

Recurso nº 200/2018
Resolución nº 209/2018

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

En Madrid, a 11 de julio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don S.R.C., en nombre y representación de la empresa Laboratorios Hartmann, S.A., contra la Resolución de 23 de mayo de 2018, del Director Gerente del Hospital Universitario Ramón y Cajal por la que se adjudica el lote 1 del contrato “Cobertura estéril desechable para procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos, así como batas estériles desechables para los Quirófanos y otras unidades del Hospital Universitario Ramón y Cajal”, número de expediente 20170000026, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 15, 16, 26 y 27 de diciembre de 2017 se publicó respectivamente, en el DOUE, en el Portal del Contratante de la Comunidad de Madrid, en el BOE y en el BOCM, respectivamente, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia para su adjudicación por procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato es de 1.188.658,70 euros, dividido en 3 lotes y 29 números de orden, con entrega de muestras.

Interesa conocer para la resolución del recurso que el lote 1 tiene por objeto el suministro de cobertura estéril desechable, para procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos con 23 números de orden y en la cláusula 1.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) al definir los criterios de adjudicación atribuye 30 puntos a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, con la siguiente distribución;

*"Costuras selladas de las batas hasta el hombro incluido..... 10 Puntos
Sistema de apertura solapa, pestaña..... 10 Puntos
Control de stock en Quirófanos y distintas Unidades mediante un sistema que no requiera de lectura u otra intervención de los profesionales del Hospital....10 puntos"*

Y en la cláusula 1.9 del PCAP en relación con la *"Documentación técnica a presentar en relación con los criterios objetivos de adjudicación del contrato: (En castellano o traducida al castellano. En soporte papel y soporte informático CD)"*.

1. Relación de productos ofertados.
2. Ficha técnica del producto, catálogos y toda aquella información que el licitante considere oportuna a efectos de valoración de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego.
3. Toda la información de la oferta técnica deberá aportarse también en formato electrónico
(CD).
4. Muestras: SI.

El licitador deberá aportar TRES MUESTRAS para el LOTE 1 (ver Pliego Especificaciones Técnicas); SEIS MUESTRAS para el LOTE 2 y 3. (En caso de ser necesarias un mayor nº de unidades para completar el informe técnico correspondiente podrían ser solicitadas con posterioridad'

El Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) detalla para cada nº de orden el equipo quirúrgico según el tipo de procedimiento, especificando los elementos que lo integran y sus dimensiones. Además con carácter general enumera las características técnicas requeridas a los productos del lote 1 que, entre otras, son

las siguientes: “*Las medidas reflejadas en los componentes principales de los EQUIPOS QUIRURGICOS ESTERILES, son medidas mínimas, no aceptándose medidas inferiores, salvo que el licitador demuestre que las soluciones que oferta cumplen de forma equivalente los requisitos exigidos en el presente pliego. Las medidas de los cubremesas se adaptaran en cada caso a la mesa quirúrgica principal.*

Envasado estéril con apertura de solapa, pestaña o sistema de rasgado que en ningún caso ponga en riesgo la pérdida de esterilidad al abrirlo.

La composición de los EQUIPOS QUIRURGICOS ESTERILES definidos en cada procedimiento es la que se describe, si bien la variedad y cantidad de componentes debe respetarse en todo caso, pudiendo por tanto variarse la inclusión o no en los EQUIPOS QUIRURGICOS ESTERILES correspondientes”.

Segundo.- A la licitación convocada del lote, se presentaron nueve empresas entre ellas la recurrente.

