

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

En Madrid, a 13 de septiembre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.C.R.H., en nombre y representación de Becton Dickinson, S.A. (en adelante BD), contra la Resolución de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Infanta Leonor (HUIL), de fecha 3 de junio del 2018, por la que se adjudica y se excluye a la recurrente de la licitación del contrato de suministro “Adquisición de material fungible de infusión para bombas volumétricas y de jeringa para el Hospital Universitario Infanta Leonor, cesión de bombas y mantenimiento de las mismas”, número de expediente: 2018.0.005, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de la Directora Gerente del HUIL de fecha 27 de febrero de 2018 se convocó la licitación del contrato de suministro de referencia, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios, publicada en el DOUE de 3 de marzo, en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de 5 de marzo, y en el BOE y BOCM de 8 de marzo de 2018, con un plazo de ejecución de 12 meses prorrogable hasta un máximo de 24, por un valor estimado de 538.494

euros.

Segundo.- Al procedimiento de licitación concurren 3 empresas, incluida la recurrente.

El 24 de abril de 2018, se procede a la apertura de los sobres que contienen la documentación relativa a los criterios técnicos sujetos a juicio de valor y el 8 de mayo se constituye la Mesa de contratación del HUIL para proceder a la apertura de los sobres de los criterios de adjudicación valorables de forma automática y de las ofertas económicas. La Mesa comunica a los presentes al acto público, entre los que se encontraban representantes de las tres empresas licitadoras, la exclusión del procedimiento de dos empresas por no ajustarse las ofertas técnicas presentadas a lo requerido en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PPTP). A requerimiento de BD se informa de que los equipos que han ofertado incumplen la programación secuencial exigida en el PPTP para las bombas volumétricas, constando en Acta la discrepancia de la empresa. A continuación la Mesa procede a la apertura de la propuesta económica del único licitador admitido.

El 10 de mayo BD presenta solicitud de revisión de la valoración técnica, emitiéndose informe técnico de revisión el 11 de mayo, confirmando la Mesa de contratación la exclusión de BD el 17 de mayo, que es comunicada a la empresa el 18 de mayo por escrito de la secretaria de la Mesa.

El 3 de Junio de 2018 se adjudica el contrato de suministro mediante resolución de la Directora Gerente del HUIL, notificándose a los interesados y publicándose en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 4 de junio de 2018.

Tercero.- El 21 de junio del 2018, se recibe en este Tribunal recurso especial en materia de contratación, contra la adjudicación del contrato de suministro, previa comunicación de su interposición al órgano de contratación el 20 de junio.

La recurrente solicita la nulidad de la resolución en la que se declara la exclusión de BD por cumplir su oferta las especificaciones mínimas recogidas en los Pliegos, que se retrotraigan las actuaciones al momento procedimental oportuno y que se acuerde la suspensión del procedimiento de formalización del contrato.

Cuarto.- El 21 de junio de 2018 la Secretaría del Tribunal requirió al órgano de contratación la remisión del expediente de contratación completo acompañado del informe preceptivo, que tuvo entrada en este Tribunal el 26 de junio de 2018.

La Directora Gerente del HUIL pone de manifiesto en su informe que la bomba presentada por la recurrente, no cumple con los requisitos técnicos exigidos en el Pliego, porque se trata de un sistema secundario o Piggy-back y no secuencial, las empresas del sector de las bombas de infusión, diferencian entre modo secuencial (multipasos) e infusión secundaria (primario/secundario o piggy-back), asimismo añade que BD cuenta con bombas de programación “multipasos”, que no se han ofertado al procedimiento y que sí equivalen al modo secuencial, presentando sin embargo una bomba que no dispone de la citada funcionalidad. Limitar el modo de programación a una infusión secundaria imposibilita la administración de los protocolos de medicación del hospital que requieren un número mayor de dos pasos.

Quinto.- El 27 de junio la Secretaria del Tribunal, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 56.3 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), y 29.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, requiere al adjudicatario por un plazo de cinco días hábiles, para que formule las alegaciones y aporte los documentos que considere oportuno,

sin que transcurrido el plazo concedido se haya presentado ningún escrito.

Sexto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida automáticamente por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21.1 del RPERMC, habiéndose adoptado por este Tribunal acuerdo de mantenimiento de la suspensión automática del contrato de suministro el 27 de junio de 2018, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 56.3 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

El expediente de contratación se rige por el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, TRLCSP, en virtud de lo establecido en el apartado 1 de la disposición transitoria primera de la LCSP, sin perjuicio de que a la tramitación del recurso le sea de aplicación la LCSP por haberse dictado la adjudicación del contrato, acto objeto del recurso, con posterioridad al 9 de marzo de 2018, fecha de entrada en vigor de la Ley, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 de la citada disposición.

Segundo.- Se acredita la legitimación activa de BD por tratarse de un licitador cuya oferta ha sido excluida del procedimiento de adjudicación del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados*

o puedan resultar afectados directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”.

