

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

En Madrid, a 25 de septiembre de 2013.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por Don M.P.T., en nombre y representación de Médical Mix S.L., contra las Resoluciones de fecha 8 de julio de 2013, de la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria por las que se adjudican los lotes 8, 9, 10 y 11 del contrato 01/2013, Acuerdo Marco para la contratación del suministro de “Suministro de lentes intraoculares y otras prótesis oftálmicas, con destino a los Centros Sanitarios del Servicio Madrileño de Salud”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 22 de marzo de 2013 se convocó en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid procedimiento abierto de Acuerdo Marco PA 1/2013 “Suministro de Lentes Intraoculares y Otras Prótesis Oftálmicas”. El objeto del contrato se dividía en 18 lotes a adjudicar mediante criterio único precio.

El punto 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) exige para el lote 1,

“Amplio rango dióptrico”, para el lote 4 “Amplio rango de dioptrías disponible (al menos de 0 a +30 d)”, para los lotes 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 “Amplio rango de dioptrías disponible”.

El día 9 de mayo la recurrente dirige un escrito al órgano de contratación en el que expone que asistió al acto público de apertura del sobre 2, celebrado el 7 de mayo, donde se le comunicó oralmente que había sido excluida de los indicados lotes por porque no cumplía con el criterio “amplio rango de dioptrías disponibles”, y manifiesta que las lentes ofertadas cumplen dicho requisito, puesto que como consta en la documentación presentada están disponibles las potencias en el rango +10 a 30D en incrementos de 0,5 D. Termina solicitando que se resuelva de forma expresa la solicitud presentada. No consta que el órgano de contratación se pronunciara al respecto.

Conviene destacar que otras licitadoras realizaron alegaciones a la vista del contenido del acto público de apertura del sobre 2, en concreto la empresa Croma Pharma realizó alegaciones, respecto de la exclusión de su oferta derivada del incumplimiento de la exigencia “amplio Rango de dioptrías disponibles”, que fueron contestadas mediante escrito de fecha 23 de julio de la Subdirectora General de Coordinación de Central de Compras en el que se afirma que *“se trata de un requerimiento clínico consistente en la necesidad de disponer de las tecnologías que permitan dar respuesta a la mayor proporción de pacientes que se suscitan en la práctica clínica. Añadiendo que de acuerdo con ello y considerando el rango de perfil de pacientes el criterio médico permite establecer que el “amplio rango de dioptrías disponible” se concreta en que el límite inferior del rango de dioptrías disponibles debe ser inferior a + 10D”:*

Con fecha 8 de julio de 2013, se adjudicaron los distintos lotes del Acuerdo Marco Suministro de lentes intraoculares y otras prótesis oftálmicas, con destino a los Centros Sanitarios del Servicio Madrileño de Salud”. A la empresa recurrente se

le adjudican, los lotes 4, 12 y 14 del citado Acuerdo Marco, siendo notificadas las Resoluciones de adjudicación a cada una de las empresas adjudicatarias el día 10 de julio.

Segundo.- El día 29 de julio se presentó, previo el anuncio del artículo 44.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP), recurso especial en materia de contratación, ante el órgano de contratación, contra las Resoluciones de adjudicación. Remitiéndose únicamente el texto del recurso al Tribunal donde tuvo entrada el día 1 de agosto. El correspondiente expediente y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP fueron remitidos el día 16 de septiembre.

Recibido el texto del recurso se comunicó al SERMAS la Resolución 1/2013 de la Presidenta del Tribunal por la que se suspende la tramitación de los Recursos Especiales en materia de contratación durante el mes de agosto al no ser posible, dada la composición de aquél, contar con el quórum suficiente para resolver los recursos planteados.

La recurrente solicita que se declare la nulidad de las resoluciones recurridas por ausencia de motivación.

Por su parte el órgano de contratación, en el informe preceptivo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, señala que *“En el caso que nos ocupa en los pliegos que rigen la licitación de este Acuerdo Marco se establecen de forma exhaustiva los requerimientos técnicos y como único criterio de adjudicación el precio.*

Las resoluciones de adjudicación de los diferentes lotes responden por tanto a esta motivación, implicando tácitamente que la adjudicación ha recaído en la oferta económica más ventajosa, dentro de las que técnicamente cumplen los requisitos técnicos establecidos.

