



Recurso nº 580/2014 C.A. Extremadura 021/2014

Resolución nº 671/2014

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

En Madrid, a 17 de Septiembre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D. I.S.R., en nombre y representación de la empresa AGFA HEALTHCARE SPAIN, S.A.U, contra determinadas decisiones adoptadas por la Mesa de contratación constituida en el procedimiento de licitación correspondiente al contrato para la realización del “servicio de mantenimiento integral de equipos de tratamiento de imagen radiológica con renovación tecnológica para el Servicio Extremeño de Salud (expediente CSE/99/1113063557/13/PA), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Secretaría General del Servicio Extremeño de Salud convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado (8 de abril de 2014), así como en el Diario Oficial de Extremadura, en el Diario Oficial de la Unión Europea, y en el perfil de contratante de la Junta de Extremadura, licitación para adjudicar, por procedimiento abierto, el contrato de servicios más arriba citado, dividido en cuatro lotes, con un valor estimado de 2.609.949,77 euros, estableciéndose como fecha límite para la presentación de ofertas el día 28 de abril de 2014.

Segundo. Los criterios para la valoración de las proposiciones en el procedimiento de licitación analizado se encontraban recogidos en el Cuadro de Características del PCAP –Apartado C-, siendo los siguientes:

Criterios de adjudicación de carácter automático:

Oferta económica: 50 puntos

“Mejoras sobre lo exigido en el PPT” (en realidad, compromiso de aplicación de determinado porcentaje de la oferta, superior al 20%, al concepto de renovación tecnológica): 20 puntos

Criterios de adjudicación dependientes de juicio de valor:

Calidad técnica de la propuesta: 25 puntos

Aspectos medioambientales: 5 puntos.

Tercero. A la mencionada licitación concurren las siguientes empresas: SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A. (en adelante, SAKURA), que presentó oferta en los Lotes 1, 2, 3 y 4; AGFA HEALTHCARE SPAIN, S.A. (AGFA), en el Lote 1; CARESTREAM HEALTH SPAIN (CARESTREAM), en el Lote 2; y FUJIFILM EUROPE GMBH, SUCURSAL ESPAÑA, en el Lote 3.

Cuarto. En la primera reunión de la Mesa de contratación, celebrada el día 8 de mayo de 2014, se procedió a la apertura del “sobre nº 1” y al examen de la documentación administrativa incluida en el mismo, acordándose admitir a las cuatro empresas participantes en la licitación.

Quinto. En la segunda reunión de la Mesa, celebrada el día 12 de mayo de 2014 se procedió a la apertura del “sobre nº 2” (criterios de adjudicación dependientes de juicio de valor), recabándose por la Mesa el correspondiente informe técnico acerca de la valoración de las ofertas.

Dicho informe fue evacuado con fecha 21 de mayo de 2014. La valoración propuesta para cada una de las empresas participantes en la licitación, en cada uno de los Lotes, fue la siguiente:

Lote 1. SAKURA, 8 puntos; AGFA, 14 puntos.

Lote 2. SAKURA, 8 puntos; CARESTREAM, 8 puntos.

Lote 3. SAKURA, 8 puntos; FUJIFILM, 8,75 puntos.

Lote 4. SAKURA, 8 puntos.

Sexto. En la tercera reunión de la Mesa de contratación, celebrada el día 26 de mayo de 2014, se procedió, en primer lugar, a la lectura, en sesión privada, del informe técnico de valoración de las ofertas –si bien no se especifica en el Acta, consideramos que la Mesa, implícitamente, habría aceptado la valoración propuesta en el informe-; a continuación se procedió a la lectura del informe, en sesión pública, y a la apertura del “sobre nº 3” (criterios evaluables de forma automática) presentado por cada una de las empresas participantes en la licitación.

Tal como se refleja en el Acta de la correspondiente sesión de la Mesa de contratación, al realizar la apertura del “sobre nº 3” presentado por SAKURA, se apreció que éste contenía, a su vez, dos sobres: un primer sobre, calificado como “oferta base”, conteniendo la proposición económica correspondiente al Lote 4; y un segundo sobre, calificado como “oferta variante”, conteniendo la proposición económica correspondiente a los Lotes 1, 2, 3 y 4.

Ante esta situación, y tras deliberar –en sesión privada- acerca de la incidencia detectada, la Mesa de contratación decidió, por mayoría de votos, aceptar la oferta presentada por SAKURA en los Lotes 1, 2 y 3, “entendiendo” –según se refleja en el Acta- “que, pese a ser denominada por ésta como Oferta Variante, y al no estar contemplado en el pliego la posibilidad de presentar ofertas variantes, conduce a la admisión de la proposición económica por ser un simple defecto formal, aplicando la prevalencia del principio antiformalista preconizado por la jurisprudencia, y por tanto, no existiendo ninguna otra oferta suya para estos lotes, se considera oferta económica válida”, y rechazar la oferta presentada en el Lote 4, “puesto que, al no estar especificado en los pliegos del expediente la posibilidad de presentar ofertas variantes, la presentación de dos ofertas para un mismo lote produciría automáticamente la exclusión”.

Frente al criterio mayoritario de la Mesa hicieron constar su discrepancia, por un lado, la Letrada del Servicio Extremeño de Salud, en cuya opinión habría de haberse rechazado la oferta de SAKURA en los cuatro Lotes, y, por otro lado, el Presidente de la Mesa, que consideraba procedente la admisión de la oferta de SAKURA –concretamente de la calificada como “oferta base”-, también en el Lote 4.

