

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

En Madrid, a 30 de octubre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Calvo Izquierdo S.L., contra el acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitarios Infanta Leonor de fecha 24 de septiembre de 2024 por el que se adjudica el contrato de suministros “Adquisición de productos de higiene, aseo de pacientes y productos de limpieza para el H.U.I.L. (13 lotes) número de expediente A/SUM-021156/2024), este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Con fecha 13 y 14 de junio se publicó en el DOUE y en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, respectivamente la convocatoria de licitación del contrato de suministros mencionado, mediante procedimiento abierto, con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 13 lotes.

El valor estimado del contrato asciende a 567.517,02, con un plazo de ejecución inicial de un año más posibles prórrogas.

Segundo. - El 16 de octubre de 2024 tuvo entrada en este Tribunal, recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representante de Calvo Izquierdo S.L. contra la exclusión de su oferta al Lote 6 por incumplimiento de los requisitos técnicos exigidos para el suministro de batas no estériles para pacientes.

El 21 de octubre de 2024 el órgano de contratación remitió copia del expediente y el preceptivo informe del órgano de contratación a que se refiere el artículo 56.2 la Ley 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).

La recurrente en su escrito solicita la anulación de la exclusión de su oferta.

El órgano de contratación en el informe enviado, alega por un lado el incumplimiento de los requisitos de gramaje de la bata objeto de adquisición en este lote y por otro la extemporaneidad del recurso.

Tercero. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida en relación con el Lote 6 por haberse interpuesto el recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 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, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento

Cuarto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, 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 establecido 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, 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.

Segundo. - Se acredita la legitimación activa de la recurrente para la interposición del recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP por tratarse de una licitadora excluida *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Se acredita igualmente la representación con que actúa la firmante del recurso como administradora única de la empresa.

Tercero. - Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que este se ha interpuesto contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, acto susceptible de recurso en virtud del artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto. - Especial examen merece el plazo de interposición del recurso.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1.b) de la LCSP el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio

de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos.

Calvo Izquierdo recurre el acto de adjudicación, en el que aparece también el acuerdo de exclusión de su oferta, notificado el día 24 de septiembre de 2024. No obstante, el órgano de contratación advierte que con fecha 26 de agosto de 2024, la recurrente fue notificada y esta aceptó la notificación por la que su oferta al Lote 6 había sido excluida por incumplimiento de los requisitos técnicos exigidos. Esta notificación y su aceptación figuran en el expediente de contratación remitido por el H.U.I.L. a este Tribunal en las páginas 263 y 264.

Revisada dicha notificación, comprobamos que no cumple los requisitos establecidos en el artículo 40.2 de la Ley 39/2015, de 2 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al carecer de la indicación de los recursos que asisten a este acuerdo.

Por ello, no podemos considerar que como pretende el órgano de contratación que el recurso es extemporáneo, pues el acto susceptible de REMC es la adjudicación, notificada el 24 de septiembre y no la comunicación realizada el 26 de agosto. Interpuesto el recurso ante este Tribunal el 16 de octubre, se encuentra dentro de los quince días naturales que establece el art. 50.1 de la LCSP.

Quinto. - En cuanto al fondo del recurso se limita a la verificación de que el suministro bata no estéril, cumple con los requisitos exigidos en los pliegos de condiciones.

Expresamente manifiesta: *“Una vez comprobadas las prescripciones técnicas establecidas en el PPT para el Lote 6.2 bata no estéril podemos observar como Calvo Izquierdo, SL cumple las mismas (composición, color oscuro que no transparente, talla única, hipoalérgica, antiestética y transpirable, resistente al polvo, etc...) excluyéndose únicamente por el gramaje de la bata. A este respecto indicar que el PPT exige un gramaje mínimo de 45 g/m2, que, según la ficha técnica*

presentada por Calvo Izquierdo, SL cumple las batas presentadas por esta mercantil. En la ficha técnica se establece que el gramaje de la bata es de 40 g/m² ±5cm, por lo tanto, el gramaje de la bata abarcaría hasta 45 g/m² cumpliendo así el requisito técnico exigido en el PPT.”. (...).”

Por su parte el órgano de contratación manifiesta: *“Tal y como alega la empresa recurrente, este Hospital ha establecido como requisito de obligado cumplimiento un gramaje mínimo de 45 g/m². La bata presentada por dicha empresa tal y como reconoce y presenta en su ficha técnica es de 40 g/m² ± 5. Por lo tanto, esa variación implica que la bata suministrada pueda ser desde 35g/m² hasta 45 g/m², no garantizando que todas las batas que vayan a suministrar tengan un gramaje de 45 g/m². Por lo que, no cumpliría con este requisito obligatorio, y no nos serviría en el Hospital debido a que este producto está destinado a un servicio donde los pacientes lo único que llevan es dicha bata y una de nuestras prioridades fundamentales en el Hospital es garantizar la privacidad e intimidad de nuestros pacientes, por lo que la bata presentada por la empresa recurrente impediría la funcionalidad para la que está prevista esta bata de acuerdo a las necesidades anteriormente descritas.*

Por otro lado, con la muestra presentada se comprueba que es más transparente que la que tenemos actualmente, vulnerando la intimidad del paciente”.

En este momento es necesario consultar los requisitos exigidos al suministro

6.2 Bata no estéril en el apartado 2 del PPTP:

...Nº DE ORDEN 6.2 BATA PACIENTE NO ESTÉRIL (121610)

Bata paciente desechable para preservar la intimidad de los pacientes durante la realización de las pruebas y exploraciones que requieren que estos se desprendan de su propia ropa con las siguientes características:

Composición: Spunbond polipropileno de una sola capa Gramaje: mínimo 45g/m²

Color oscuro que no transparente.

Talla única: largo 115 x ancho 150 cm ±5cm

Hipoalergénica, antiestática y transpirable evitando la irritación cutánea conforme a norma UNE-EN ISO 10993-10

Resistente al polvo

Sin cuello ni mangas Ajustable a la espalda mediante cintas Con cierre de cintas. Libre de olores.

Libre de látex...

Nos encontramos ante una controversia que en sí tendría la consideración de técnica, pero la evidencia y simplicidad de la cuestión permite a este Tribunal considerar que el suministro ofertado no cumple con los requisitos establecidos en el PPTP.

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 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

La regulación legal de PPT y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contiene en los artículos 125 y 126 de la LCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definen sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de suministro los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación, y que por lo tanto implican los mínimos que deben reunir los productos a suministrar, así como de las prestaciones vinculadas al mismo.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

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 28 de la LCSP. No cabe alterar sobre la marcha y a la vista del resultado de la licitación las condiciones de la misma, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad.

Por todo ello se desestima el recurso interpuesto

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. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Calvo Izquierdo S.L., contra el acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitarios Infanta Leonor de fecha 24 de septiembre de 2024 por el que se adjudica el contrato de suministros “Adquisición de productos de higiene, aseo de pacientes y productos de limpieza para el H.U.I.L. (13 lotes) número de expediente A/SUM-021156/2024) por incumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Segundo. - Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

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.