



Recurso nº 626/2022

Resolución nº 705/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 16 de junio de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. I.V.V., en representación de CONVATEC, S.L., contra la adjudicación del lote MC19 (sublotes MC19.01, MC19.02 y MC19.03) de la licitación convocada por ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151 para contratar el *“Suministro de material de curas con destino a los centros asistenciales y hospitales de ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151”*, expediente CP00063/2020, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fechas 3 y 6 de julio de 2021, se publican en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) y en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), respectivamente, el anuncio y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) y el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT), correspondientes a la licitación convocada por Asepeyo, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, para contratar el *“Suministro de material de curas con destino a los centros asistenciales y hospitales de ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151”*, expediente CP00063/2020, con división de su objeto en 60 lotes.

El contrato, sujeto a regulación armonizada, tiene un valor estimado de 3.167.320,00 €.

Las prestaciones objeto de contratación se clasifican en los CPV: 03460000-Pasta de celulosa y 33771000-Productos de papel para uso sanitario.



Dentro del plazo de presentación de ofertas, presentan la suya al lote MC19 los siguientes licitadores:

- CONVATEC, S.L.
- COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A.

Segundo. La licitación se desarrolla de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y su normativa de desarrollo en todo aquello que no se oponga a la LCSP, en particular el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), y el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007.

Tercero. En fecha 18 de mayo de 2022, la entidad CONVATEC, S.L., interpuso en el registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación en favor de la empresa COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A., en lo relativo a los sublotes MC19.01 (artículo 33503), MC19.02 (artículo 33506) y MC19.03 (artículo 33507) del lote MC19 *“MC19 APÓSITO ABSORBENTE DE HIDROFIBRA DE HIDROCOLOIDE 100% CARBOXIMETILCELULOSA SÓDICA”*, instando su anulación por el incumplimiento por parte de la oferta técnica de la licitadora adjudicataria de los requisitos técnicos mínimos establecidos en los pliegos y, a resultas de lo anterior, su exclusión de la licitación.

Mediante otrosí, se solicita la suspensión del procedimiento de contratación en relación con dichos sublotes, de conformidad con lo previsto en el artículo 49 de la LCSP.

Cuarto. Previo requerimiento y traslado del recurso de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de aquel, de fecha 23 de mayo de 2022, en el que se formula oposición al recurso.



Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 24 de mayo de 2022 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones. En fecha 31 de mayo de 2022, la entidad COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A., presenta escrito en el que, con base en los motivos que estima oportunos, formula oposición e interesa la desestimación íntegra del presente recurso.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución de 24 de mayo de 2022, acordando mantener la suspensión del lote MC19 (sublotes MC19.01, MC19.02 y MC19.03) del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación de este recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente LCSP y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Segundo. La competencia para el conocimiento y resolución del recurso interpuesto corresponde a este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.

En este sentido, a los efectos de la LCSP, se considera que las mutuas colaboradoras de la Seguridad Social forman parte del sector público estatal y son poderes adjudicadores no Administración Pública, de conformidad con lo establecido en sus artículos 3.1 f) y 3.3 c).

Tercero. Se han cumplido las prescripciones que en relación con el plazo, forma y lugar de interposición de este recurso se establecen en los artículos 50 y 51 de la LCSP y 17 a 21 del RPERMC.

Así por lo que respecta a la interposición del recurso en plazo, cuestión que se halla íntimamente ligada a la consideración del acto impugnado y de la misma legitimación activa



para la impugnación, en este caso no han transcurrido los 15 días hábiles del plazo entre la fecha de la notificación a la entidad recurrente del acto impugnado (28 de abril de 2022) y la de interposición del recurso (18 de mayo de 2022).

Cuarto. Constituye el objeto del presente recurso el acuerdo de adjudicación, actuación susceptible de impugnación por estar incluida en el apartado c) del artículo 44.2 de la LCSP.

Tratándose de un contrato de suministro con valor estimado superior a cien mil euros, resulta susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el apartado a) del artículo 44.1 de la LCSP.

