

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

En Madrid, a 14 de mayo de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por Don J.P.J. y Don V.B.M., en nombre y representación de ROCHE DIAGNOSTICS, S.L., contra las cláusulas 6 y 15, los apartados 8 y 21 del Anexo 2 del PCAP y determinadas cláusulas del PPT y contra las Resoluciones de fecha 15 de marzo de 2013, de la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria, por las que se adjudican los diversos lotes del Acuerdo Marco 9/2012 "Suministro de tiras reactivas para la determinación de valores de glucemia en sangre capilar con destino a los Centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud", este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 29 de octubre de 2012, se publicó en el Boletín Oficial del Estado y el 8 de noviembre de 2012 en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el anuncio de la convocatoria correspondiente al Acuerdo Marco para el "Suministro de tiras reactivas para la determinación de valores de glucemia en sangre capilar con destino a los Centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud", mediante

criterio único precio, con un presupuesto base de licitación de 42.355.940 euros, y un plazo de ejecución de 24 meses, dividido en tres lotes.

Segundo.- Roche Diagnostics, S.L. (Roche) licitó a los lotes 1 y 2.

El 10 de diciembre de 2012 tuvo lugar el acto público de apertura del sobre nº 2 "Proposición económica", dándose lectura de las ofertas presentadas por las empresas admitidas. Al finalizar el acto se informó que se concedía a las licitadoras un plazo de dos días hábiles para formular por escrito las observaciones y reservas que se consideraran oportunas. El 12 de diciembre de 2012, Roche presentó escrito solicitando la realización de una interpretación finalista de los criterios de adjudicación y exclusión previstos en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) o, subsidiariamente, el desistimiento del presente expediente de contratación.

Tercero.- En fecha 8 de enero de 2013 fue notificada a Roche la Resolución adoptada por la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria en fecha 20 de diciembre de 2012, por la que se resuelve inadmitir el escrito presentado, en base a lo dispuesto en el informe emitido por el Servicio Técnico de la Subdirección de Compras de Farmacia y Productos Sanitarios en fecha 13 de diciembre de 2012.

En fecha 15 de enero de 2013 Roche presentó un escrito solicitando al órgano de contratación la remisión del informe técnico aludido en la resolución de 20 de diciembre de 2012 de inadmisión del escrito. Asimismo, en fecha 16 de enero de 2013 remitió otro escrito a la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud solicitando el acceso a la documentación que forma parte del expediente administrativo de referencia y en especial al contenido de las ofertas presentadas por las distintas licitadoras.

En respuesta a los escritos anteriores el 28 de enero de 2013 se notificó a Roche la comunicación emitida por el Director General de Gestión Económica y de

Compras de Productos Sanitarios y Farmacéuticos en fecha 22 de enero de 2013, en la que se hace referencia a algunos de los argumentos técnicos incluidos en el informe emitido por el Servicio Técnico de la Subdirección de Compras de Farmacia y Productos Sanitarios en fecha 13 de diciembre de 2012, relativos a las interferencias sobre paracetamol y a los datos del hematocrito.

El 26 de marzo de 2013, se notificaron a Roche las distintas resoluciones de adjudicación del acuerdo marco. Roche no consta como adjudicataria en ninguna de las referidas resoluciones.

Cuarto.- El día 12 de abril Roche anunció la interposición de recurso especial en materia de contratación ante el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), presentando éste el mismo día.

El recurso alega la total ausencia de motivación de las resoluciones de adjudicación lo que le ha producido indefensión material; la errónea determinación del precio como único criterio de adjudicación y la consecuente vulneración del artículo 150.3 apartado f) del TRLCSP; la improcedencia de la admisión de variantes en procedimientos con un único criterio de valoración; inadmisibilidad del criterio de exclusión previsto en el PCAP; vulneración de la igualdad de trato de los licitadores motivada por la admisión de variantes y por el criterio de exclusión de la oferta económicamente más elevada. Asimismo alega incumplimiento de los requisitos técnicos por parte de las ofertas de algunas licitadoras e incorrecciones cometidas en la tramitación del procedimiento de contratación. Solicita que:

(i) De conformidad con el artículo 62.1, apartado a) de la LRJ-PAC, se declare la nulidad radical de pleno derecho de todas las resoluciones de adjudicación del referido procedimiento de contratación.

