

Recurso 224/2018**Resolución 238/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 8 de agosto de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A.** contra la Resolución, de 18 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material específico para videocirugía y otro material de quirófano, así como cesión y mantenimiento de equipos, para la Plataforma de Logística Sanitaria de Almería” (Expte. 398/2017), respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), convocado por el Complejo Hospitalario Torrecárdenas, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 23 de septiembre de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2017/S 183-374471 el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, dicho anuncio fue publicado el 25 de septiembre de 2017 en el perfil de



contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y el 7 de octubre de 2017 en el Boletín Oficial del Estado núm. 242.

El valor estimado del contrato asciende a 6.872.594,95 euros y entre las entidades que presentaron sus proposiciones en el procedimiento, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. Mediante Resolución, de 18 de mayo de 2018, del órgano de contratación se adjudica a la entidad PRIM, S.A. el citado contrato, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20). Dicha resolución de adjudicación le fue remitida y notificada a la entidad ahora recurrente el 4 de junio de 2018.

CUARTO. El 22 de junio de 2018, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A. (en adelante COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS) contra la citada resolución de adjudicación, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20). En su escrito de recurso, la recurrente solicita, entre otras cuestiones, la suspensión del procedimiento de licitación, respecto de la citada agrupación 3.

QUINTO. Por la Secretaría del Tribunal, mediante escrito de 25 de junio de 2018, se



da traslado al órgano de contratación del recurso y se le solicita, teniendo en cuenta que el expediente de contratación fue remitido en un anterior recurso -el 205/2017-, que remita el informe al mismo, la alegaciones sobre la suspensión instada por la recurrente y el listado de licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Lo solicitado, junto con la documentación técnica presentada por la entidad PRIM, S.A. en el sobre 2, tuvo entrada en este Tribunal el 5 de julio de 2018.

Posteriormente, previa petición de la Secretaría de este Tribunal, el órgano de contratación remite, el 7 de agosto de 2018, determinada documentación para completar el expediente no enviada anteriormente.

SEXTO. Por Resolución, de 6 de julio de 2018, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20).

SÉPTIMO. Con fecha, 10 de julio de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello la entidad PRIM, S.A. (en adelante PRIM), respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.



SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de suministro cuyo valor estimado asciende a 6.872.594,95 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”*.

Por su parte, la citada disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”.



En el supuesto analizado, la resolución de adjudicación le fue remitida y notificada a COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS el 4 de junio de 2018, por lo que al haberse presentado el escrito de recurso en el Registro de este Tribunal el 22 de junio de 2018, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución, de 18 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), solicitando que, con estimación del mismo, se acuerde su anulación con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la valoración de las ofertas para que se proceda a la exclusión de la formulada por la entidad PRIM a la citada agrupación 3, por incumplir las exigencias técnicas obligatorias del pliego de prescripciones técnicas (PPT).

En este sentido, la recurrente señala que conforme al PPT y respecto a los lotes 19 y 20 que conforman la agrupación 3, el producto a suministrar para ambos lotes es un aspirador-irrigador que debe contener una cánula que sea de material no conductor. Sin embargo, afirma que tras el acceso al expediente constata que en la documentación aportada por la adjudicataria no obra que el material de la cánula sea no conductor, ni se ha acompañado de ningún tipo de manifestación o declaración responsable en la que se determine que la cánula ofertada cumple con las exigencias mínimas obrantes en el pliego rector del procedimiento.

Asimismo, indica que lo cierto es que la cánula está compuesta por material metálico que si es conductor. En ese sentido, matiza que fruto del acceso al expediente ha podido comprobar que el sistema de irrigación/aspiración desechable con referencia SIV-36 de la casa comercial “Lagis Enterprise Co, Ltd” y distribuida en España por PRIM, S.A. posee una cánula con capacidad de conducir la electricidad y, por tanto, la misma está fabricada con algún material conductor.