Tras conocer el resultado de la valoración de las ofertas, Laboratorios Hartmann, solicitó al órgano de contratación vista del expediente, en dos ocasiones. La primera, el 17 de abril, para conocer “*las fichas técnicas y detalle de la composición de los materiales ofertados en lo relativo a la oferta presentada por las empresas Medline y Mölnlycke en lo relativo al Lote nº 1*”, que se llevó a efecto el 4 de mayo de 2017 de manera parcial, al haber declarado Mölnlycke Health Care, S.L., confidencial parte de la documentación solicitada, fichas técnicas ensayos y modelo de gestión. En la segunda solicitud del mayo, más amplia, plantea acceder a: “*A las características generales de cada lote.*

A la acreditación del cumplimiento del Certificado de Visita.

A las unidades de uso de cada material en el protocolo.

A las muestras y acreditación del cumplimiento con la presentación exigida en los pliegos.

Al proyecto de gestión logística.

Al precio de presentación, con IVA y sin IVA y al montante total.

A la documentación acreditativa de los criterios de valoración.

A los informes completos de valoración de las ofertas".

Dicha solicitud fue denegada por el órgano al entender que en la anterior vista habían tenido acceso al expediente y revisado exhaustivamente durante 1,5 horas las fichas técnicas solicitadas y tomado nota de todos los componentes, medidas, etc. directamente de esas fichas.

La Resolución de adjudicación del contrato se adoptó el día 23 de mayo de 2018, se notificó a la recurrente el 30 de mayo y se publicó en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 31 de mayo de 2018, habiendo recaído la adjudicación del lote 1 en la empresa Medline Internacional Iberia S.L.U., siendo el resultado de la valoración de las ofertas el siguiente:

LOTE 1. PROCEDIMIENTOS QUIRURGICOS Nº O.1-23	PROVEEDOR	VALORACION ECONOMICA	VALORACION TECNICA	TOTAL
		70	20	90
	MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA	64,40	20	85,40
	LABORATORIOS HARTMANN	69,20	10	79,20
	PALEX MEDICAL			No cumple

El 19 de junio de 2016, la empresa Laboratorios Hartmann presenta en este Tribunal recurso especial en materia de contratación, contra la adjudicación del lote 1 del referido contrato en el que solicita nuevo acceso al expediente. Alega además que la resolución de adjudicación carece de motivación y que la valoración de las ofertas es incorrecta, debiendo haber atribuido a su proposición al menos 26,50 puntos de los 30 posibles, lo que le situaría como clasificada en primer lugar.

Subsidiariamente solicita la anulación de la adjudicación por incumplimiento de los requisitos establecidos en el PPT por parte de la adjudicataria.

Del escrito de recurso se dio traslado al órgano de contratación a los efectos de lo dispuesto en 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) que remitió el expediente junto con su informe preceptivo con fecha 26 de junio de 2018, solicitando su desestimación.

Cuarto.- Con fecha 26 de junio de 2018 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, habiéndose presentado alegaciones por las empresas y Medline International Iberia S.L.U. y Mölnlycke Health Care S.L. de las que se dará cuenta al resolver sobre el fondo del recurso.

Quinto.- Con fecha 27 de junio de 2018, el Tribunal acordó mantener la suspensión del lote 1 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 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 recurso.

A la tramitación del recurso le es de aplicación la LCSP en virtud de lo establecido en la disposición transitoria primera, apartado 4 de dicha norma, puesto que el acto recurrido, el acuerdo de adjudicación, fue dictado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley, el 9 de marzo de 2018.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica licitadora clasificada en tercer lugar “*cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto*

del recurso" (artículo 48 de la LCSP) derivada del beneficio que obtendría de la modificación de las valoración de su oferta en relación con los criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, consistente en la posible adjudicación del contrato por cumplir todos los requisitos para ello.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de suministro, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal de 15 días hábiles establecido en el artículo 50.1 de la LCSP. Así la remisión de la Resolución de adjudicación se produjo el 30 de mayo, por lo que el recurso presentado el día 19 de junio, se interpuso en plazo.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, en primer lugar se alega vulneración del derecho de acceso a la información pública y transparencia en el seno de un procedimiento de contratación pública y ausencia de motivación de la resolución impugnada.

