



Recurso nº 959/2014 C.A. Cantabria 037/2014

Resolución nº 938/2014

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

En Madrid, a 18 de diciembre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D^a I.M.F.M., en nombre y representación de la empresa G.S.A. NORTE, S.A., contra la resolución de clasificación de ofertas y requerimiento de documentación de 6 de noviembre de 2014 del Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud, en el procedimiento de licitación del “Acuerdo Marco para la selección de suministradores de sondas a los Centros dependientes del Servicio Cántabro de Salud” (Expediente P.A.2012.2.CC.02.03.0016), en relación al lote 24, licitado por la Servicio Cántabro de Salud, organismo público dependiente de la Comunidad Autónoma de Cantabria, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 31 de enero de 2014 el Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud aprueba el expediente de contratación, incluidos el Pliego de Clausulas Administrativas Particulares (PCAP) y el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), ordenando la apertura del procedimiento de licitación del Acuerdo marco para la selección de suministradores de sondas a los centros de dependientes del Servicio Cántabro de Salud, expediente P.A.2012.2.CC.02.03.0016. Los anuncios de licitación se publicaron, además de en el perfil del contratante, el 6 de febrero de 2014 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 13 de febrero de 2014 en el Boletín Oficial de Cantabria, y el 17 de febrero de 2014 en el Boletín Oficial del Estado.

En los anuncios se señala como lugar de obtención de documentación e información la dirección de Internet del perfil del contratante. La documentación integrante de las bases

de la convocatoria fue publicada en el perfil del contratante del órgano de contratación el día 6 de febrero de 2014 siendo accesible al público, desde esta fecha.

El valor estimado del Acuerdo marco es de 752.271,92 euros, IVA excluido, calificado como suministro, con referencia de nomenclatura CPV 33141641-5, sondas, dividido en 35 lotes.

La adjudicación es por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con varios criterios de adjudicación, compuestos, conforme al apartado M del Cuadro de Características Específicas del contrato del PCAP, por un criterio dependiente de juicio de valor, la valoración técnica de los productos, con una ponderación de hasta 20 puntos, y por un criterio evaluable mediante la aplicación de fórmula, oferta económica, con una ponderación de hasta 80 puntos.

En el Anexo I.a) “sondas” del PCAP en que se describen los lotes, se fijan los siguientes artículos correspondiente al lote 24.

<i>Lote/nº orden</i>	<i>Descripción</i>	<i>Precio max. referencia SIN IVA</i>
<i>Lote 24</i>	<i>SONDA VESICAL FOLEY DE TRES VÍAS CON BALÓN PUNTA TIPO COUVELAIRE</i>	
<i>24.1</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-10</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.2</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH- 12</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.3</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH- 14</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.4</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH- 18</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.5</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-20</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.6</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-18</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.7</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-20</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.8</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-22</i>	<i>14,4000</i>
<i>24.9</i>	<i>Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-24</i>	<i>14,4000</i>
<i>TOTAL LOTE 24</i>		<i>129,6000</i>

La misma descripción de los lotes se contiene en la prescripción “especificaciones técnicas”, del PPT.

En fecha 11 de febrero 2014 se dicta por el órgano de contratación resolución de errores de los pliegos, que se publica en el perfil del contratante el mismo día, y que respecto del lote 24 señala lo siguiente.

“CORRECCIÓN DE ERRORES DE LA DOCUMENTACIÓN DEL EXPEDIENTE P.A. 2012.2.CC.02.03.0016, A.M. DE SUMINISTRO DE SONDAS

Corrección de los siguientes errores detectados en la documentación que forma parte del expediente P.A. 2012.2.CC.02.03.0016, Acuerdo Marco de suministro de sondas:

PLIEGO TÉCNICO

PÁGINA 9, LOTE 24:

Se modifica el artículo 24.4:

Donde dice: Sonda vesical foley 3 vías con balón punta Couvelaire CH-18

DEBERÁ DECIR: SONDA VESICAL FOLEY 3 VÍAS CON BALÓN PUNTA COUVELAIRE CH-16

Se elimina el artículo 24.5, al estar duplicado (artículo 24.7) (...)”

Segundo. Dentro del plazo establecido para la presentación de proposiciones, que finalizaba el día 25 de marzo de 2014, entre otras empresas presentadas a la licitación se encontraba la recurrente G.S.A. NORTE, S.A. que se presenta a diversos lotes, entre ellos el 24.

El 2 de abril de 2014 la Mesa de contratación procedió al examen de la documentación contenida en el sobre relativo a la acreditación de la capacidad para contratar y la solvencia económica, financiera, técnica y profesional, no observando defectos en la presentada por la recurrente.

El 9 de abril de 2014, la Mesa procede en sesión privada a examinar la subsanación de la documentación general presentada por las empresas requeridas al efecto y,

seguidamente, en acto público se procede a la apertura del sobre correspondiente a la parte de la oferta relativa a los criterios de valor evaluables mediante juicio de valor y la Mesa acuerda que el servicio técnico correspondiente califique la documentación técnica a los efectos de puntuar la fase del procedimiento.

