



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

En Madrid, a 3 de noviembre de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por Dña M.E.J., en representación de Novartis Vaccines Diagnostic, S.L. (Novartis) contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y contra la resolución de adjudicación del contrato “07-SU-00013.7/2011 Suministro de Reactivos necesarios para la detección de ácidos nucleicos del virus de la hepatitis C (VHC), del virus de inmunodeficiencia humana (VIH) y del virus de la hepatitis B (VHB) en donantes de sangre”, del Centro de Transfusiones de la Comunidad de Madrid, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de 5 de abril de 2011, de la Directora Gerente del Centro de Transfusión de la Comunidad de Madrid, por delegación de la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria efectuada mediante Resolución de 25 de febrero de 2011, se aprobaron los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas del contrato, con un presupuesto de licitación de



Comunidad de Madrid

2.872.800,00 €, a adjudicar mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios. La contratación fue autorizada por la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria como órgano de contratación del Servicio Madrileño de Salud.

Segundo.- La licitación se encuentra sometida a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), al Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) y al 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.

El anuncio de la licitación fue publicado en el DOUE de 4 de junio de 2011, en el BOE y en el BOCM los días 15 y 22 de junio respectivamente.

Según consta en el expediente únicamente se presentó una oferta por la empresa Roche Diagnostic, S.L. que resultó adjudicataria por Resolución de 29 de septiembre de 2011, publicada en perfil de contratante el día 30 de septiembre.

Tercero.- El 21 de octubre de 2011 tuvo entrada en el Tribunal, remitido por el órgano de contratación, el escrito de interposición del recurso de 19 de octubre, acompañado del expediente de contratación y del correspondiente informe.

El recurso se dirige contra el Pliego de Clausulas Administrativas Particulares (PCAP) y contra la adjudicación del contrato por considerar que los criterios de adjudicación sobre calidad técnica con una valoración máxima de 30 puntos y exigencia de un mínimo de 15 puntos, para la admisión de la oferta, están establecidos de manera imprecisa e ilegal, a medida de la empresa adjudicataria del contrato, determinando la invalidez radical de la adjudicación y del pliego.

Cuarto.- El Anexo I apartado 8 del PCAP contiene los criterios de adjudicación evaluables de forma automática. Entre ellos se encuentra en primer lugar el precio



Comunidad de Madrid

con una ponderación de 70 puntos y valorable según fórmula y en segundo lugar los criterios de calidad técnica a los que atribuye una ponderación de 30 puntos valorables de la forma siguiente:

Identificación directa del virus implicado: 7 puntos

Identificación, 7 puntos

No identificación, 0 puntos

Duración del mantenimiento del equipamiento: 8 puntos

Mantenimiento diario inferior a 1 hora, 8 puntos

Mantenimiento diario superior a 1 hora, 0 puntos

Detección de HIV.2: 8 puntos

Posible, 8 puntos

No posible, 0 puntos

Determinación de carga viral: 7 puntos

Posible, 7 puntos

No posible, 0 puntos

El pliego exige una puntuación mínima de 15 puntos en estos criterios para la admisión de la oferta.

En el recurso se considera que los criterios: “Detección de HIV.2” y “Determinación de carga viral” no guardan relación con el objeto del contrato y que el criterio “Duración del mantenimiento del equipamiento” se deja indeterminado.

Quinto.- El recurrente, ha cumplido lo preceptuado en el artículo 314.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), que establece la obligación, de anunciar previamente la interposición de dicho recurso.



Comunidad de Madrid

El recurso alega y se fundamenta en lo siguiente:

Que el 22 de junio de 2011, se publicó en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid la convocatoria de la licitación, estableciéndose en el punto 8 del Anexo de los Pliegos los criterios de adjudicación, atribuyendo a los criterios de carácter técnico una ponderación de 30 puntos y exigiendo un mínimo de 15 puntos para la admisión de las ofertas.

Que únicamente dos empresas cuentan con las técnicas de biología molecular para detección de enfermedades víricas en las transfusiones y que en teoría podrían ser adjudicatarias de un contrato de suministro de estas características, que son la propia Novartis y Roche Diagnostic. Continúa diciendo que *“Pese a su apariencia de legalidad los criterios de adjudicación de carácter técnico se han establecido de manera imprecisa e ilegal a medida de la empresa adjudicataria del contrato determinando la invalidez radical de la adjudicación y del pliego”*, analizando seguidamente los criterios.