A tenor de los hechos expuestos manifiesta la recurrente que se le ha imposibilitado, de facto, la realización de una adecuada, concisa y completa fundamentación al presente recurso, dado que no es posible conocer los elementos y aspectos que resultaron determinantes para el órgano de contratación a los efectos de adjudicar el expediente de referencia. Alega el derecho que le asiste como interesado a acceder al expediente en virtud del artículo 53.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de los artículos 12 y 13 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Derecho de acceso consagrado en el artículo 46.5 y 139 del texto refundido de la

Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP) y en el 52 de la LCSP y que ha sido reconocido como regla general e interpretado de manera amplia, siendo los límites, la excepción y cita la Sentencia nº 85/2016 de 14 de junio, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid y en la Resolución nº 46/2015 de 20 de enero del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y la nº 8/2014, de 15 de octubre.

En cuanto a la falta de motivación de la resolución reitera que tal como ha sido publicada en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y notificada a los interesados, obra desprovista de cualesquiera visos de motivación, infringiendo lo establecido en el artículo 151.4 del TRLCSP y en el 155 de la LCSP, ni tampoco se acompaña de los informes técnicos que afirma haber obtenido por medio de una solicitud expresa, si bien en modo alguno, sirve para entender que la Resolución de Adjudicación está debidamente motivada y, elementalmente, no es suficiente para desvirtuar la carencia de información alegada por cuanto no se ha podido acceder a la oferta de las entidades competidoras. Cita en relación con la necesaria motivación de la adjudicación la doctrina manifestada por varios Tribunales, así por el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, en el Acuerdo nº 23/2011, del 3 de octubre de 2011, y por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en la Resolución nº 187/2011, del 20 de julio de 2011, en la nº 189/2012 y en la 47/2013.

El órgano de contratación afirma que se han realizado las actuaciones oportunas para llevar a cabo el trámite de acceso al expediente, respetando tanto el principio de transparencia como el de confidencialidad de la oferta.

En su informe señala que Laboratorios Hartmann, es el proveedor actual del hospital y relata que la recurrente estuvo presente en la sesión de la Mesa de contratación de fecha 11 de abril de 2018 en la que tuvo lugar el acto público de apertura de proposiciones económicas, comunicando a los licitadores presentes la valoración de los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor, el

resultado de la aplicación de los criterios de selección, e indicando las empresas que cumplen las prescripciones técnicas en cada uno de los lotes del procedimiento. Opone que, no cabe alegar falta de motivación a pesar que no se remitiera el informe en el que consta la valoración técnica junto con la resolución que, reitera, finalmente ha sido remitida a la recurrente previa solicitud.

Expone que en el acto de la primera vista del expediente tuvieron acceso a las fichas técnicas si bien, dado el elevado número de órdenes, se les pidió que a tenor de lo que ya habían visto hasta ese momento, que era más de la mitad de los números de orden, seleccionaran los más significativos, ya que muchos de ellos eran similares en su composición, sin que manifestaran ninguna oposición ni se les impidiera ver nada de lo que solicitaran de la empresa Medline.

En ese acto se informó de que se levantaría acta del acceso a la documentación de Medline International Iberia, S.L.U. y del impedimento al acceso de aquella parte de la documentación que ha sido declarada confidencial por la empresa Mölnlycke Health Care, S.L., y especialmente de su escrito advirtiendo del derecho que le asiste a ejercer las acciones pertinente si se demostraba que se procedía a ello. Los representantes de Laboratorio Hartmann tuvieron el acceso durante 1,5 horas a las fichas técnicas, y tomaron nota de todos los componentes, medidas, etc. lo que les ha permitido fundamentar ampliamente su recurso a pesar de lo cual se negaron a firmar el acta que se elaboró en un momento posterior y solicitaron un nuevo acceso.

