



Recurso nº 309/2011

Resolución nº 335/2011

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 27 de diciembre de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por D. S.D y D. P.R.C, en representación de la sociedad ALLIANCE HEALTHCARE ESPAÑA, S.A., contra la resolución de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa, de 14 de noviembre de 2011 por la que se acordaba la adjudicación del “Acuerdo Marco para el suministro de medicamentos y otros productos sanitarios a las farmacias de las Fuerzas Armadas abiertas al público no hospitalarias”, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de contratación del Ministerio de Defensa convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea de 13 de agosto de 2011 y en la Plataforma de Contratación del Estado de fecha 10 de agosto de 2011 el procedimiento de licitación para la celebración de un Acuerdo Marco para la selección de empresas distribuidoras farmacéuticas que suministren medicamentos y otros productos sanitarios a las farmacias de las Fuerzas Armadas abiertas al público no hospitalarias, acordándose de conformidad con el artículo 74.3 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público, el fraccionamiento del objeto de la licitación en nueve lotes.

Segundo. La licitación se desarrolló de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero. La Junta de Contratación del Ministerio de Defensa en su reunión del día 14 de noviembre de 2011, adoptó el siguiente acuerdo:

“1.- LA ADJUDICACIÓN DEL “ACUERDO MARCO PARA EL SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS Y OTROS PRODUCTOS SANITARIOS, A LAS FARMACIAS DE LAS FUERZAS ARMADAS ABIERTAS AL PÚBLICO, NO HOSPITALARIAS, DEL MINISTERIO DE DEFENSA”, a las empresas:

ALLIANCE HEALTHCARE ESPAÑA, S.A., en los términos contemplados en su oferta, que ha resultado ser la oferta económicamente más ventajosa para los lotes 1 y 2.

CENTRO FARMACEÚTICO NACIONAL, S.A., en los términos contemplados en su oferta, que ha resultado ser la oferta económicamente más ventajosa, para los lotes 3, 4, 5, 6 y 7.

2. DECLARAR DESIERTA LA LICITACIÓN PARA LOS LOTES 8 Y 9 DEL “ACUERDO MARCO PARA EL SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS Y OTROS PRODUCTOS SANITARIOS, A LAS FARMACIAS DE LAS FUERZAS ARMADAS ABIERTAS AL PÚBLICO, NO HOSPITALARIAS, DEL MINISTERIO DE DEFENSA”, por no haberse presentado ninguna oferta en el caso del Lote 8 y por no ser admisible la única oferta recibida en el caso del Lote 9”.

Cuarto. Contra dicha resolución de adjudicación, notificada el 21 de noviembre de 2011, a través de sus representantes, ALLIANCE HEALTHCARE ESPAÑA, S.A. (ALLIANCE, en lo sucesivo), interpuso recurso ante este Tribunal mediante escrito con fecha de entrada en el registro de 1 de diciembre de 2011, por el que se solicita se “ acuerde revocar la adjudicación a CENTRO FARMACEÚTICO NACIONAL del ACUERDO MARCO PARA EL SUMINISTRO DE MEDICAMENTOS Y OTROS PRODUCTOS SANITARIOS A LAS FARMACIAS DE LAS FUERZAS ARMADAS ABIERTAS AL PÚBLICO, NO HOSPITALARIAS, DEL MINISTERIO DE DEFENSA para los lotes 3, 4 y 6 y adjudicar a ALLIANCE HEALTHCARE ESPAÑA S.A. el ACUERDO MARCO (...)”.

Al amparo de lo previsto en el artículo 316.2 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 7 de diciembre de 2011.

De conformidad también con el artículo 316.3 del mismo texto legal, se notificó el recurso a al resto de licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran.

Cuarto. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su reunión del día 7 de diciembre de 2011 acordó mantener la suspensión automática del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, de forma que, de conformidad con lo previsto en el artículo 317 del mismo texto legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, al tratarse de un licitador que ha concurrido al procedimiento.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. De conformidad con lo establecido en los artículos 40 y 41 del Texto Refundido corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso, al haberse interpuesto contra la resolución de adjudicación de un contrato convocado por una entidad que ostenta la condición de poder adjudicador, y siendo el contrato un acuerdo marco sujeto a regulación armonizada.