Considera que la resolución de adjudicación del contrato y el Pliego son inválidos por infracción de los Artículos 1 y 134 de la LCSP y 14 de la Constitución Española por vulnerar los principios de igualdad ante la ley y de igualdad de trato a los licitadores.

Continua exponiendo que los criterios de adjudicación deben estar directamente relacionados con el objeto del contrato y, en relación con cada criterio del Pliego, alega lo siguiente:

- Sobre el criterio de identificación del virus manifiesta que ambas empresas pueden identificarlo.

- Respecto del criterio “Duración del mantenimiento” considera que está redactado en términos imprecisos que no permite deducir la voluntad de la



Comunidad de Madrid

Administración o el concepto de mantenimiento. Aporta un manual de usuarios de Procleix TIGRIS y un manual de usuarios de la incubadora para preparación de reactivos de Procleix donde, en el primero de ellos pagina 1 - 2, aparece un cuadro con las diferentes frecuencias del mantenimiento y las actividades necesarias según cada una.

- En relación con el criterio de “Detección de HIV-2”, argumenta que se trata de un criterio no vinculado directamente al objeto del contrato, afirmando que ningún país practica la detección del VIH-2 a efectos de control de muestras de sangre en transfusiones. Acompaña un informe del Dr. Peter Nicolás Lelie en el que expone, entre otras razones, que el VIH-2 tiene una incidencia minoritaria a nivel global sólo significativa en África occidental, que ya se detecta en pruebas serológicas mediante anticuerpos y detección de antígenos p24 y *que el valor de la detección VIH-2 mediante pruebas de amplificación genómica del ácido nucleico solo se encuentra en donaciones tempranas WP con cargas virales inferiores a 10.000 copias/ml. Que es menos virulento /infeccioso/patógeno y que transcurren 15 o 20 años desde el momento de la infección al desarrollo del SIDA y de altos niveles de virus y señala que “Esta detección es en cierta medida desproporcionada para comprobar la presencia de agentes infecciosos como el virus de inmunodeficiencia adquirida o el virus de la hepatitis B y C en sangre de bancos de sangre en España.”*

El recurrente manifiesta que el Real Decreto 1088/2005, de 16 de septiembre establece los requisitos técnicos de hemodonación y de los centros y servicios de transfusión y determina en la letra d) del punto 4, sobre pruebas para detección de agentes infecciosos del Anexo III sobre verificación para las donaciones de sangre total y componentes sanguíneos, la necesidad de detección del VIH refiriéndose de forma conjunta al I y II pero sin determinar el mecanismo, algo que si hace respecto de la hepatitis C.



Comunidad de Madrid

Concluye que la Administración se aparta del estándar existente a nivel mundial llevando a excluir a un licitador al imponer un criterio que no está vinculado al objeto del contrato y que no resulta proporcionado a su finalidad.

- Sobre el criterio: “Determinación de carga viral”, cita nuevamente el Real Decreto 1088/2005, exponiendo que en este no se establece dentro de los requisitos ninguna necesidad de vigilancia o detección de las muestras de transfusiones.

En cuanto a su legitimación cita entre otras la Sentencia 119/2008, de 13 de octubre, del Tribunal Constitucional sobre legitimación de empresa que no había concurrido al concurso que impugnaba, y del mismo Tribunal las Sentencia 16/1998, de 26 de enero, y 193/1995, de 19 de junio, sobre impugnación de procesos selectivos y Sentencia 144/2008, sobre impugnación de resolución cuando no lo fueron las bases de convocatoria, si concurre un supuesto de nulidad radical conforme a la legislación aplicable.

Sexto.- El recurso especial, se remite al Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 21 de octubre de 2011, junto con una copia del expediente de contratación completo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente que el recurso se interpone contra el Pliego de Cláusulas Administrativas, acto recurrible, según lo previsto en el artículo 310.2 a) de la LCSP y contra la adjudicación del contrato, considerando que la invalidez de los Pliegos determina la de la adjudicación.

Segundo.- El recurrente no tiene la condición de licitador en este procedimiento de contratación por lo que en primer lugar procede analizar la legitimación de la empresa recurrente para la interposición del recurso, contra el Pliego y contra la



Comunidad de Madrid

adjudicación del contrato a la luz de lo dispuesto en el Artículo 312 de la LCSP por tratarse de una persona jurídica “cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”.