Señala que la imposibilidad, acceso parcial o denegación y discordia que alega no son ciertas y por ello manifiesta total desacuerdo así como al levantamiento de la confidencialidad indicada por los licitadores.

El Tribunal constata que, efectivamente, no se le ha dado acceso a la totalidad de la documentación correspondiente a Mölnlycke Health Care y respecto a la declaración de confidencialidad realizada por esta empresa no puede extenderse a las fichas técnicas de los productos. No obstante el Tribunal comprueba, a la vista

de la información suministrada que resulta suficiente para la interposición del recurso no habiéndose producido indefensión, por lo que procede denegar un nuevo acceso.

En cuanto a la falta de motivación de la Resolución de adjudicación, como manifestara este Tribunal en la Resolución 372/2017, de 14 de diciembre, “*El derecho a un recurso efectivo mediante el suministro de información suficiente a los licitadores viene recogido por la doctrina emanada de los Tribunales de la Unión Europea, en concreto cabe traer a colación la Sentencia del Tribunal General de la UE, de 20 de septiembre de 2011, que resuelve el asunto T-461/08 Evropaïki Dynamikiy; y en la Directiva 2007/66/CE, del Parlamento y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE, del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos cuyo considerando 6 señala, que se debe dar a los licitadores el tiempo suficiente para examinar la decisión de adjudicación y evaluar si es preciso iniciar procedimiento de recurso. Cuando se notifique la decisión de adjudicación se debe proporcionar información que sea esencial a favor de un recurso eficaz. Asimismo la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato, constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que permita, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación de los actos administrativos es una garantía propia de los mismos, que en caso de ser contravenida generaría indefensión al administrado.*

Con carácter general la motivación cumple la función de asegurar, de un lado, el principio de transparencia en la actuación de las Administraciones Públicas de trascendental importancia en el ámbito de cualesquiera procedimientos de concurrencia competitiva, como es el caso de la contratación pública, y de otro, la de posibilitar el control del acto y la verificación de su contenido al fin perseguido, como es propio de la actividad del Estado de Derecho, para determinar si se ajusta o no a la normativa vigente, y de dar a conocer a sus destinatarios las razones en que

aquellos se asientan, único modo de que puedan decidir sobre la pertinencia o no de su impugnación y sobre los fundamentos de ésta.

Por lo tanto, la motivación de la adjudicación está en estrecha relación con la posibilidad de plantear un recurso fundado y de obtener un beneficio con la resolución del mismo.

En cuanto al alcance y contenido de la fundamentación de las decisiones adoptadas en el procedimiento de licitación, también ha señalado este Tribunal que las exigencias de motivación ni implican la necesidad de que deba hacerse una motivación profunda o exhaustiva de cada fundamento del acto notificado, sino que basta con la fundamentación somera de cuáles han sido los criterios seguidos para su adopción, con el parámetro anteriormente indicado de que el contratista pueda tener conocimiento cabal de las causas por las que se ha adjudicado el contrato a un determinado licitador, las de exclusión en su caso y las de no adjudicación al resto, al objeto de permitirle ejercitar de forma fundada las acciones que en Derecho le correspondan. Cabe incluso la motivación, como se pretende en este caso por referencia a informes emitidos en el expediente o motivación in aliunde.”

En este caso, reconoce la recurrente que le fue remitido el informe técnico de valoración de fecha 5 de abril de 2018, en el que se indica los motivos que justifican la valoración otorgada a cada licitador, información que además incluye en su recurso.

Dicho informe de valoración recoge en forma de tabla la puntuación asignada a cada una de las ofertas en cada uno de los elementos a valorar según el PCAP y acompañada de una breve descripción de la justificación de cada uno de los puntos técnicos valorados de las ofertas, que permite su comparación.

Si bien es cierto que se trata de una explicación sencilla del examen efectuado, a juicio del Tribunal es suficiente para que los licitadores y el órgano de

contratación puedan conocer el porqué de la puntuación otorgada, por lo que no se aprecia falta de motivación en el expediente soporte de la Resolución dictada.