Concluye la recurrente que en virtud de lo expuesto solicita la exclusión de la oferta de PRIM a la agrupación 3.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica que consultada la ficha técnica de los productos ofertados por PRIM, se comprueba que en el apartado composición y medidas consta “*Composición: Material plástico (Policarbonato). Libre de látex*”; asimismo, señala además que se aporta la certificación acreditativa de la calidad del producto emitida con fecha de 26 de octubre de 2017, acompañada de los correspondientes certificados, en la que se declara: “*Que los productos sanitarios y accesorios que se ofertan en el procedimiento de contratación de referencia, reúnen las condiciones exigidas en el Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, que desarrollan las normas sobre condiciones de los productos sanitarios, para su puesta en el mercado, puesta en servicio y utilización*”.

Por último, la entidad PRIM como interesada en el procedimiento, se opone a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes procede analizar el fondo de la controversia. Al respecto, la cuestión a dilucidar es si la oferta de PRIM cumple o no la exigencia prevista en el PPT, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), de que la cánula del aspirador-irrigador ofertado sea de material no conductor.

Pues bien, en el anexo I del PPT se exige para ambos lotes que conforman la citada agrupación 3, que la cánula a suministrar sea de material no conductor; su tenor es el siguiente: “*Eq. Aspirador-irrigador videocirugía con cánula de material no conductor*”, estableciéndose determinadas características del equipo para cada uno de los lotes.



Al respecto, la recurrente en su recurso afirma que tras “*acceso al expediente esta representación ha podido comprobar que el sistema de Irrigación/Aspiración desechable con referencia SIV-36 (...) distribuida en España por PRIM, S.A. posee una cánula con capacidad de conducir la electricidad*”; sin embargo, en ningún momento de su escrito de interposición aclara en que parte de la oferta de la entidad PRIM se contiene dicha afirmación.

En este sentido, este Tribunal ha tenido acceso a la oferta de la entidad PRIM, incluida en el sobre 2, pudiendo comprobar que el equipo efectivamente ofertado por dicha entidad para el lote 19 tiene la referencia SIV-36; sin embargo, no se ha podido constatar la afirmación de la recurrente de que dicho equipo posee una cánula con capacidad para conducir la electricidad.

En efecto, la documentación contenida en el sobre 2 de la oferta de PRIM, según declaración al efecto, se compone de lo siguiente: i) anexo II-A, de oferta técnica para su valoración conforme a criterios no automáticos, ii) folletos y fichas técnicas, iii) declaración responsable acreditativa del cumplimiento de la normativa vigente de productos sanitarios, iv) marcados CE y declaración de conformidad de los productos ofertados (en idioma distinto al castellano) y v) criterios de valoración: características técnicas y funcionales. Pues bien, de dicha documentación no se infiere, a juicio de este Órgano, que la cánula contenida en el equipo ofertado con referencia SIV-36 para el lote 19 tenga capacidad para conducir la electricidad.

Sí ha podido este Tribunal comprobar, como ha manifestado el órgano de contratación en su informe al recurso, que en la ficha técnica del equipo ofertado con referencia SIV-36, en el apartado composición y medidas, se indica lo siguiente: “*Composición: Material plástico (Policarbonato). Medidas: 5 mm de diámetro, 36 cm. de longitud.*”, sin que de lo anterior quepa deducir que la cánula esté compuesta de un material metálico que tenga capacidad para conducir la electricidad, como alega la recurrente.

Por último, afirma la recurrente que en la documentación aportada por la adjudicataria no obra que el material de la cánula sea no conductor, ni se ha acompañado de ningún



tipo de manifestación o declaración responsable en la que se determine que la cánula ofertada cumple con lo exigido en los pliegos.

En este sentido, en el apartado quinto, denominado “criterios de valoración: características técnicas y funcionales”, de la documentación contenida en el sobre 2 de la proposición formulada por la entidad PRIM, ésta declara que *«La oferta presentada por PRIM, S.A. cumple con todas las características técnicas solicitadas en los pliegos y pueden ser comprobadas a través de la documentación técnica y muestras aportadas»*.