Quinto. Corresponde el examen de la legitimación activa de la recurrente. De conformidad con lo establecido en el párrafo primero del artículo 48 de la LCSP:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

En este caso la recurrente es una entidad licitadora que ha presentado una oferta al lote MC19 que ha conseguido la segunda mayor puntuación en la valoración y clasificación global de las ofertas, cuestionando el cumplimiento de las prescripciones técnicas requeridas en los pliegos por parte de los bienes ofrecidos por la empresa finalmente adjudicataria, por lo que, de prosperar su recurso, podría en su caso resultar adjudicataria la recurrente, con obtención de una ventaja directa de la impugnación planteada y, en consecuencia, concurre en ella un interés legítimo efectivo y acreditado en el recurso interpuesto.

En atención a este motivo, se aprecia la legitimación de la recurrente para la interposición de este recurso contra la adjudicación en relación con el lote cuestionado.

Sexto. Tras el examen de los requisitos de admisibilidad del presente recurso, procede entrar en el fondo del asunto.



La empresa recurrente se alza contra el acuerdo de adjudicación del lote MC19 con base en un único motivo de impugnación consistente en mantener la improcedencia de la adjudicación en favor de la empresa COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A. porque los apósitos ofertados por ella no reúnen los requisitos mínimos especificados en el PPT, entendiéndose que por este motivo esta licitadora debería haber sido excluida del procedimiento de contratación.

Se denuncia así la vulneración de las prescripciones del artículo 139 de la LCSP y de la cláusula 13.4 del PCAP que, en relación con la valoración de las ofertas, impide la de aquellas que no cumplan las prescripciones técnicas requeridas por los pliegos, estipulando la misma que:

“Para el ejercicio de sus funciones, la Mesa podrá solicitar cuantos informes técnicos considere precisos. Igualmente, podrá solicitar estos informes cuando considere necesario verificar que las ofertas cumplen con las especificaciones técnicas de los pliegos, de conformidad con lo previsto en el artículo 157.5 LCSP. Las propuestas que no cumplan las prescripciones técnicas exigidas no serán objeto de valoración”.

Sobre el incumplimiento de los requisitos técnicos mínimos exigidos por los bienes ofertados por la licitadora a la postre adjudicataria para este lote, se argumenta particularmente que:

“(…) los productos presentados por Coloplast al Lote MC19 son los siguientes:

- Biatain Fiber 10x10cm (ref: 33503)*
- Biatain Fiber 15x15cm (ref: 33506)*
- Biatain Fiber 19x25cm (ref: 33507)*

Y que ninguno de éstos cumple con las características y prescripciones técnicas de la descripción del lote ni de cada uno de sus respectivos sublotos en relación a la



composición del mismo, y a la necesidad de que éstos sean compuestos de carboximetilcelulosa sódica al 100%.

En efecto, COLOPLAST, en todas sus medidas y presentaciones ofertadas al Lote MC19 presenta un producto compuesto de “fibras de carboximetilcelulosa sódica y fibras de bicomponente” tal y como detallan en su Ficha Técnica que se acompaña al presente Recurso como DOCUMENTO Nº 3.

En la página 2 de la ficha técnica del producto de COLOPLAST, se establece textualmente que: “las fibras de hidrocoloide se entrelazan con fibras BiCo para dar mayor fuerza al apósito”.

En consecuencia, se distinguen claramente lo que son las fibras de hidrocoloide del apósito (las solicitadas en el 100% de la composición de los apósitos del lote por parte del órgano contratador) de las otras fibras de bicomponente que posee el apósito y que lo descarta como apósito de hidrofibra de hidrocoloide con 100% de carboximetilcelulosa sódica.

En este sentido, y como comentario adicional, informar de que estas fibras BiCo (bicomponente) a las que hace referencia COLOPLAST en el detalle de la composición de su apósito Biatain Fiber, son fibras de polietileno (polímero termoplástico) unidas por termofusión, lo cual es algo significativamente alejado de una composición 100% de celulosa y por lo tanto libre de elementos plásticos.

Finalmente, cabe puntualizar también que en la página 13 punto “Descripción” del lote MC19 del Pliego de Prescripciones Técnicas del expediente de licitación que ahora nos ocupa, se especifica la necesidad de que el apósito cuente con “fibras no tejidas de hidrocoloide de carboximetilcelulosa sódica reforzadas por fibras de celulosa regenerada que, con el exudado absorbido, gelifiquen y mantengan un grado óptimo de humedad para favorecer el proceso de cicatrización”.