Sexto.- En cuanto al fondo el recurso se contrae a solicitar la anulación de la adjudicación efectuada a la empresa Medline Internacional por incorrecta valoración de las ofertas presentadas al lote 1, así como por inobservancia del cumplimiento de las prescripciones técnicas por parte de Medline que debió comportar su exclusión, aduciendo vulneración de los principios informadores que deben regir todo procedimiento de selección de los contratistas de la Administración Pública, en concreto el principio de igualdad de trato, así como concurrencia de las causas de nulidad de los procedimientos de selección de los proveedores de la Administración.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS, de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863)), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Cabe recordar también que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del TRLCSP, y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

Sentado lo anterior debe considerarse en primer lugar si los productos ofertados para el lote 1 por la adjudicataria cumplen las características técnicas exigidas en el PPT, en concreto respecto a variaciones de medidas e inclusión de material en los equipos que no se solicitan.

El órgano de contratación en su informe argumenta que “*en el pliego se refleja además de la composición de los equipos, unas características técnicas de carácter general que adecúan las medidas a la realidad del mercado: ‘las medidas reflejadas de los componentes de los EQUIPOS QUIRÚRGICOS ESTERILES, son medidas mínimas, no aceptándose medidas inferiores, salvo que el licitador demuestre que las soluciones que oferta cumplen de forma equivalente los requisitos exigidos en el presente pliego’. El cumplimiento de este requisito exigido en los pliegos ha sido comprobado, como no puede ser de otra manera, tras la prueba realizada con las muestras aportadas en las diferentes unidades. Es obvio que cada licitador tiene unas medidas concretas, al no existir un standard nacional o internacional que sirva como referencia, y por ese motivo, y para favorecer la concurrencia, se incluye este apartado. En la argumentación del recurrente, en la que afirma que en la mayoría de los equipos ofertados ‘sobran’ productos, establece de forma arbitraria que la oferta resultaría irregular, cuando la realidad es que, tras analizarlas, no se ofertan productos para cosas distintas de lo que corresponde a esta convocatoria, y en todo caso dichos productos serían una mejora, que no ha sido valorada ni positiva ni negativamente en el procedimiento”.*

Medline en su escrito de alegaciones pone de manifiesto que su oferta incluye todos los elementos solicitados, reproduciendo las referencias correspondientes cada uno de los productos.

Se constata que el Pliego establece unas medidas mínimas pero admite otras, si se respeta la funcionalidad del producto. El Tribunal en este momento carece de competencia técnica para comprobar si en aquellos casos en los que se ofertan otras medidas, éstas cumplen de forma equivalente las exigencias del PPT por lo que debe remitirse a los señalado por el órgano de contratación, entendiendo que la adjudicaría ha cumplido las exigencias establecidas en este aspecto y debe desestimarse el motivo de recurso.

Séptimo.- El siguiente motivo de recurso se refiere al cumplimiento de los criterios de adjudicación por parte de los productos ofertados para el lote 1 por Laboratorios

Hartmann. En concreto respecto de las distintas batas desechables y del equipo quirúrgico estéril universal, advirtiendo que para gozar de legitimación activa deberá estimarse todos los motivos de su impugnación.

1. CRITERIO: “*Costuras selladas de las batas hasta el hombro incluido*”. 10 puntos.

Alega en primer lugar que en cuanto a los puños, las tres casas presentan costuras cosidas debido a que no es un material adecuado para la termoselladura y además por la tipología de los materiales a unir, que son hidrófilos, son incapaces de resistir la penetración de los gérmenes, lo que solo se consigue utilizando guantes quirúrgicos estériles que por su longitud cubren esta zona de unión de los puños y el resto de la bata (cirujanos e instrumentista).