Para considerar su legitimación es necesario acudir a la Jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo.

1.- En primer lugar y sobre la legitimación para interponer el recurso contra los pliegos cuando el recurrente no ha participado en el procedimiento de contratación, la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2009, de 7 de septiembre, remite a su vez a la Sentencia 144/2008, que la recurrente invoca, y de la que transcribe parte del fundamento jurídico 6 que dice: *“El control de proporcionalidad de la inadmisión de un recurso interpuesto contra la adjudicación de un contrato administrativo por quien no recurrió la convocatoria ha de realizarse a la luz de esta finalidad y, según hemos señalado recientemente en la Sentencia 144/2008, de 10 de noviembre no puede desvincularse de las circunstancias del caso concreto, pues la cuestión podría recibir diferente respuesta en función de cual fuera la razón por la que la recurrente se hubiera abstenido de impugnar o participar en las actuaciones administrativas precedentes”*.

La Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 214/2005 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, de 11 de marzo, en el recurso de apelación 97/2004, examina la doctrina jurisprudencial sobre los conceptos de interés directo e interés legítimo y dice en su fundamento de derecho tercero a) *“(…)que la relación unívoca entre sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de efecto negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto (Sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es*



Comunidad de Madrid

decir, no meramente hipotético, potencial y futuro en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación y en todo caso ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento”

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección 3ª, en la Sentencia numero 10020/2011, de 26 de enero, (JUR/2011/130785) relativa a la legitimación activa para recurrir contra los pliegos en un concurso en el que la empresa no había participado que en su fundamento de derecho segundo dice: *“Partiendo de la noción general de legitimación procesal como una específica relación entre el actor en un proceso y el objeto de la pretensión o petición que se ejercita, el interés legítimo en lo contencioso administrativo ha sido definido como “una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados) de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto” (SSTC 65/1994 de 28 de febrero (RTC 1994,65),105/1995, de 3 de julio, 122/1998, de 1 de octubre, y 52/2007 (RTC,2007,52)), debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico actual y real (no hipotético).”*

Conforme al criterio mantenido por la Jurisprudencia en las Sentencias citadas y aun cuando la empresa Novartis no había participado en la licitación, podría considerarse legitimada para interponer recurso especial contra el Pliego de Clausulas Administrativas por cuanto con su impugnación, en aquel momento, podía obtener un beneficio ante la perspectiva de participar en la licitación con un pliego que estableciese otros criterios de adjudicación.

No obstante lo anterior la interposición del recurso contra el Pliego debería haberse realizado dentro del plazo legal que fija el Artículo 314.2a) de la LCSP, computando los quince días de plazo que establece a partir del momento en que el recurrente conoció el contenido del Pliego. Esta fecha podría ser el día 22 de junio,



Comunidad de Madrid

día en que fue publicada la convocatoria en el Portal de Contratación o anterior ya que consta en el expediente que el recurrente solicitó el día 15 de junio que se le remitieran los pliegos, y que los recibió en esa fecha siendo por tanto este el dies a quo para el computo del plazo previsto en el artículo 314. 2a) de la LCSP. Esto no obstante, considerando el criterio de este Tribunal adoptado en anteriores resoluciones, en las que no constaba de modo inequívoco que se tuvo conocimiento del contenido de los pliegos con anterioridad, que dicho dies a quo es último día estipulado para la presentación de ofertas, en este caso el día 12 de julio de 2011, por lo que el recurso también sería extemporáneo.

Por tanto la posibilidad de interposición del recurso contra el Pliego finalizaba el 29 de julio, plazo que ha sido superado con creces al interponer el recurso el día 19 de octubre de 2011.

2.- Sobre la impugnación de la adjudicación basándose en el contenido de los pliegos por quien no los había recurrido.

Sobre este punto procede tener en cuenta la Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2009, de 7 de septiembre en su fundamento de derecho 6, antes transcrito donde reitera su criterio, adoptado en la anterior Sentencia 144/2008, que reproduce, y que es la invocada por la empresa Novartis. Estas sentencias, en relación con la inadmisión de un recurso interpuesto contra la adjudicación de un contrato por quien no recurrió la convocatoria, señalan que la legitimación no puede desvincularse de las circunstancias del caso concreto, pues pueden tener diferente respuesta *“en función de cual fuera la razón por la que la recurrente se hubiera abstenido de impugnar o participar en las actuaciones administrativas precedentes”* Por ello es necesario analizar las causas por las que la empresa no recurrió los pliegos o no participó en el procedimiento.