Cuarto. En cuanto al fondo del asunto se refiere, el recurso especial en materia de contratación se formula contra la resolución de adjudicación del Acuerdo Marco, concretamente los lotes 3, 4 y 6, adjudicados a la licitadora CENTRO FARMACÉUTICO NACIONAL (en lo sucesivo CEFANA), consistiendo la alegación del recurrente en entender que se ha producido un error en la determinación de la oferta económicamente más ventajosa.

Por lo que a éste extremo se refiere, la Cláusula 15, relativa a los criterios de valoración de las proposiciones, dispone:

“El Acuerdo Marco se adjudicará, por cada uno de los nueve lotes establecidos, a la oferta económicamente más ventajosa atendiendo a más de un criterio de adjudicación. De conformidad con el artículo 134 de la LCSP, los criterios que regirán para la

valoración de las proposiciones, por orden decreciente de importancia y con indicación de la ponderación que se les atribuye, serán los siguientes:

Criterio	Descripción	Ponderación
C1	PRECIO (sin IVA)	65 puntos
C2	PRESTACIONES	35 puntos
Puntuación		
Final	C1 + C2	100 puntos

Puntuación final (PF)

Del resultado de la evaluación de las ofertas conforme a los criterios de adjudicación las empresas licitadoras obtendrán una Puntuación Final (PF), que será un valor numérico entre cero (0) y cien (100) puntos, expresada con dos decimales.

La puntuación final, que permitirá seleccionar la oferta económicamente más ventajosa, será la suma de las puntuaciones obtenidas en los criterios previamente definidos: C1 y C2, tal y como se indica en la fórmula siguiente:

$$\text{PF} = \text{C1} + \text{C2}$$

A fin de asignar a cada oferta la puntuación correspondiente (máximo 100 puntos), los licitadores deberán acreditar en su proposición la información relativa a cada uno de tales criterios, con los medios que para cada caso se indican.

En el ANEXO A del presente Pliego se describen los métodos de cálculo de todos los criterios y de la Puntuación Final”.

Dado que el recurso manifiesta principalmente su disconformidad con el cálculo del criterio del precio C1, expondremos la forma de cálculo del mismo, que aparece reflejada en el Anexo A del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

CRITERIO C1

CRITERIO = PRECIO C1 (Máximo 65 Puntos) conformado por 5 Subcriterios

C11: RECARGO (en % PVL) PARAPRODUCTOS DE PARAFARMACIA. Ponderación máxima: 36 puntos

C12: RECARGO (en % PVL) PARA MEDICAMENTOS < 91,63 € (PVL).

Ponderación máxima: 15 puntos.

C13: RECARGO (en % PVL) PARA PEDIDOS TRANSFER.

Ponderación máxima: 10 puntos

C14: RECARGO (en € PVL) PARA MEDICAMENTOS (Envase) >91,63 € (PVL).

Ponderación máxima: 2 puntos.

C15: RECARGO (en % PVL) PARA MEDICAMENTOS EN ENVASE CLÍNICO.

Ponderación máxima: 2 puntos.

TOTAL 65 Puntos.

NOTA ACLARATORIA.- PVL = Precio de Venta de Laboratorio, sin impuestos.

La asignación de Puntos en este Criterio (Precio) se realizaría aplicando la fórmula consistente en que los puntos de la oferta se hallan dividiendo “el recargo mínimo ofertado para el subcriterio” y “el recargo propuesto por la oferta para el subcriterio”, multiplicando el resultado por “la ponderación máxima para el subcriterio”.

Quinto. Partiendo de estas normas de cálculo de las ofertas, y atendiendo a la forma en como el recurso se articula, nos referiremos en primer lugar al lote 3 (ámbito geográfico “Huesca, Zaragoza y Barcelona”), y al que concurrieron dos empresas: la adjudicataria CEFANA y la recurrente ALLIANCE.

En relación con este lote 3, la recurrente manifiesta su disconformidad no con la valoración obtenida por ALLIANCE en el criterio de prestaciones, sino en el criterio del precio, entendiendo que a ella le correspondía haber obtenido 63,1 puntos frente a los 46,58 que le atribuye el órgano de contratación en la resolución de adjudicación.