Ninguno de los apósitos presentados por COLOPLAST en este lote cuenta con un refuerzo de fibras de celulosa regenerada. De nuevo, los apósitos presentados por COLOPLAST en estos 3 sublotes no cumplen otra de las especificaciones técnicas



requeridas, en este caso no en la descripción de los sublotos, sino en la página 13 del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Por lo tanto, el producto ofertado por COLOPLAST no cumple con la característica y prescripción técnica que exige una composición de carboximetilcelulosa al 100%, ni tampoco con la que exige un refuerzo de fibras de celulosa regenerada.”

Contrariamente, la entidad adjudicataria, en su escrito de alegaciones, sostiene que su oferta cumple todos los requisitos técnicos exigidos en los pliegos y que, en cualquier caso, la valoración del cumplimiento o incumplimiento de esos requisitos corresponde al órgano de contratación, que goza de discrecionalidad técnica en su apreciación. Junto a lo anterior, se añade que:

“(…) no existe en el mercado un apósito que ofrezca una composición únicamente de hidrocoloide, como bien es conocedora la recurrente, pese a su farragosa argumentación técnica. Es más, no solo no existen en el mercado apósitos compuestos por un 100% de hidrocoloide, sino que, como debemos destacar, la oferta presentada por la recurrente CONVATEC, S.L., segunda clasificada del Lote Nº MC19, tampoco es un apósito compuesto únicamente de fibra de hidrocoloide”.

Séptimo. Dado que se denuncia el incumplimiento de los requerimientos técnicos mínimos de los bienes objeto del suministro, debe partirse de lo estipulado al respecto en el PPT, toda vez que este pliego, junto con el de cláusulas administrativas, constituye la “*lex contractus*”, vinculando tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, salvo supuestos de nulidad de pleno derecho. Hemos reiterado también que, en la interpretación de los pliegos, deben observarse las normas contenidas en el Código Civil (artículos 1281 y siguientes) para la interpretación de los contratos.

El lote MC19 relativo al producto sanitario “*Apósito absorbente de hidrofibra de hidrocoloide 100% carboximetilcelulosa sódica*” está dividido en tres sublotos con la siguiente descripción:

- Sublote MC19.01: apósito absorbente de hidrofibra de hidrocoloide 100% carboximetilcelulosa sódica sin plata 10x10cm.



- Sublote MC19.02: apósito quirúrgico de hidrofibra de hidrocoloide 100% carboximetilcelulosa sódica sin plata 9x25cm.
- Sublote MC19.03: apósito absorbente de hidrofibra de hidrocoloide 100% carboximetilcelulosa sódica sin plata 9x30cm.

El PPT, en su página 13, describe las características técnicas que el apósito debe cumplir en los siguientes términos (el destacado es nuestro):

- *“Apósito estéril absorbente por acción hidrofílica de las fibras no tejidas de hidrocoloide de carboximetilcelulosa sódica reforzadas por fibras de celulosa regenerada que, con el exudado absorbido, gelifiquen y mantengan un grado óptimo de humedad para favorecer el proceso de cicatrización.*
- *Indicado en úlceras vasculares y por presión, heridas traumáticas, quemaduras de segundo grado, etc., así como para tratamiento postquirúrgico.*
- *Debe ser suave, adaptable y resistente a la tracción.*
- *Debe retener el exudado, minimizando el riesgo de maceración de la piel perilesional.*
- *Debe poder permanecer aplicado en la lesión durante 7 o más días”.*

Se constata con ello que el PPT es claro en sus términos al exigir las características técnicas que deben reunir los productos cuya contratación se pretende.

Junto a lo anterior, tal y como invoca la recurrente, la cláusula 13.4 del PCAP impide la valoración de aquellas ofertas que no cumplan las prescripciones técnicas requeridas por los pliegos.

Según consta en el expediente administrativo, tras la admisión de los dos licitadores al lote MC19, se procedió a la valoración de sus ofertas técnicas correspondientes a los criterios de adjudicación cuya ponderación depende de juicio de valor, conforme resulta del acta de la sesión de la mesa de contratación de fecha 16 de noviembre de 2021, obteniendo ambas ofertas la puntuación máxima de 50 puntos, consignándose en el acta que se asume por el órgano de contratación el informe de valoración elaborado por los servicios técnicos. No hay por lo demás referencia alguna en el expediente acerca del cumplimiento o no de estos requerimientos técnicos por parte de los bienes ofertados por la licitadora adjudicataria.