Según consta en el escrito del recurso (página 8) el anuncio de licitación se publicó el día 22 de junio de 2011, en el Portal de Contratación de la Comunidad de



Comunidad de Madrid

Madrid y además el recurrente solicitó los pliegos al órgano de contratación el día 15 de junio, con el que estuvo en contacto, según expone en el punto 4 de su escrito donde manifiesta: *“Novartis obtuvo el pliego con intención de concurrir al procedimiento inadvertida del carácter ad personam de la licitación. Así resulta de los correos electrónicos remitidos por Novartis a la Administración contratante y por ésta a Novartis con fecha 15 de junio de 2010 (sic) en los que se hace referencia a una conversación telefónica mantenida al respecto. Copia de estos correos electrónicos se acompaña como documento numero 10. Tras analizar el pliego y ante la indefinición del criterio técnico relativo al tiempo de mantenimiento se consideró inicialmente excluida del concurso pues únicamente cumplía con seguridad uno de los criterios de evaluación de la calidad técnica, el primero que le otorgaba 7 puntos de los 15 necesarios para que su propuesta fuera tomada en consideración, por esta razón Novartis no presentó oferta en la licitación a pesar de contar con un producto en principio adecuado, de haber sido suministrador de dicha Administración con anterioridad, de su interés y haber obtenido los pliegos.”*

El recurrente, por tanto, conocía perfectamente el contenido de los pliegos por lo que pudo haber interpuesto el recurso especial contra ellos y no lo hizo en aquel momento, sin que concurriese causa alguna que se lo impidiese, sino basándose en un hecho futuro que presume va a producirse y que motivará su exclusión.

Efectuada la adjudicación del contrato pretende su impugnación por razones íntimamente relacionadas con actos anteriores que han devenido firmes y consentidos ya que la causa invocada es la invalidez de los criterios de adjudicación contenidos en el Pliego, que no recurrió en su momento, por lo que no procede la admisión del recurso interpuesto contra la adjudicación del contrato dadas las circunstancias de este caso concreto.

3.- No obstante procede examinar si existía causa de invalidez de los pliegos y por tanto de la adjudicación que determinasen su nulidad como alega la recurrente, basándose en la consideración de que infringen el artículo 14 de la CE y los artículos



Comunidad de Madrid

1 y 134 de la LCSP, por la indeterminación de uno de los criterios y por no guardar relación directa con el objeto del contrato otros dos de ellos, puesto que en este caso sí cabría impugnar los pliegos de forma indirecta.

Sobre las causas de invalidez el artículo 31 de la LCSP dispone: “Además de los casos en que la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado, los contratos de las Administraciones Públicas y los contratos sujetos a regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17, serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación, por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil a que se refieren los artículos siguientes”.

La invalidez de los contratos sujetos a regulación armonizada según prevé este artículo puede proceder de la ilegalidad de su clausulado, de la invalidez de alguno de los actos preparatorios o de la invalidez del acto de adjudicación. La causa alegada en este recurso es la de ilegalidad de su clausulado por entender que los criterios vulneran el artículo 134 de la LCSP. Se trataría en este caso de la nulidad de un acto preparatorio como es el pliego.

El grado de invalidez de los actos puede determinar que sean nulos de pleno derecho o anulables.

El artículo 32 de la LCSP establece las causas de nulidad de derecho administrativo y sobre la establecida en su apartado a), que se alega en este caso, remite a las contenidas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). De las causas relacionadas en dicha disposición no se entienden de aplicación a este supuesto las establecidas en los apartados b), c), d) y f). En cuanto a las restantes causas del apartado 1 del artículo 62 se refieren a los actos siguientes: a) Los que lesionen el contenido esencial de los derechos y libertades susceptible de amparo constitucional, e) Los dictados



Comunidad de Madrid

prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido; y g) Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal.

En cuanto a las causas de anulabilidad de derecho administrativo, según el Artículo 33 de la LCSP, serán las demás infracciones del ordenamiento jurídico y en concreto las de las reglas contenidas en la LCSP, de conformidad con el artículo 63 de la LRJAP-PAC.

