siguiente: *“Esta parte entiende que el acuerdo de exclusión recurrido en el presente procedimiento es contrario a derecho al arrastrar los vicios de la resolución que acata.*

La Resolución nº 71/2020 del TACP de la Comunidad de Madrid, el 5 de marzo de 2020, la cual estima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por UR SALUD UTE, anula la adjudicación y ordena la retroacción del procedimiento para, previa exclusión de la ANALIZA UTE, se adjudique a la empresa que cumpliendo los requisitos del Pliego resulte mejor clasificada.

Esta parte interpone el presente recurso especial en materia de contratación con la finalidad expresa de no dejar consentido un acto de aplicación de la Resolución nº 71/2020 del TACP de la Comunidad de Madrid, la cual afecta directamente a sus intereses y no es firme, siendo intención de ANALIZA UTE interponer recurso contencioso-administrativo contra la misma, en cuanto se reanuden/reinicien los plazos procesales, actualmente suspendidos por el Estado de Alarma”.

Resulta evidente a la vista de las alegaciones de la recurrente que concurre una causa de inadmisión relativa a los motivos del recurso.

Aunque este formalmente se ha interpuesto contra el acuerdo de exclusión y apunta un posible incumplimiento de la oferta mejor clasificada, realmente pretende la revisión de la Resolución 71/2020, por la que este Tribunal acordó que debía excluirse su oferta por las razones expuestas en la mencionada Resolución.

Alega la recurrente *“En los siguientes apartados se desarrollan los motivos por los que esta parte considera que dicha resolución y el acuerdo de exclusión ahora recurrido son contrarios a derecho”*.

Debe recordarse que como señala el órgano de contratación la Resolución del Tribunal es definitiva en vía administrativa, directamente ejecutiva y que el acuerdo de la mesa es un acto de ejecución.

En cuanto a las discrepancias que puedan existir con la Resolución dictada por el Tribunal hay que traer a colación lo dispuesto en el artículo 59.1 de la LCSP que establece que contra la resolución dictada en el procedimiento de recurso especial en materia de contratación solo cabrá la interposición de recurso contencioso administrativo conforme a lo previsto en la ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

El principio de cosa juzgada material tiene lugar cuando el caso planteado en un proceso ha sido definitivamente enjuiciado en otro anterior, mediante resolución firme. Este principio, tributario del de seguridad jurídica, evita que la discusión jurídica se alargue indefinidamente mediante la interposición de sucesivos recursos sobre cuestiones que ya han sido resueltas. Produce efectos tanto procesales como sustanciales, por cuanto impide un nuevo pronunciamiento en el segundo proceso, en virtud del carácter definitivo e inmutable de la decisión. Los citados efectos se conciben para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. La recurrente aprovechando el acto de adjudicación reitera en la vía administrativa una cuestión ya resuelta y respecto de la que el Tribunal ni

siquiera tiene la posibilidad de revocar o modificar, conforme a la denominada cosa juzgada administrativa. Cualquier decisión basada en los mismos hechos y fundamentos de derecho debería conducir necesariamente a la misma conclusión, siendo por tanto una repetición de lo ya planteado en los mismos términos y una dilación innecesaria del procedimiento.

El efecto de cosa juzgada es plenamente aplicable al ámbito administrativo. La Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de mayo de 1995, reconoce que la resolución administrativa *“que entra a resolver el fondo de la controversia, estima o desestima las pretensiones deducidas en la demanda, deja definitivamente zanjada la cuestión”*. En el mismo sentido se pronuncia igualmente el Tribunal en la Sentencia de 12 de junio de 1997 al decir que las resoluciones que concluyen los procedimientos que *“de un modo ordinario tengan atribuidas, paralelamente a la sentencias jurisdiccionales firmes, los mismos efectos de la cosa juzgada formal (o imposibilidad de impugnación dentro de un mismo procedimiento de lo ya resuelto o juzgado) y de la cosa juzgada material, tanto positiva (o prejudicial) como negativa (o excluyente de la posibilidad de volver a plantear, en un nuevo procedimiento, lo ya finiquitado en otro anterior, con elementos subjetivos y objetivos idénticos)”*.

Por lo tanto, dado que contra las Resoluciones del Tribunal no cabe recurso alguno en vía administrativa y que el órgano de contratación actuó en estricto cumplimiento de la Resolución de este Tribunal que acordaba la retroacción del procedimiento y la exclusión la empresa recurrente, no cabe ahora pronunciarse de nuevo sobre las cuestiones controvertidas, debiendo inadmitir el recurso.

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.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Analiza Sociedad de Diagnóstico, S.L., Cerba Internacional, S.A.E., Unidad de Reproducción Asistida, S.L., y Hospital Moncloa Grupo HLA, S.A., Sociedad Unipersonal, licitadoras en compromiso de UTE, (ANALIZA UTE) contra el acuerdo de exclusión adoptado por la Mesa de Contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato de “Servicio de laboratorio clínico correspondiente a la población incluida en el área de influencia de los hospitales Infanta Sofía, Infanta Cristina, Infanta Leonor, Sureste, Henares y el Hospital del Tajo de la Comunidad de Madrid a adjudicar por procedimiento abierto con pluralidad de criterios”, expediente C.A. 5/2018, por cosa juzgada administrativa.

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 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.