Del examen de la oferta técnica presentada por la licitadora adjudicataria, se observa que, en prueba de dicho cumplimiento, consta la aportación de una declaración responsable, de fecha 23 de julio de 2021, sobre el cumplimiento de las prescripciones técnicas mínimas establecidas en el PPT y la ficha técnica del producto objeto de suministro.

El órgano de contratación, en el informe emitido en cumplimiento de lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, rechaza las alegaciones de la recurrente, afirmando cuanto sigue.

Por lo que se refiere a la necesidad de que los productos ofertados sean compuestos de carboximetilcelulosa sódica al 100%, se argumenta lo siguiente:

“En la ficha técnica de los productos de Coloplast, se indica:

3. Composición

<i>Composición</i>	<i>Carboximetilcelulosa sódica*</i>
--------------------	-------------------------------------

**Fibras Bicomponente (BiCo) añadidas en una mínima porción.*

*se indica como se puede comprobar * mínima porción, motivo por el que en la valoración técnica realizada en fecha 16 de noviembre de 2021 en base a la documentación aportada por los licitadores, la mesa de contratación consideró, que la empresa COLOPLAST cumplía todos y cada uno de los requisitos mínimos exigidos en el PPT para el lote MC19, al considerar válido el hecho de que se añadiesen Fibras Bicomponente en una mínima porción de igual modo que consideró que la empresa CONVATEC que tampoco cumplía al 100% con el requisito solicitado, como demostraremos a continuación, fue valorada con la máxima puntuación, dado que ambos productos fueron valorados en global y ambos productos se consideraron válidos según los requisitos exigidos en el PPT”.*

Sobre los productos ofertados por la recurrente, continúa indicando que:

“El producto MC19.01 sí es de CMC con fibras de refuerzo de celulosa regenerada. Los productos MC19.02 y MC19.03, indican en su memoria técnica:

“La Tecnología Hydrofiber de la almohadilla central está compuesta exclusivamente de fibras de carboximetilcelulosa sódica” (por lo tanto, no reforzada por fibras de celulosa regenerada) y recordemos que, en el Pliego de prescripciones técnicas, para el lote MC19 se solicitaba:

- Apósito estéril absorbente por acción hidrofílica de las fibras no tejidas de hidrocoloide de carboximetilcelulosa sódica reforzadas por fibras de celulosa regenerada que, con el exudado absorbido, gelifiquen y mantengan un grado óptimo de humedad para favorecer el proceso de cicatrización.

Claramente se observa que el producto de la recurrente, no cumplía con el requisito de estar reforzado con fibras de celulosa regenerada, pero al valorar el producto en global, los técnicos entendieron que el producto cumplía con la función que se le solicitaba, dando por bueno también el producto de CONVATEC manteniendo así el principio de igualdad de trato y de no discriminación.

A mayor abundamiento, en el producto ofertado por la recurrente, “la almohadilla central consiste en dos capas de Tecnología Hydrofiber cosidas con nailon” (polímero sintético que pertenece al grupo de las poliamidas), “en las cuales se incorpora un hilo de elastano extensible” (fibra sintética) por lo tanto, no están libres de elementos plásticos.

Y, sin embargo, la recurrente no fue excluida del Lote MC 19 porque, igual que el producto ofertado por COLOPLAST y como se ha indicado con anterioridad, su producto fue valorado en global, considerando la mesa de contratación que los productos presentados por ambas empresas eran válidos para cubrir las necesidades de Asepeyo cumpliendo con los requisitos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Se decidió no excluir a ninguna de las dos empresas licitadoras, dado que se consideró que con ambos productos el contrato iba a poder ser ejecutado de manera correcta”.



En cuanto a la alegación consistente en que ninguno de los apósitos presentados por la adjudicataria en este lote cuenta con un refuerzo de fibras de celulosa regenerada, se añade por el órgano de contratación en su informe al recurso, con cita de nuestra Resolución nº 145/2022, de 3 de febrero, en la que recordamos la doctrina de este Tribunal que ampara la exclusión del licitador en caso de un incumplimiento expreso y claro de los pliegos de prescripciones técnicas, que:

“(...) con el fin de reforzar las fibras de CMC y aumentar la captación del exudado, estos productos cuentan con “una tecnología que integra las fibras en una red hexagonal reforzada termofundida en la estructura del apósito (fusión ultrasónica)”,

Paso 1: termofusión de Fibras: Las fibras se sueldan y aseguran a través de un proceso especial de termofusión.