Se acredita igualmente la representación con que actúa el firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que este se ha interpuesto formalmente contra la adjudicación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, acto susceptible de recurso en virtud del artículo 44.1.b) y 2.c) de la LCSP. No obstante el fondo y la argumentación se dirige contra el acto de exclusión de la recurrente del procedimiento de adjudicación del contrato adoptado por la Mesa de contratación del HUIL, igualmente recurrible de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2.b) del mencionado artículo de la Ley *“Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149”.*

Cuarto.- Especial examen merece el plazo de interposición del recurso. Aunque como hemos mencionado el objeto del recurso es formalmente la adjudicación del contrato, BD lo que recurre es su inadmisión al procedimiento de licitación, pretendiendo la retroacción de las actuaciones a la valoración técnica de su oferta por considerar que cumple los requisitos mínimos exigidos en el PPTP.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1.c) de la LCSP el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles computándose dicho plazo, cuando se interponga contra actos de

trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.

Asimismo, el artículo 19.3 del RPERMC establece que cuando el acto de exclusión de algún licitador del procedimiento de adjudicación se notifique previamente al acto de adjudicación, el recurso contra la exclusión deberá interponerse dentro del plazo de quince días hábiles a contar desde el siguiente a aquél en que se hubiera recibido por el licitador la notificación del acto de exclusión.

La cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige el suministro al regular las Características del contrato dispone, en su apartado 12 entre los medios electrónicos a emplear, que se comunicarán a los interesados los empresarios admitidos y los excluidos de la licitación mediante su publicación en el tablón de anuncios electrónico del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid – Perfil de contratante <http://www.madrid.org/contratospublicos>. Con fecha 9 de mayo de 2018, se publicó en el citado Tablón electrónico mediante certificado de la Secretaria de la Mesa de contratación del HUIL indicando los dos licitadores excluidos y los motivos de exclusión y el resultado de la apertura de la oferta admitida.

Tomando como fecha de inicio del cómputo para la interposición del recurso el 9 de mayo de 2018, día siguiente a la fecha en que la recurrente tuvo conocimiento de la exclusión, como se recoge en el Acta de la Mesa citada en el antecedente segundo de la presente resolución, el plazo legal de quince días hábiles para recurrir finalizó el 30 de mayo de 2018, por lo que el recurso presentado el 21 de junio de 2018 debe considerarse extemporáneo. Incluso si considerásemos como *dies a quo* el 18 de mayo, fecha en que se le comunicó a la recurrente el resultado de la revisión de la valoración técnica solicitada, el recurso se ha interpuesto fuera de plazo.

Como declaró este Tribunal en su Resolución 10/2015, de 14 de enero, el principio de seguridad jurídica justifica que no se pueda impugnar cuando ha

transcurrido el plazo legal pues en caso contrario se defraudaría la confianza legítima de los competidores convencidos de la regularidad del procedimiento de licitación. Los plazos de admisibilidad constituyen normas de orden público que tienen por objeto aplicar el principio de seguridad jurídica regulando y limitando en el tiempo la facultad de impugnar las condiciones de un procedimiento de licitación. El plazo de interposición es también consecuencia del principio de eficacia y celeridad que rigen el recurso ya que una resolución tardía produce inseguridad jurídica en los licitadores, y en el órgano de contratación, además de alargar la tramitación del procedimiento; asimismo reduce el riesgo de recursos abusivos. El recurso debe formularse dentro del plazo fijado al efecto y cualquier irregularidad del procedimiento que se alegue debe invocarse dentro del mismo, so pena de caducidad, garantizando así el principio de efectividad del recurso.

El artículo 22.1.b) del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público atribuye a las Mesas de contratación en los procedimientos abiertos de licitación, entre otras funciones, determinar los licitadores que deben ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el PCAP.

Por todo lo expuesto se debe considerar como *dies a quo* el 8 de mayo de 2018, fecha en que la recurrente tuvo conocimiento de su exclusión del procedimiento de adjudicación mediante la comunicación efectuada por la Mesa de contratación en el acto público de apertura de ofertas, y en consecuencia inadmitir el recurso presentado por BD por extemporáneo.

Quinto.- Declarado extemporáneo el recurso, con su consiguiente inadmisión, resulta innecesario manifestarse sobre las cuestiones de fondo planteadas en el mismo. No obstante, este Tribunal analizados los informes y comprobada la documentación que obra en el expediente considera que la oferta técnica de la recurrente no responde a las exigencias recogidas en el PPTP, por lo que al no

cumplir el objeto del contrato de suministro, según establecen las cláusulas 2 y 3 del PCAP, tampoco hubiera procedido estimar el recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en los artículos 46.1 de la LCSP, 23 del RPERMC, 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 don J.C.R.H., en nombre y representación de Becton Dickinson, S.A., contra la exclusión del procedimiento de licitación del contrato de suministro “Adquisición de material fungible de infusión para bombas volumétricas y de jeringa para el Hospital Universitario Infanta Leonor, cesión de bombas y mantenimiento de las mismas”, número de expediente: 2018.0.005, por considerarse extemporáneo.

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 automática del acto de adjudicación prevista en el artículo 53 de la LCSP, mantenida por este Tribunal mediante acuerdo de 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 59.1 de la LCSP.