

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

En Madrid, a 27 de abril de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por doña M.F.T., en nombre y representación de B. Braun Medical, S.A., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que han de regir la convocatoria del lote 1 del contrato de “Suministro de material fungible para preparación y administración de medicación por bomba de infusión volumétrica, para el H.U. de la Princesa”, número de expediente: 10/2016 HUP, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de 28 de enero de 2016, de la Dirección-Gerencia del Hospital Universitario de la Princesa, se convocó procedimiento abierto para la adjudicación, con un criterio único, el precio, del contrato de suministro mencionado, dividido en dos lotes. La publicación de la licitación tuvo lugar en el DOUE de 5 de abril de 2016, en el BOCM y Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de 8 de abril de 2016 y en el BOE de 9 de abril. El valor estimado asciende a 860.598,80 euros.

Segundo.- El 18 de abril de 2016 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de B. Braun Medical, S.A., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y Pliego de Condiciones Técnicas (PCT) que han de regir la convocatoria del contrato, en el que solicita la anulación de la convocatoria y pliegos impugnados respecto del lote 1. El citado recurso había sido previamente anunciado el día 14 de abril.

En el recurso se alega en primer lugar que el PCAP, en cuanto establece que el contrato se adjudicará atendiendo a un único criterio de adjudicación, incurre en infracción del artículo 150.3 TRLCSP. Además alega error en el PCT en cuanto a las prescripciones técnicas de los sistemas a suministrar en el lote 1 y finalmente, error en la fijación del porcentaje de IVA correspondiente a los distintos números de orden del lote, puesto que en unos casos se dice que es el 21% y en otros el 10%, cuando en realidad están todos sujetos al 21%.

El 20 de abril el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el correspondiente informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica, potencial licitador, “*cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso*” (Artículo 42 del TRLCSP).

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de licitación fue publicado en el DOUE de 5 de abril de 2016, habiendo sido puestos los pliegos a disposición de los interesados desde su publicación en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, que tuvo lugar el día 8 e interpuesto el recurso, ante este Tribunal, el 18 de abril de 2016, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

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

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso debe indicarse que éste se funda, en primer lugar, en la infracción del artículo 150.3 del TRLCSP al establecer un solo criterio, el precio, cuando “*en el caso que nos ocupa por las características recogidas en el Pliego de Características Técnicas (PCT) que rigen esta contratación, se demuestra que los equipos solicitados no están normalizados, ni perfectamente definidos*”. Concretamente, considera que al establecerse la posibilidad de los licitadores de ofrecer determinadas prestaciones adicionales al suministro del lote 1, por ejemplo, integración en los sistemas de información electrónica del centro, mantenimiento y formación, las ofertas ya no son equiparables y no podría, en aplicación de lo previsto en el artículo 150.3 del TRLCSP, adjudicarse con un único criterio, el precio.

En segundo lugar el recurso alega el establecimiento de prescripciones técnicas erróneas ya que “*en función del fármaco a infundir, el PCT solicita que el equipo sea totalmente opaco a la luz o translucido. B. Braun, como la mayoría de empresas que comercializan los productos demandados para este lote, dispone de diferentes equipos en función del medicamento a infundir, siendo los equipos opacos totalmente diferentes a los equipos translúcidos, es decir se ofrece la posibilidad de que se oferte un equipo translúcido, que no serviría para infundir medicación totalmente fotosensible que debería hacerse con un equipo opaco. No existe en el*

mercado un equipo que sea opaco o traslucido único, si no que son equipos diferentes, por lo que los equipos a adquirir no están perfectamente definidos”.

El órgano de contratación en su informe, señala que con ocasión del recurso interpuesto “en fecha 18 de Abril de 2016, se solicita informe a la Dirección de Enfermería de este centro, quien suscribió el Pliego de Prescripciones Técnicas del presente procedimiento de contratación, a fin de que emita informe al respecto. Con fecha 20 de Abril de 2016, se emite informe suscrito por la Subdirección de Enfermería del HUP en el que textualmente se expresa: ‘Tras revisar el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) con la intención de definir y concretar las características mínimas que deben reunir cada producto que sacamos en el concurso, se han producido errores materiales en las mismas. Lote 1 Sistemas de infusión estándar por bombas de infusión (1.1) y Sistemas de preparación y administración de medicación (1.2), puede que hayamos dado opciones diferentes que confundan’. Concluye el referido informe proponiendo: ‘elaborar nuevos PPT y definir de forma más exhaustiva las características mínimas que debe reunir cada uno de los productos que salen a concurso’”.

Añade que “Es preciso, a todas luces, admitir, a la vista del informe reseñado y parcialmente transcrita en el apartado ‘6’ del presente informe, que se han producido errores materiales en la elaboración de los PPT que han determinado la elección, como único criterio de adjudicación, el del precio. A fin de corregir cuantas cuestiones afecten a los PPT y PCAP que rigen la contratación presente e impedir que pudieran producirse perjuicios a legítimos intereses, esta Gerencia aprecia la pertinencia de la suspensión del procedimiento e inicia, con esta fecha, los trámites para ordenar la suspensión del mismo, si no lo acordase el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid”.

Examinados los Pliegos, comprueba el Tribunal la inclusión de las prestaciones adicionales señaladas por la reclamante, que motivarían la necesaria inclusión de varios criterios de adjudicación y no solo el precio, puesto que ya no se trataría de productos normalizados y por tanto ofertas equivalentes. Así lo ha

señalado este Tribunal en diversas resoluciones, entre ellas la Resolución 82/2015, de 10 de junio y lo reconoce también el órgano de contratación. En consecuencia, procede estimar el recurso por este motivo.

En cuanto a las características técnicas de los sistemas, efectivamente el PCT se refiere en los números de orden 1.2 A y 1.2 C y 1.2 D a “*sistema opaco o traslucido*”. Habiendo reconocido el órgano de contratación que se trata de opciones diferentes y que puede existir confusión, procede estimar el recurso también por este motivo.

La estimación del recurso implica, no la suspensión del procedimiento como propone el órgano de contratación, sino la anulación del mismo y de los Pliegos, respecto del lote 1, que deberá reiniciarse nuevamente en su caso mediante la elaboración de nuevos Pliegos que recojan las consideraciones expresadas en la presente Resolución, señalando además el porcentaje de IVA que corresponda, según la legislación aplicable.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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.- Estimar el recurso interpuesto por doña M.F.T., en nombre y representación de B. Braun Medical, S.A., contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que han de regir la convocatoria del lote 1 del contrato de “Suministro de material fungible para preparación y administración de medicación por bomba de infusión volumétrica, para el H.U. de la Princesa”, número de expediente: 10/2016 HUP, anulando el

procedimiento de contratación convocado, respecto del lote 1 y los pliegos que lo rigen, que deberán modificarse en los términos expuestos en los fundamentos de esta Resolución.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.