El 8 de octubre de 2014 se emite el informe técnico.

El 22 de octubre de 2014, la Mesa en sesión privada, aprueba el informe técnico emitido y, posteriormente, en sesión pública, se manifiestan las puntuaciones obtenidas por los licitadores y a especificar aquellos licitadores que son excluidos en todos o alguno de los lotes a los que licitan, y a proceder a la lectura de las ofertas económicas de los licitadores admitidos en el procedimiento. La recurrente es excluida en los lotes 6, 10, 15, 19, 22, 23, 27 y 31, a los que concurrió, manteniéndose su oferta a los lotes 17, 21, 24, 25, 26, 32 y 34, siendo la única licitadora en el lote 24.

El 5 de noviembre 2014, se reúne la Mesa que, en sesión privada, acuerda la puntuación total alcanzada por los licitadores de acuerdo con los criterios de adjudicación establecidos en PCAP y, posteriormente, en sesión pública, se manifiesta la valoración de las proposiciones admitidas en cada uno de los lotes.

En esta Acta, se manifiesta que se declara desierto, entre otros, el lote 24 *“por no haberse recibido ninguna oferta válida”*.

El 6 de noviembre de 2014, se dicta por el Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud Resolución de clasificación de ofertas y requerimiento de documentación a los propuestos como adjudicatarios. En este acto se contiene la declaración de dejar el lote 24 desierto por no haberse recibido ninguna oferta válida, señalándose asimismo que G.S.A. NORTE, S.A., queda excluida por no presentar oferta al artículo 24.5, el acto carece de pie de recurso ante este Tribunal.

La Resolución se publica en el Perfil de contratante el 11 de noviembre de 2015 e individualmente se requiere a los licitadores mejor clasificados la presentación de la documentación. No consta en el expediente notificación individual a G.S.A. NORTE, S.A. de la declaración de desierto del lote 24.

El 25 de noviembre de 2014, el Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud, acuerda la Resolución de adjudicación del expediente de contratación que se publica en el Perfil del Contratante el 27 de noviembre de 2014.

Tercero. El 26 de noviembre de 2014, G.S.A. NORTE, S.A. anuncia al órgano de contratación la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el acto de exclusión.

El 25 de noviembre de 2014, presenta en la sede electrónica de este Tribunal el recurso especial en materia de contratación.

En el *petitum* de la reclamación se solicita que se “(...)inste a la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales del Gobierno de Cantabria a modificar la resolución de clasificación de ofertas y requerimiento de documentación del procedimiento abierto 2012.2.cc.02.03.0016 Acuerdo marco para la selección de suministradores de “sondas”, a efectos de que considere la oferta presentada por G.S.A. NORTE, S.A. para cubrir el lote nº 24, al cumplir todos los requisitos exigidos.”

Cuarto. El 2 de diciembre de 2014, el órgano de contratación remite el expediente de contratación, acompañándolo del informe del órgano de contratación, a este Tribunal.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, el 2 de diciembre de 2014, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que ninguno de ellos haya evacuado el trámite conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCS) y lo dispuesto en el artículo 3.1 del Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Cantabria sobre atribución de competencia de recursos contractuales y publicado en el Boletín Oficial del Estado el día 13 de diciembre de 2012, al tratarse de

un organismo público que tiene la condición de poder adjudicar dependiente de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Segundo. La recurrente, licitadora en el procedimiento en que se dictó el acto de que recurre, tiene la consideración de interesada en el presente procedimiento en virtud de lo establecido en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El acto recurrido se refiere a la licitación de un Acuerdo marco que tiene por objeto un suministro cuyo valor estimado excede de 207.000 euros.

El acto impugnado no es el acto de la clasificación de ofertas regulado en el artículo 15.1 del texto refundido, toda vez que el lote sobre el que recae el litigio, el 24, carece de tal clasificación al haber sido declarado desierto, sino antes bien el acto de la mesa de exclusión de la oferta económica de la recurrente que determinó la declaración de desierto del lote, del que, a través de la publicación del acto de clasificación en el perfil del contrato, ha tendido conocimiento.

En cuanto tal acto de exclusión de la oferta de la recurrente, es un acto de trámite cualificado que determina para el afectado la imposibilidad de continuar el procedimiento y que se declara expresamente recurrible por el artículo 40.2.b) TRLCSP.

En consecuencia, el acto es susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 40.1.b) y 2.b) en relación con el 15.b) del TRLCSP.

Cuarto. En cuanto a los requisitos de forma y plazo para la interposición del recurso, el 25 de noviembre de 2014 tuvo entrada en este Tribunal el recurso seguido de su anuncio al órgano de contratación el 26 de noviembre, habiendo tenido conocimiento del acto de exclusión la recurrente por la publicación del acto de clasificación en el perfil del contratante el 11 de noviembre de 2014.

