

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 3 de octubre de 2012.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por D. A. C.B., en nombre y representación de la mercantil FARMABAN S.A., contra la Resolución de fecha 13 de septiembre de 2012, de la Directora Gerente del Hospital Universitario Infanta Sofía por la que se adjudica el contrato “Suministro de gases, compresas y vendas”, lote 9, expediente de contratación GCASU 1200006, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 16 y 21 de junio de 2012 se publicó respectivamente, en el perfil del contratante y en el BOCM, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de suministro de gases, compresas y vendas con destino al Hospital Universitario Infanta Sofía, dividido en nueve lotes a adjudicar mediante procedimiento abierto y criterio único - precio - y con un valor estimado de 772.260 euros, IVA excluido. Consta que la convocatoria del procedimiento de licitación se publicó asimismo en el DOUE de 14 de junio de 2012.

El Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) establece, entre otras, como características técnicas para el lote 9, “Venta elástica Compresiva Adhesiva” en sus tres números de orden, del 21 al 23, “*extensibilidad longitudinal máxima del 90%*” y “*correcta adhesividad*”, previendo que para valorar el producto se aporten muestras del mismo.

Segundo.- A la licitación convocada se presentaron tres empresas entre ellas la recurrente.

Con fecha 13 de septiembre se dicta Resolución de adjudicación del indicado contrato en el que respecto de la oferta de la recurrente se indica “*No cumple. Para los números de orden 21 al 23. La extensibilidad es del 60% y se pide del 90%. La adhesividad no es correcta*”. Dicha resolución se comunicó a la recurrente el día 14 de septiembre.

Tercero.- Frente a tal Resolución la empresa Farmabán S.A. interpuso recurso especial en materia de contratación ante el Tribunal Administrativo de Contratación Pública, en el que argumenta que la exclusión de su oferta por incumplimiento del PPT no es ajustada a Derecho, en tanto en cuanto, respecto de la extensividad del producto, el PPT no exigía que la misma fuera del 90%, sino como máximo del 90% presentando su producto una extensividad del 60% / +-10 y respecto de la adhesividad, al considerar que la expresión “correcta adhesividad” es ambigua, de manera que no se puede excluir su producto, que presenta una fuerza adhesiva (cN/cm) Min. 100 y un gramaje adhesivo g/m² de 90+-15, lo que considera adhesividad correcta.

Por su parte el órgano de contratación, en el informe preceptivo establecido en el artículo 46.2 del TRLCSP, reconoce que la exclusión de la recurrente fue indebida y manifiesta que ha procedido a realizar una valoración de la oferta de la

misma en virtud del criterio único precio, resultando que frente al precio ofertado por la actual adjudicataria de 5.640 euros sin IVA, Farmabán oferta 5.679 euros sin IVA, por lo que al resultar más ventajosa la primera de las ofertas presentada, el resultado de la adjudicación no se ve en modo alguno alterado.

Se desconoce si la valoración de la oferta económica de la recurrente le ha sido o no notificada.

Cuarto.- Con fecha 26 de septiembre se ha concedido trámite de audiencia a los interesados en virtud de lo establecido en el artículo 46.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (TRLCSPP), habiéndose presentado escrito de alegaciones por la empresa Smith&Nephew, en el que en síntesis manifiesta que la recurrente está vinculada en su oferta al cumplimiento de lo previsto en los pliegos, siendo la Mesa de contratación libérrima a la hora de apreciar dicho cumplimiento, y correspondiendo al recurrente acreditar el error o la incorrecta valoración de aquélla.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación para interponer recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSPP, *“Podrá interponer el correspondiente 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”*.

Asimismo se acredita la representación con que actúa el firmante del recurso.

Segundo.- En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción, el TRLCSPP establece en el apartado 2 del artículo 44 que *“El procedimiento de recurso se iniciará*

mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.

En el presente caso, consta que la resolución de adjudicación se notificó a la recurrente el día 14 de septiembre de 2012, interponiéndose el recurso el día 20 del mismo mes que, por lo tanto, ha de considerarse interpuesto en plazo.

Tercero.- El recurso se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación de un contrato de suministro, con un valor estimado de 772.260 euros, por tanto sujeto a regulación armonizada, que constituye uno de los actos susceptibles de recurso especial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 40.1.a) y 2.c), en relación con el artículo 15.1. b) del TRLCSP.

Cuarto.- La Empresa Pública Hospital del Norte, (Hospital Universitario Infanta Sofía), creada por el artículo 12 de la Ley 4/2006, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, se encuentra configurada como una Entidad de Derecho público adscrita a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid. De conformidad con lo previsto en el artículo 3.2 d) de sus Estatutos, aprobados por Decreto 112/2007, de 2 de agosto, relativo a su régimen jurídico y de actuación, en materia de contratación, se regirá por la normativa reguladora de la contratación administrativa, resultando por ello de aplicación el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP) por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre y por el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003 de 3 de abril.

De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en relación al artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso al ser objeto del recurso un acto emanado de un Hospital que se inserta en la Administración Pública autonómica.

Quinto.- En cuanto fondo del asunto, habiéndose procedido por el órgano de contratación a reconocer la existencia de un error y actuando en consecuencia a la apertura de la oferta económica presentada por la recurrente, se ha producido una satisfacción extraprocedimental de la pretensión ejercitada por la recurrente, por lo que procede el archivo del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

Primero.- Declarar concluso el procedimiento del recurso interpuesto por FARMABAN S.A., contra la Resolución de fecha 13 de septiembre de 2012, de la Directora gerente del Hospital Universitario Infanta Sofía por la que se adjudica el contrato “Suministro de gases, compresas y vendas”, lote 9, expediente de contratación GCASU 1200006, por satisfacción extraprocedimental de la pretensión.

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.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 TRLCSP.