(...) Por otra parte, como el propio representante de la empresa reconoce en el escrito de recurso presentado, con carácter previo a las resoluciones se había informado a la empresa mediante acto oral de su exclusión de los Lotes 5,8,9,10 y 11 al no cumplir uno de los criterios técnicos establecidos en el Pliego de Cláusulas reguladoras del Acuerdo Marco”.

Tercero.- Con fecha 17 de septiembre se concedió a los interesados trámite de audiencia, habiéndose presentado alegaciones por la adjudicataria el día 23 del mismo mes, en las que señala que la resolución de adjudicación fue publicada en el Perfil del contratante de la Comunidad de Madrid el día 11 de julio, por lo que el recurso presentado el día 1 de agosto en el registro del Tribunal es extemporáneo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, así como la representación del firmante del recurso.

Segundo.- El acto recurrido es la adjudicación de un contrato de suministro, por importe superior a 200.000 euros y por lo tanto, susceptible de recurso especial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40.1.a) y 2.c) del TRLCSP.

Tercero.- Especial examen exige el plazo para el ejercicio de la acción. El TRLCSP 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 158. (...)”.*

Consta que la notificación de la Resolución de adjudicación del contrato se remitió a la recurrente el día 10 de julio de 2013, que las recibió el día 12 y el recurso

se interpuso el día 29 del mismo mes. Ello determina la extemporaneidad del recurso cuyo *dies ad quem* era el 27 de julio de 2013. Debe señalarse que para el cómputo de los plazos administrativos, como es este caso, el artículo 48.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), *“Siempre que por Ley o normativa comunitaria europea no se exprese otra cosa, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los domingos y los declarados festivos”*. Por lo tanto aunque el último día del plazo fue sábado era hábil a efectos de la presentación de recursos.

Por su parte aunque la notificación fue recibida el día 12 de julio, es pacífico que el día inicial del cómputo del plazo es el de la remisión y no el de la recepción de la misma. La redacción del artículo 44.2 del TRLCSP relativa al plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación, no ofrece lugar a dudas en cuanto a su tenor literal respecto de esta cuestión. De esta forma aunque este sistema resulta extraño en nuestro ordenamiento, fue aceptado por el Consejo de Estado en el Dictamen 499/2010, de 29 de abril de 2010, del Consejo de Estado relativo al proyecto de Ley de modificación de la Ley de contratos del sector público, cuando señala que *“Como se acaba de ver, la nueva redacción del primer párrafo del artículo 140.3 (y de forma análoga la redacción propuesta para el artículo 83.3 de la Ley 31/2007) establece, en relación con los contratos susceptibles de recurso especial, únicamente un plazo mínimo que en todo caso habrá de respetarse para que proceda la formalización del contrato. En concreto, la formalización no podrá efectuarse antes de que transcurran quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos.*

Frente a esta opción, se ha señalado que pudiera resultar preferible la de atender a la fecha de recepción de la notificación por sus destinatarios, en la medida en que resulta más acorde con el sistema de notificación vigente en la Ley 30/1992 y también resulta preferible desde la perspectiva de la seguridad jurídica.

Lo cierto, sin embargo, es que este criterio -el de la remisión de la notificación- aparece expresamente recogido en el artículo 2 quáter de la Directiva 2007/66/CE. Desde esta perspectiva, nada hay que objetar a la previsión comentada, sin perjuicio de que debe precisarse que el cómputo de dicho plazo ha de iniciarse al día siguiente de la remisión. Por otra parte, hay que destacar que esta opción permite garantizar la simultaneidad de las notificaciones, lo que tiene importancia a efectos de la eventual interposición del recurso especial y de la ulterior formalización del contrato, ya que garantiza que, respecto de todos los licitadores y candidatos, se ha respetado el plazo mínimo exigido en la ley al ser único para todos ellos el dies a quo”.

En su virtud, previa deliberación, en sesión celebrada en la fecha del encabezamiento, por unanimidad, y al Acuerdo Marco para de lo establecido en el artículo 41 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.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación formulado por Don M.P.T., en nombre y representación de Médical Mix S.L., contra las Resoluciones de fecha 8 de julio de 2013, de la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria por las que se adjudican los lotes 8, 9 ,10 y 11 del contrato, 01/2013, Acuerdo Marco para la contratación del “Suministro de lentes intraoculares y otras prótesis oftálmicas, con destino a los Centros Sanitarios del Servicio Madrileño de Salud”, por extemporáneo.

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.- Levantar la suspensión automática acordada por este Tribunal el día 11 de septiembre de 2013.

Cuarto.- 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 de 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.