Paso 2: El apósito es sometido a un sistema único de fusión ultrasónica que permite la creación de una red hexagonal de refuerzo.

Paso 3: El resultado es un apósito suave, no tejido, altamente absorbente y resistente. Por tanto, el refuerzo de fibras está completamente acreditado.

Cabe destacar, por otro lado, que No hemos encontrado en la ficha técnica ni en la memoria técnica de los productos MC19.2 y MC19.3 presentados por Convatec que tengan un refuerzo de fibras de celulosa regenerada, pero, como anteriormente ya hemos indicado, los productos, valorados en su globalidad, cumplían la función requerida por este órgano de contratación”.

Es criterio consolidado de este Tribunal la obligación de adecuar la descripción técnica en las ofertas presentadas a lo establecido en el PPT, siendo la consecuencia de este incumplimiento la exclusión de la oferta al no adecuarse a las especificaciones técnicas establecidas por el órgano de contratación, así como el de interpretación y aplicación de dichos PPT de conformidad con los principios que presiden la contratación pública, todo ello de conformidad con lo prescrito en los artículos 139 de la LCSP y 84 del RGLCAP.

En este supuesto el incumplimiento afecta a un elemento objetivo como es la composición del apósito (*hidrofibra de hidrocoloide 100% carboximetilcelulosa sódica*) y es expreso, palmario y terminante en cuanto aquel se desprende de la mera lectura de la oferta presentada por la licitadora adjudicataria. En efecto, este incumplimiento denunciado en esta vía de impugnación y reconocido por el órgano de contratación en su informe al recurso, resulta en todo caso de la misma ficha técnica correspondiente al producto en cuestión, documento que –no obstante, se aporta por la recurrente como documento número tres a su escrito de recurso- existía la obligación de aportarlo por los licitadores en la licitación so pena de exclusión de las ofertas para el supuesto de su no aportación.

Se aprecia en este caso infracción de los principios de igualdad y concurrencia de admitir la tesis del órgano de contratación; en efecto, si no eran precisos tales requerimientos técnicos para los productos que necesitan contratarse debería haberse matizado en los pliegos; pero no pueden consignarse en éstos tales exigencias, como una condición mínima para cumplir con los requisitos del PPT (que puede suponer la exclusión), y sin embargo no atribuirle un efecto excluyente en el caso que nos ocupa; téngase en cuenta que las exigencias consignadas en el pliego han podido disuadir a otras empresas de concurrir a la licitación, por no poder disponer de los productos; no pudiendo admitirse una interpretación de los pliegos que suponga el reconocimiento de una posición de ventaja a un licitador frente a otras empresas, sean efectivas o potenciales licitadoras, que es lo que acontece cuando se exonera a una de ellas (o a varias) de cumplir lo previsto en los pliegos.

En apoyo de esta decisión cabe citar nuestra Resolución nº 423/2022, de 7 de abril, en la que resolvimos un supuesto similar al aquí analizado, y en la que sostuvimos que:

*“**Noveno.** (...) Sin embargo, la justificación ofrecida por el órgano de contratación no resulta admisible, porque entraña una alteración del contrato introducida con ocasión de la valoración, lo que pugna con el axioma pliegos lex contractus.*

Lo que ha admitido el órgano de contratación es, en resumidas, cuentas que se altere el objeto de la prestación unilateralmente.

Tampoco se puede justificar la aceptación de una prestación distinta a la recogida en el objeto del pliego al socaire de la finalidad buscada por el contrato. Tratándose

de la formación de la voluntad para contratar de un órgano de contratación sujeto a la LCSP, y máxime teniendo en cuenta que se trata de un procedimiento de adjudicación abierto ordinario, la finalidad del contrato se debe perfilar y plasmar en los pliegos, y por tanto con carácter previo, sin que tal voluntad pueda mutarse durante la tramitación del expediente de contratación. En otras palabras, no se trata de supeditar durante el procedimiento de adjudicación el pliego a la finalidad del contrato, sino de plasmar y concretar previamente en el clausulado del pliego la finalidad del contrato; y de que tal pliego vincule a todas las partes.