Constituida nuevamente en sesión pública la Mesa de contratación, se comunicó a los asistentes el resultado de las deliberaciones y se dio lectura a la puntuación final asignada a cada una de las empresas participantes en la licitación, a saber:

A la vista del resultado de la valoración final, la Mesa de contratación propuso al Órgano de contratación la adjudicación de los Lotes 1 y 2 en favor de SAKURA y del Lote 3 a favor de FUJIFILM, quedando desierto el Lote 4.

Séptimo. Frente a la actuación de la Mesa de contratación en su sesión de 26 de mayo de 2014 –en lo referente a la admisión de la proposición de SAKURA en los Lotes 1, 2 y 3 y a la propuesta de adjudicación en su favor de los Lotes 1 y 2- AGFA HELTHCARE – participante en el Lote 1- ha presentado el día 17 de julio de 2014 recurso especial en materia de contratación, previo anuncio ante el Órgano de contratación, solicitando “se resuelva la anulación del acto de adjudicación a SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS y se retrotraigan las actuaciones a la fase de valoración excluyendo de ella la oferta presentada por SAKURA.

Octavo. Al amparo de lo previsto en el artículo 46.2 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), se solicitó del Órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

Noveno. De conformidad con el artículo 46.3 del mismo texto legal, la Secretaría de este Tribunal en fecha 28 de julio de 2014 dio traslado del recurso interpuesto a las demás empresas participantes en la licitación en orden a la formulación de las alegaciones que a su derecho convinieran, sin que ninguna de ellas haya evacuado el trámite conferido.

Décimo. En fecha 7 de agosto de 2014 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió levantar la suspensión del expediente de contratación en lo relativo al lote

afectado, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma que el expediente pudiera continuar por sus trámites.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para resolver el recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4º del artículo 41 del TRLCSP, en relación con el apartado 3º de ese mismo precepto y el Convenio suscrito al efecto con fecha 16 de julio de 2012 entre la Administración del Estado (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) y la Junta de Extremadura, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 9 de agosto de 2012.

Segundo. En relación con la legitimación activa para interponer el recurso, el artículo 42 del TRLCSP dispone lo siguiente: *“Podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

En el supuesto analizado, la recurrente ostenta interés para la impugnación de las decisiones adoptadas por la Mesa de contratación en el seno del correspondiente expediente de contratación, en la medida en que es una de las entidades que ha concurrido al procedimiento para la adjudicación del contrato objeto de licitación en el Lote objeto del presente recurso.

Tercero. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal de quince días hábiles previsto en el artículo 44 del TRLCSP, computado según lo dispuesto en el apartado 2 b) de dicho precepto, habiéndose anunciado previamente la interposición al Órgano de contratación.

Cuarto. El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe concluir con la determinación de la susceptibilidad de impugnación de los actos recurridos por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

En este punto, dos son los extremos que deben analizarse, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 del TRLCSP: por un lado, si el contrato que pretende concertar la Administración es un contrato de los relacionados en el apartado primero de dicho precepto; por otro lado, si el acto recurrido es un acto de los relacionados en el apartado segundo del mismo precepto.

Comenzando por el análisis del primero de los extremos apuntados debemos señalar que, de conformidad con el artículo 40.1 del TRLCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los actos relacionados en el apartado 2º del mismo precepto, cuando se refieran a los tipos de contratos que a continuación se enumeran, entre los cuales, en la letra a) se señala lo siguiente: “[...] *contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el sector público y el sector privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada*”.

En el supuesto analizado nos encontramos ante un contrato de servicios incluido en la categoría 1ª del Anexo II del TRLCSP, cuyo valor estimado es de 2.783.946,41 euros y, por tanto, de conformidad con el artículo 16 del TRLSP, tiene la condición de contrato sujeto a regulación armonizada, por lo que resulta incluido en el ámbito del recurso especial en materia de contratación.

En relación con el segundo de los extremos más arriba apuntados, observamos que el acto recurrido consiste en la adjudicación del contrato que es acto recurrible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2, letra c) TRLCSP.

Quinto. En cuanto al fondo de la cuestión planteada debe traerse a colación la resolución 590/2014 dictada con ocasión de esta misma licitación y con argumentación similar en la que literalmente dijimos. *“En tal sentido interesa poner de manifiesto que la cuestión de fondo planteada se resume en una mera interpretación de la frase utilizada por la adjudicataria del lote nº 1, que denominó el sobre conteniendo las ofertas relativas a los cuatro lotes de la licitación como “oferta alternativa” frente a la oferta principal contenida en otro sobre relativo exclusivamente al lote nº 4.*

No es preciso hacer un examen profundo ni minucioso del relato de los hechos para concluir que la mera denominación de “oferta alternativa” no puede dar lugar a la exclusión de ésta si contiene ofertas únicas para tres de los cuatro lotes licitados. Por el contrario, es correcto el proceder de la mesa al excluir las dos ofertas presentadas al lote cuatro por incumplir la prohibición del artículo 145.3 TRLCSP de presentar más de una oferta, habida cuenta de que ni el pliego ni el anuncio de licitación permiten la presentación de variables”.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar, por las razones expuestas, el recurso interpuesto por AGFA HEALTHCARE SPAIN, S.A., contra la adjudicación del Lote 1 en el procedimiento de licitación correspondiente al contrato para la realización del “servicio de mantenimiento integral de equipos de tratamiento de imagen radiológica con renovación tecnológica para el Servicio Extremeño de Salud (expediente CSE/99/1113063557/13/PA), a favor de SAKURA PRODUCTOS HOSPITALARIOS, S.A. –y, por tanto, no excluir dicha proposición.

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 47.4 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, 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 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.