Oppone el órgano de contratación que el mismo recurrente explicita que sus batas no tienen sellado la unión del puño a la manga de la bata, sino que está cosida, por lo que obviamente no tiene “*las costuras selladas de las batas hasta el hombro incluido*”, motivo por el que se le otorgaron 0 puntos, al igual que el resto de licitadoras.

Se debe recordar que corresponde al órgano de contratación determinar los criterios de adjudicación y que la ahora recurrente no impugnó en tiempo y forma el PCAP rector de este procedimiento de contratación.

Por lo que a la vista del expreso reconocimiento del no cumplimiento de este criterio y que las demás licitadoras han obtenido igualmente 0 puntos y se reconoce en el informe que no cumplen ese criterio, se debe desestimar este motivo del recurso, lo que conlleva el mantenimiento de las puntuaciones otorgadas a las tres licitadoras, sin que se aprecie ni error ni arbitrariedad en la valoración técnica de las ofertas.

2. CRITERIO: “*Sistema de apertura solapa, pestaña*”. 10 puntos

Sostiene la recurrente que la finalidad del sistema de embalaje primario de los equipos de cobertura quirúrgica es asegurar la esterilidad del producto y a su vez minimizar los riesgos de contaminación y que Laboratorios Hartmann cuenta con dos sistemas de embalaje primario o unitario, el conocido como “*peel-pack*” y el de rasgado que responden perfectamente a esa necesidad.

Advierte que a pesar del limitado acceso a las otras ofertas, según las fichas técnicas vistas de Medline, en algunos la apertura es por solapa, pero en el caso de los equipos solo indica que su envase es una bolsa con ventana de ventilación sin indicar el tipo de apertura y que desconoce cuál es el sistema de Mölnlycke.

Considera además que dado que su oferta solo incumple el criterio en 8 números de orden (4, 5, 6, 7, 8, 10, 14 y 21) le corresponderían a Laboratorios Hartmann un mínimo de 6,5 puntos sobre los 10 puntos de valoración, al cumplir los 15 restantes con el requisito exigido solapa, pestaña, y que representan el 65% de protocolos.

El órgano de contratación opone que el recurrente reconoce su incumplimiento y que el PCAP no prevé una distribución proporcional de la puntuación sino que se trata de un criterio cualitativo (cumple o no cumple), y no cuantitativo. La definición del requisito no es arbitraria y su finalidad es disminuir el riesgo de contaminación durante su apertura. Explica que la manipulación que exige el rasgado supone un riesgo de exposición y/o contacto, mientras que cuando la apertura se realiza con pestaña o solapa su contenido queda siempre cubierto. No se pronuncia en su informe sobre el cumplimiento del requisito en las demás ofertas, si bien se debe entender que ratifica el criterio técnico máxime tratándose de un suministro con entrega de muestras.

En sus alegaciones Medline afirma que “*el sentido del criterio era claro, y no consta que la recurrente formulara cualquier pedido de aclaración sobre su aplicación, lo que obliga a determinar la desestimación de este motivo del recurso,*

en la medida en que los 10 puntos solo se atribuirían a la oferta que dispusiera del sistema de solapa o pestaña en todos los equipos ofertados”.

Mölnlycke por su parte, argumenta que sus productos utilizan el sistema de solapa, pestaña, exigido por los Pliegos que rigen la presente licitación, tal y como ha reconocido tanto el informe técnico de valoración como el órgano de contratación, por lo que su oferta es perfectamente válida y ajustada a derecho.

El PPT entre las características generales comunes para todos los números de orden del lote 1 exige que “*Envasado estéril con apertura de solapa, pestaña o sistema de rasgado que en ningún caso ponga en riesgo la pérdida de esterilidad al abrirlo*”. Cuestión distinta es que siendo posible ambos sistemas, se valore específicamente uno por considerar satisface mejor sus necesidades.