A la vista de los supuestos de invalidez que establece la normativa y lo alegado por el recurrente procede analizar los criterios de adjudicación a los que se refiere el escrito de recurso, y la posible vulneración del artículo 14 de la CE y de los artículos 1 y 134 de la LCSP, en concreto por considerar la indeterminación de un criterio y por la ausencia de relación directa con el objeto del contrato de otros dos criterios, lo que en principio podría constituir causa de anulabilidad pero no de nulidad de pleno derecho, por no concurrir la causa prevista en el artículo 62.1 a) de la LRJAP-PAC.

Sobre la indeterminación del criterio “tiempo de mantenimiento” y según las manifestaciones que contiene su escrito la recurrente conocía perfectamente el contenido de los pliegos ya que había mantenido contacto con el órgano de contratación con anterioridad a su publicación, según documentación aportada por ella, pudiendo en consecuencia haber solicitado aclaración respecto del citado criterio. Obtenida aclaración sobre este criterio, valorado en 8 puntos, le hubiera permitido considerar la posibilidad de resultar adjudicatario ya que según afirma *“cumplía con seguridad uno de los criterios de evaluación de la calidad técnica que le otorgaba 7 puntos”*. Con la puntuación de estos dos criterios podría haber superado la fase al obtener los 15 puntos, aún cuando no hubiese sido puntuado en los otros dos criterios.

Además y a juicio del Tribunal, en cuanto al tiempo de mantenimiento que se establece en el pliego, el criterio no adolece de indeterminación ya que se concreta



Comunidad de Madrid

que el mantenimiento será diario y que si el tiempo es inferior a 1 hora se le asigna una puntuación de 8 puntos y al superior a 1 hora cero puntos. No se entiende, por tanto, que adolezca de imprecisión ya que podía evaluarse de forma objetiva y concreta.

En cuanto a las actividades a realizar para el mantenimiento que, según alega, no se determinan en el criterio, se observa que en el apartado 9 del Anexo I del pliego se establecía la obligación de aportar respecto de los criterios objetivos de adjudicación la relación de productos ofertados, fichas técnicas, descripción de muestras, características técnicas, catálogos y fotografías, en su caso, así como cualquier documentación que resultase necesaria para valorar los criterios. Por ello el licitador debía presentar su catálogo o documentación que permitiese aclarar su oferta. En este criterio para valorarlo únicamente se exigía que el mantenimiento fuese diario, por ello automáticamente el órgano de contratación debía puntuar la oferta que ofreciese mantenimiento con carácter diario y según que el tiempo fuese inferior o superior a una hora.

Respecto de los dos criterios que considera vulneran el artículo 134 de la LCSP, lo alegado sobre el relativo a "Detección de HIV-2", se basa en afirmaciones tales como que ningún país practica la detección del VIH-2 a efectos de control de muestras de sangre en transfusiones y en un informe de un doctor en el que expone entre otras razones que el VIH-2 tiene una incidencia minoritaria a nivel global solo significativa en África occidental, *"que ya se detecta en pruebas serológicas mediante anticuerpos y detección de antígenos p24 y que el valor de la detección VIH-2 mediante pruebas de amplificación genómica del ácido nucleico solo se encuentra en donaciones tempranas WP con cargas virales inferiores a 10.000 copias/ml. Que es menos virulento /infeccioso/patógeno. Transcurren 15 o 20 años desde el momento de la infección al desarrollo del SIDA y de alto nivel de virus"*.

Alega que el Real Decreto 1088/2005, de 16 de septiembre, establece los requisitos técnicos de hemodonación y de los centros y servicios de transfusión y



Comunidad de Madrid

establece la necesidad de detección del VIH refiriéndose de forma conjunta al I y II pero no determina el mecanismo.

Sobre el criterio: “Determinación de carga viral”, cita nuevamente el Real Decreto 1088/2005, exponiendo que en este no se establece dentro de los requisitos ninguna necesidad de vigilancia o detección de las muestras de transfusiones.

Estas afirmaciones no aportan prueba alguna que determine la falta de relación con el objeto del contrato ya que de la propia literalidad del objeto este consiste precisamente en suministro de reactivos necesarios para la detección de los virus de la hepatitis C (VHC), del virus de inmunodeficiencia humana (VIH) y del virus de la hepatitis B (VHB) en donantes de sangre.