Con respecto a esta alegación, y remitiéndonos de forma íntegra a los cálculos efectuados en el informe remitido por el órgano de contratación, resulta que no puede la misma prosperar, toda vez que el recurrente, no discute los valores tenidos en cuenta en la fórmula antes referida, es más, son idénticos, pero sin embargo él obtiene unos

resultados distintos en los cinco criterios que conforman el precio, de modo que al no especificar de qué forma han sido obtenidos, y habiendo comprobado este Tribunal que los cálculos del órgano de contratación están bien practicados, hace que no pueda prosperar este recurso con respecto al lote 3.

Sexto. En relación con el Lote 4, (ámbito geográfico “Madrid”), concurrieron cuatro empresas: la adjudicataria CEFANA, S.A., HEFAME, CECOFAR y la recurrente ALLIANCE, alegando con respecto a este lote que hay errores en el cálculo del criterio del precio de la oferta de la recurrente y también de la empresa adjudicataria.

En relación con el valor del criterio del precio de ALLIANCE, la resolución de adjudicación le otorgaba 58,58 puntos, exponiendo ALLIANCE que le habrían correspondido 63,5 puntos.

Por idéntico motivo que el expuesto con respecto al lote 3, esta alegación no puede prosperar, toda vez que lejos de explicar la recurrente como obtiene esos resultados en los distintos cinco criterios que conforman el del precio, se limita a señalar que los cálculos suyos son distintos, sin que en ningún caso discuta que los valores a tener en cuenta en la fórmula deben ser distintos. Pues bien, como este Tribunal ha comprobado que los cálculos del órgano de contratación que sí que están expuestos, están bien efectuados, no procede tampoco que prospere esta alegación.

De igual modo debe también desestimarse la alegación por la que ALLIANCE considera que el criterio del precio de CEFANA en este Lote 4 ha sido mal calculado, pues la resolución de adjudicación le atribuye 59, y ALLIANCE en su recurso señala que debería haber obtenido 63,39 puntos.

Ahora bien, en relación con este lote 4 considera la recurrente que en el criterio de las prestaciones en vez de haber obtenido 35 puntos que le asigna el órgano de contratación en la resolución de adjudicación impugnada, le corresponderían 30, por entender que no puede haber obtenido 5 puntos en el criterio relativo a la “información de lote y caducidad en albaranes”.

En relación con esta alegación este Tribunal también considera que no puede prosperar, toda vez que en la oferta técnica de CEFANA (documento nº 8 del expediente), consta que sí proporciona información sobre el lote y fecha de caducidad en los albaranes, al igual que lo hace en el resto de los Lotes, en los que sorprende que siendo idéntica la oferta no discuta la recurrente este aspecto y sí que lo haga en este lote 4.

Por todo lo expuesto este Tribunal estima que las alegaciones formuladas contra las valoraciones efectuadas en relación con el criterio del precio y de las prestaciones de este lote 4 no pueden prosperar.

Séptimo. En último lugar, y con respecto al lote 6 (área geográfica “Sevilla, Córdoba, Cádiz y Badajoz”), concurrieron al mismo tres licitadores: la adjudicataria CEFANA, S.A., CECOFAR y la recurrente ALLIANCE.

Sobre este lote 6, ALLIANCE considera que el error del cálculo del criterio del precio reside en que en la resolución de adjudicación otorga a ALLIANCE 43,151 puntos, y ella considera en su recurso que le hubieran correspondido 63 puntos.

De igual manera a como ocurre con respecto a los dos anteriores lotes, lejos de discutir los valores tenidos en cuenta en la fórmula, que son idénticos, se limita a señalar que el resultado de aplicar la fórmula por ALLIANCE es distinta, pero sin especificar cómo lo hace, de modo que habiendo este Tribunal comprobado que el cálculo practicado por el órgano de contratación es correcto, no procede sino desestimar esta alegación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. S.D y D. P.R.C, en representación de la sociedad ALLIANCE HEALTHCARE ESPAÑA, S.A., contra la resolución de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa, de 14 de noviembre de 2011 por la que se acordaba la adjudicación del “Acuerdo Marco para el suministro de medicamentos y otros productos sanitarios a la farmacias de las Fuerzas Armadas abiertas al público no hospitalarias”, por ser ajustada a derecho.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el entonces vigente artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público.

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 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.