Por ello, aunque en este momento el órgano de contratación considera que al aportarse un cromatógrafo junto con el automuestreador se está cumpliendo la finalidad del contrato, incluso mejorando la instalación preexistente, tal aportación adicional, al conllevar la admisión de un automuestreador incompatible con el cromatógrafo, cuando esta circunstancia no se admite en el PPT, supone alterar la propia pretensión, Y ello torna la decisión del órgano de contratación no ajustada a Derecho, puesto que el resto de los licitadores desconocían si un automuestreador que no se ajustase al PPT hubiera sido admisible, por haber ido acompañado de un cromatógrafo adicional.

(...)

Undécimo. *Este Tribunal entiende que se produce un incumplimiento de la cláusula 6 del PPT, toda vez que la compatibilidad del automuestreador es exigida por los pliegos para que funcione el cromatógrafo del que dispone ya el laboratorio forense de Santo Domingo, en República Dominicana, como ha destacado el órgano de contratación.*

De modo que, ante el incumplimiento del PPT, procede la exclusión del ANALYTICAL, y no resulta ajustado a derecho el acuerdo de adjudicación. Entender lo contrario supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones previamente fijadas por la Administración y aceptados por el licitador al presentar su oferta.

Duodécimo. *Si bien, la fundamentación anterior adelanta que procede la*



estimación del recurso, es necesario precisar que este Tribunal no ha entrado, con la decisión estimatoria en el margen de discrecionalidad técnica del órgano de contratación, pues como tiene declarado reiteradamente este Tribunal, en principio no le corresponde el análisis de los criterios técnicos en base a los cuales los órganos de contratación adoptan sus decisiones en el marco de los procedimientos que tramitan, debiendo respetarse la discrecionalidad técnica que a esos órganos corresponde y la presunción de acierto de las valoraciones que realicen con arreglo a esos criterios, que no pueden ser revisados aplicando apreciaciones de índole jurídica.

Sin embargo, en este caso este tribunal, al estimar el recurso, no entra en cuestiones técnicas propias de la discrecionalidad técnica, sino en la valoración jurídica de la decisión del órgano de contrato de admitir la oferta técnica de un licitador, pese a haber reconocido y ser pacífico -siendo ésta la cuestión sujeta a discrecionalidad técnica- que el automuestreador aportado por ANALITYCAL no es compatible con el cromatógrafo del beneficiario.

Efectivamente, entra dentro de la discrecionalidad del órgano de contratación valorar la existencia de la compatibilidad que exige el PPT, y en la decisión de si el automuestreador es o no compatible con el cromatógrafo, este Tribunal no puede, salvo excepciones tasadas, entrar, por formar parte de la decisión técnica y por tanto de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación. Sin embargo, toda vez que en este caso es el propio órgano de contratación, el que reconoce que el automuestreador de ANALYTICAL es incompatible, es decir, que se incumple la prescripción recogida en el apartado 6, la cuestión se torna jurídica y se puede valorar si procede o no la exclusión de ANALYTICAL.

Y la conclusión a la que se llega es que procede la exclusión porque existe incumplimiento, este es determinante y relevante, y no merecen favorable acogida las justificaciones ofrecidas por el órgano de contratación para no excluir a ANALYTICAL”.

En consecuencia, resultando vedada la admisión de cualquier proposición que no cumpla



lo exigido en los pliegos, "*lex contractus*", debe estimarse el presente recurso especial y anularse el acto de adjudicación impugnado del contrato en lo relativo al lote MC19 (sublotes MC19.01, MC19.02 y MC19.03), con retroacción de actuaciones para que, con exclusión de la oferta presentada por COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A. en lote MC19, continúe el procedimiento por sus trámites.

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. I.V.V., en representación de CONVATEC, S.L., contra la adjudicación del lote MC19 (sublotes MC19.01, MC19.02 y MC19.03) de la licitación convocada por ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151 para contratar el "*Suministro de material de curas con destino a los centros asistenciales y hospitales de ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 151*", expediente CP00063/2020, anulando la adjudicación del lote MC19, para que, con observancia de lo dispuesto en el Fundamento de Derecho Séptimo, con retroacción de actuaciones al momento de examen del cumplimiento de las prescripciones técnicas, se excluya la oferta de COLOPLAST PRODUCTOS MÉDICOS, S.A. en el lote indicado.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, en lo relativo al lote MC19 (sublotes MC19.01, MC19.02 y MC19.03), de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.