En todo caso, ni el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) ni el PPT, exigen que las ofertas de las entidades licitadoras para acreditar el cumplimiento de las prescripciones técnicas recojan de forma exhaustiva y expresamente cada una de las exigencias mínimas previstas en el citado pliego técnico, presumiéndose que lo omitido se ajusta a lo previsto en el PPT.

En efecto, en lo que aquí interesa, en el cláusula 6.4.1 del PCAP, relativa a la documentación técnica a aportar en el sobre 2, se dispone que *«Se aportarán los documentos donde se reflejen las características técnicas de la oferta de quien licita en relación con la realización del suministro objeto de licitación y lo previsto en este Pliego, sus Anexos y el Pliego de Prescripciones Técnicas. En concreto, catálogos, informes de productos y cualquier otra información que quien licita estime oportuna para hacer más comprensiva su oferta, así como las características técnicas, en su caso, de las variantes o mejoras que, conforme a lo previsto en el apartado 6 del Cuadro Resumen, y el Pliego de Prescripciones Técnicas, considere más convenientes para la Administración»*. Asimismo, la cláusula 6.6.1 de dicho pliego determina que *«Según consta en el apartado 14 del Cuadro Resumen, para tomar parte en la licitación las empresas presentarán una muestra de los bienes a que se refiera su oferta, ajustada a las características definidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas»*, y por último en la cláusula 6.7 del citado PCAP se establece que *«La presentación de las proposiciones presume la aceptación incondicionada por la persona licitadora al contenido de las cláusulas de este Pliego y el de Prescripciones Técnicas Particulares, sin salvedad o reserva alguna»*. Por tanto, como se ha expuesto, los pliegos para acreditar el cumplimiento de las prescripciones técnicas no exigen que las ofertas



de las entidades licitadoras recojan de forma expresa y exhaustivamente todas y cada una de las exigencias mínimas previstas en el PPT, presumiéndose que lo omitido se ajusta a lo previsto en el citado pliego técnico.

En definitiva, como viene manifestando este Tribunal y otros Órganos administrativos de resolución del recurso especial en materia de contratación (v.g. entre otras, Resolución 169/2017, de 11 de septiembre, de este Tribunal y 317/2018, de 3 de abril, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre las más recientes), solo procede la exclusión de la proposición presentada cuando el incumplimiento sea claro, expreso y deducible de la oferta, de modo que no quepa duda alguna que la misma es incongruente o se opone abiertamente a la prescripciones contenidas en el pliego técnico, circunstancias que no concurren en el supuesto examinado.

Procede, pues, la desestimación del recurso presentado.

SÉPTIMO. Por último, respecto a la petición de la recurrente de abrir un período de prueba, con el objeto de acreditar que las cánulas ofertadas por PRIM están compuestas por un material que sí es conductor de la electricidad, este Tribunal considera innecesario en este caso la verificación de un trámite de prueba para adoptar su decisión, ya que si bien el recurso especial en materia de contratación tiene previsto en su regulación, ex artículo 56.4 de la LCSP, la práctica de cuantas juzgue pertinentes el Tribunal, también dispone que se podrán rechazar las pruebas propuestas por las partes interesadas cuando sean manifiestamente improcedentes o, como en este caso, innecesarias, toda vez que de la documentación contenida en el sobre 2 de la oferta de PRIM no es posible deducir que la cánula ofertada esté compuesta de un material metálico y que, por tanto, tenga capacidad para conducir la electricidad, como alega la recurrente.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal,



ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A.** contra la Resolución, de 18 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material específico para videocirugía y otro material de quirófano, así como cesión y mantenimiento de equipos, para la Plataforma de Logística Sanitaria de Almería” (Expte. 398/2017), respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), convocado por el Complejo Hospitalario Torrecárdenas, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto de la Agrupación 3 (Lotes 19 y 20), cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 6 de julio de 2018.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