Toda vez que no ha habido notificación individual en debida forma, la interposición del recurso que pone de manifiesto el contenido del acto por el interesado abre el plazo de interposición del recurso ex artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de

Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En consecuencia, se han cumplido los requisitos de tiempo y forma para la interposición del recurso conforme al artículo 44.1 y 2 del TRLCSP.

Quinto. Entrando ya en las cuestiones de fondo planteadas, la recurrente alega que el motivo de exclusión de su oferta se motivó por el órgano de contratación en que su propuesta económica para el lote 24 no ofertaba el artículo 24.5, siendo así que el 11 de febrero 2014 se dictó por el órgano de contratación resolución de corrección errores de los pliegos, publicada en el perfil del contratante y que respecto del lote 24 señalaba entre otras cosas *“se elimina el artículo 24.5, al estar duplicado (artículo 24.7)”*, con lo que se produjo manifiesto error por parte de la Mesa al acordar la exclusión de su oferta.

El órgano de contratación reconoce expresamente en su informe el error de la Mesa, declarando expresamente que *“en consecuencia, se informa, a reserva de lo que acuerde el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que se estima procedente la anulación de la resoluciones de clasificación de ofertas y de adjudicación, del expediente P.A. 2012.2.CC.02.03.0016, en relación al lote 24, y que el Órgano de contratación del Servicio Cántabro de Salud dicte una resolución de adjudicación del lote 24 del citado expediente de contratación, a favor de la empresa G.S.A. NORTE, S.A.”*

Sexto. Con relación al tratamiento que debe darse al allanamiento del órgano de contratación este Tribunal en sus resoluciones 295/2012 y 104/2013 ha señalado que: *“En esta tesitura, se impone considerar, previa a cualquier otra disquisición, los efectos del reconocimiento de la pretensión de la recurrente efectuada por la Administración, cuestión ya abordada por este Tribunal en su Resolución 295/2012 (recurso 280/2012), que sentó el criterio –hoy reiterado–de que aquél puede ser asimilado al allanamiento de la Administración en el proceso contencioso-administrativo. De él se ocupa el artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, que previene que en tales casos se ha de dictar sentencia estimatoria de las pretensiones del demandante “salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico”, lo que, como constata la citada Resolución 295/2012, obliga a*

entrar en el fondo de la cuestión para apreciar si se da o no esa infracción manifiesta del Ordenamiento. Sobre qué deba entenderse por esta última expresión, se trata de un concepto jurídico indeterminado, que ha sido asimilado a los supuestos en los que la infracción “surge o se aprecia fácilmente, “prima facie”, “sin necesidad de exégesis” (Sentencia del TSJ Navarra de 17 de julio de 2009 –JUR 2009/479633-) y no requiera “interpretación jurídica o exigencia de esfuerzo dialéctico” (Sentencia del TSJ Canarias, Sede Las Palmas, de 29 de julio de 2005 –JUR 2005/239936-). En todo caso, lo que debe impedirse es que el allanamiento provoque “cualquier notorio fraude a los intereses públicos o lesión por «contrarius actus» de derechos subjetivos de terceros” (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1980 –RJ 1980/583-).”

En el presente supuesto, el órgano de contratación reconoce que la empresa recurrente fue indebidamente excluida. Se trata de una cuestión objetiva que no requiere un análisis jurídico y que no resulta contraria a los intereses públicos por lo que no existe infracción del Ordenamiento Jurídico. Por consiguiente, procede sin más la estimación del recurso interpuesto al haber quedado acreditada la plena conformidad del órgano de contratación con la pretensión de la entidad recurrente.

En consecuencia, el acto de 5 de noviembre 2014, por el que la Mesa excluyó la oferta de la recurrente al lote 24 impugnado es nulo de pleno derecho, y en consecuencia, lo son los posteriores a aquel referidos a dicho lote, las resoluciones de clasificación de ofertas de 6 de noviembre de 2014, que impugnó en cuanto al referido lote, y la resolución de adjudicación de 25 de noviembre de 2014 igualmente en cuanto a dicho lote.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D^a I.M.F.M., en nombre y representación de la empresa G.S.A. NORTE, S.A., contra la resolución de clasificación de ofertas y

requerimiento de documentación de 6 de noviembre de 2014 del Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud, en el procedimiento de licitación del “Acuerdo Marco para la selección de suministradores de sondas a los Centros dependientes del Servicio Cántabro de Salud” (Expediente P.A.2012.2.CC.02.03.0016), en relación al lote 24, licitado por el Servicio Cántabro de Salud, organismo público dependiente de la Comunidad Autónoma de Cantabria, declarando expresamente nulos además del acto recurrido, el acto anterior de 5 de noviembre 2014, por el que la Mesa excluyó la oferta de la recurrente al lote 24 y lo declaró desierto, y consiguientemente la resolución de adjudicación de 25 de noviembre de 2014 sobre el citado lote 24, quedando subsistentes los demás actos y partes de aquellos que sean independientes de los anulados.

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.

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 Cantabria, 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.