El órgano de contratación en su informe de 21 de octubre de 2011 sobre el recurso, expone que la inmunodeficiencia humana puede ser causada por el HIV 1 y el HIV 2, por lo que la detección de HIV 2 está vinculada al objeto del contrato y que si la frecuencia del HIV 2 es mucho menor que la del HVI 1, en España se han detectado casos de infección por HIV 2. Para avalarlo acompaña tres artículos sobre infección por virus de inmunodeficiencia humana tipo 2, sobre enfermedades infecciosas y microbiología y sobre resistencia a mutaciones en pacientes infectados con HIV2 en España del Journal Of Antimicrobial Chemotherapy y el informe añade: *“El HIV 2 es un virus transmisible por sangre capaz de causar una enfermedad muy grave (la inmunodeficiencia humana) por lo tanto el poder detectarlo al mismo tiempo que el HIV 1 supone una clara mejora técnica.”*

Si, como cita la recurrente, la determinación del mecanismo de detección o su obligatoriedad estuviesen impuestas por el Real Decreto 1088/2005 o por otra normativa, no se trataría de un criterio de adjudicación para identificar la oferta más ventajosa económicamente sino de una condición técnica de carácter obligatorio que de no cumplirla determinaría la exclusión del licitador del procedimiento.



Comunidad de Madrid

La determinación de los criterios de adjudicación responde a las facultades discrecionales de la Administración, siempre que su actuación no quede desvirtuada por vulnerar la legalidad o que la resolución resulte arbitraria o contraria a los fines previstos en el ordenamiento jurídico. En este procedimiento los criterios determinados por el órgano de contratación dan preponderancia a los evaluables mediante cifras o porcentajes a través de la aplicación de fórmulas, se encuentran detallados en el PCAP y el procedimiento se articula en varias fases reguladas en el Pliego, por lo que no se observa que se haya producido infracción del artículo 134 de la LCSP en el cumplimiento de los requisitos y trámites del procedimiento.

Tampoco resulta acreditado que la actuación de la Administración se haya dirigido a favorecer a una empresa determinada discriminando a los licitadores de tal forma que los criterios de adjudicación impidiesen concurrir a la licitación infringiendo los principios de igualdad de trato entre los licitadores y la transparencia del procedimiento.

Por todo ello, a juicio del Tribunal, no resulta que los criterios contenidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares sean contrarios a la LCSP por adolecer de indeterminación o no resultar vinculados al objeto del contrato, causas que podrían determinar la anulabilidad de los pliegos y en su caso la de la adjudicación. Tampoco se advierte que estos criterios impidiesen mantener la igualdad de los licitadores vulnerando el artículo 14 de la CE y los principios de objetividad y transparencia que deben de presidir la contratación administrativa según prevé el artículo 1 de la LCSP, por haber producido discriminación en contra del recurrente, que realiza estas afirmaciones sin aportar pruebas que acrediten tal discriminación. Por lo tanto la acción contra la adjudicación basándose en la nulidad de los pliegos, al no concurrir causa para ello, sería igualmente extemporánea.

Por último siendo extemporáneo el recurso contra los pliegos, al no concurrir causa de nulidad en los mismos, el recurrente carece de legitimación activa para impugnar la adjudicación.



Comunidad de Madrid

Tercero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 311 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público 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.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 311. 2 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, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Inadmitir el recurso especial, interpuesto por Novartis Vaccines Diagnostic, S.L (Novartis) contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y contra la Resolución de adjudicación del contrato “07-SU-00013.7/2011. Suministro de Reactivos necesarios para la detección de ácidos nucleicos del virus de la hepatitis C (VHC), del virus de inmunodeficiencia humana (VIH) y del virus de la hepatitis B (VHB) en donantes de sangre”, del Centro de Transfusiones de la Comunidad de Madrid, por resultar extemporáneo el recurso contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y contra el acto de adjudicación del contrato por no haberse impugnado las actuaciones administrativas precedentes que constituye acto consentido, sin que concurriese causa alguna que se lo impidiese ni se advierta causa de nulidad de pleno derecho.

Segundo.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 315 de la Ley de Contratos del Sector Público.



Comunidad de Madrid

Tercero.- 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 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

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 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 319 LCSP.