Respecto al cumplimiento de este criterio por el resto de las licitadoras, comprueba el Tribunal que según las fichas técnicas aportadas por Medline se indica para cada nº de orden las referencias que incluye. Así, en el nº de orden 1 CIRUGIA UNIVERSAL CON MESA DE MAYO, aparecen 8 referencias. La primera (ES29104CE) es el contenedor que envuelve el conjunto de los elementos del equipo quirúrgico universal en el que se indica *Envoltorio: Bolsa de esterilización con ventana de ventilación*. Y en las fichas correspondientes a los elementos que contiene esa bolsa contenedor figura *Envasado: Bolsa de tipo solapa*, así para las referencias 8339CEC; E3606CE; E3645CE, 3525CEA; DYJPEISTPOM1. Lo que explicaría la confusión de las alegaciones de la recurrente.

En la oferta de Mölnlycke consta (página 1.156) “*3. Etiquetado. Embalaje de materiales. Empaquetado en triple envase. Los materiales de Mölnlycke cuentan con un triple envasado el cual garantiza que los productos llegaran limpios, primeramente a la ubicación del depósito del hospital y, posteriormente, al punto de consumo en el quirófano.*” En concreto para cada elemento señala la ficha técnica a (ejemplo: bata quirúrgica). “*Embalaje: Sistema de doble embalaje. Envase barrera estéril: de fácil apertura pelable, papel-plástico*”.

El órgano de contratación en su informe de contestación al recurso no contradice el informe técnico de valoración y ratifica la resolución adoptada.

A la vista de las fichas y el informe el motivo de recurso debe ser desestimado.

3. CRITERIO: “*Control de stock en Quirófanos y distintas Unidades mediante un sistema que no requiera de lectura u otra intervención de los profesionales del Hospital*”. 10 puntos.

Afirma la recurrente que no han podido constatar como “*cumplido*” este criterio de adjudicación por las otras empresas licitadoras a las que también se le ha valorado con 10 puntos. Por contra el órgano de contratación afirma que sí ha comprobado el cumplimiento exacto de los requisitos en los sistemas de gestión de stock ofertados.

Comprueba el Tribunal que Medline en la página 971 de su documentación técnica, indica que oferta una plataforma online de gestión que no requiere la participación de recursos del hospital. Igualmente en su escrito de alegaciones reitera que se trata de una solución desarrollada de forma personalizada e individual para el órgano convocante la licitación.

Igualmente, en la documentación técnica de Mölnlycke (pág. 1.138 del expediente) consta que posee un sistema que no requiere de lectura u otra intervención de los profesionales del Hospital.

Debe señalarse que estos sistemas de gestión propuestos estarían amparados por el principio de confidencialidad de la ofertas y es correcta la denegación de acceso a la documentación correspondiente.

Habiéndose constatado que las ofertas de las dos licitadoras cumplen el criterio, es correcta la actuación del órgano de contratación en la valoración del mismo por lo que debe desestimarse el recurso en este punto.

La desestimación del recurso respecto de Medline, adjudicataria del contrato, hace innecesario el análisis de los demás motivos de recurso relativos a posibles incumplimientos de la empresa clasificada en segundo lugar, puesto que la recurrente carece de legitimación en estos momentos respecto de ésta ya que la hipotética estimación del recurso por alguno de esos motivos, no le depararía beneficio alguno al no poder ser adjudicataria del contrato.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 46 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 interpuesto por don S.R.C., en nombre y representación de la empresa Laboratorios Hartmann, S.A., contra la Resolución de 23 de mayo de 2018, del Director Gerente del Hospital Universitario Ramón y Cajal por la que se adjudica el lote 1 del contrato “Cobertura estéril desechable para procedimientos quirúrgicos y no quirúrgicos, así como batas estériles desechables para los Quirófanos y otras unidades del Hospital Universitario Ramón y Cajal”, número de expediente 20170000026.

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.- Levantar la suspensión mantenida por este Tribunal con fecha 27 de junio 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 59 de la LCSP.