(ii) De conformidad con el artículo 62.1, apartados a) y e) de la LRJ-PAC, se declare la nulidad radical de pleno derecho de las cláusulas 6 y 15 y de los apartados 8 y 21 del Anexo 2 del pliego de cláusulas administrativas y de las cláusulas relativas a la

obligación de entrega sin cargo y sin límite de medidores prevista en el pliego de prescripciones técnicas (PPT) y consecuentemente, se declare por extensión la nulidad de pleno derecho de todos aquellos actos administrativos dictados con posterioridad, entre ellos, todas las resoluciones de adjudicación.

iii) Subsidiariamente, se ordene la exclusión de las empresas licitadoras cuyas ofertas no cumplen con todas y cada una de las condiciones o criterios exigidos en el pliego de cláusulas administrativas (solvencia) y pliego de prescripciones técnicas y, adicionalmente, se declare desierto el concurso por falta de concurrencia en cuanto al incumplimiento de los requisitos relativos a la temperatura de funcionamiento y la humedad sin condensación.

Quinto.- Con fecha 17 de abril de 2013, dado que el recurso se dirige contra algunas cláusulas del PCAP y de Prescripciones Técnicas comunes a todos los lotes, solicitando la nulidad de pleno derecho, el Tribunal acordó la suspensión de la tramitación del expediente de contratación del acuerdo marco.

Sexto.- El Servicio Madrileño de Salud (SERMAS) remitió el expediente de contratación junto con el informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP el día 19 de abril de 2013.

Séptimo.- El Tribunal dio traslado del recurso a los restantes interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Dentro del plazo se han recibido alegaciones de Bayer Hispania, S.L., Sanofi-Aventis, S.A. y Menarini Diagnostics, S.A. que consideran extemporáneo el recurso contra el PCAP y se oponen a las alegaciones de incumplimientos técnicos de sus ofertas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con 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, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Roche para interponer recurso especial respecto del contenido del PCAP que considera nulo de pleno derecho, respecto de la tramitación del expediente y respecto de su exclusión, por tratarse de una persona jurídica licitadora a determinados lotes del acuerdo marco *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP).

No obstante, cabe plantearse si la ostenta para solicitar la exclusión de las ofertas de los demás licitadores que según la recurrente incumplen las prescripciones técnicas exigibles. Se trata de una petición subsidiaria a la declaración de nulidad de las cláusulas 6 y 15 y de los apartados 8 y 21 del Anexo 2 del PCAP y de las cláusulas relativas a la obligación de entrega sin cargo y sin límite de medidores prevista en el PPT. La estimación de sus alegaciones respecto del contenido del PCAP conduciría a la nulidad de todo lo actuado y haría innecesario el pronunciamiento sobre las mismas. La desestimación de dicha pretensión, sin embargo, traería como consecuencia el mantenimiento de la exclusión de la recurrente y como tal, en principio carecería de legitimación, pues ningún beneficio le puede deparar si no puede obtener la adjudicación. Sin embargo, pretende la declaración del incumplimiento de las prescripciones técnicas por todos los demás licitadores, lo cual supondría que ante la falta de concurrencia, procedería declarar desierto el procedimiento, de lo que obtendría la posibilidad de ser licitador ante una nueva convocatoria, por lo que también cabe reconocerle legitimación al respecto.

Asimismo se documenta la representación mancomunada de los firmantes del recurso.

Tercero.- La interposición del recurso dirigido formalmente contra la adjudicación se ha producido dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44. 2 del TRLCSP, pues la Resolución impugnada fue adoptada el 15 de marzo de 2013, remitida el 25 de marzo e interpuesto el recurso ante este Tribunal el día 3 de abril.

Análisis especial merece la pretensión de declarar la nulidad de determinadas cláusulas de los pliegos que rigen la licitación, pues siendo estos recurribles el plazo de interposición se cuenta desde que fueron puestos a disposición del recurrente y en ese caso el recurso resulta extemporáneo como en trámite de alegaciones oponen todos los que las han formulado.

En principio, la acción para poner de manifiesto el vicio de nulidad radical no está sujeta a plazo ni de prescripción, ni de caducidad y puede ejercitarse en cualquier momento.

Pero esto no supone que sean inaplicables, respecto de los actos así viciados, los plazos de interposición de los recursos administrativos. Independientemente de la calificación y gravedad de los defectos del acto recurrido los plazos rigen de igual manera, ya que en otro caso bastaría con la alegación de un vicio de nulidad para hacer indefinidos tales plazos, o al menos para hacer depender el plazo de interposición de la cuestión de fondo del recurso, como es la corrección del acto y el tipo de irregularidad que le afecta. Efectivamente, tal como dispone el artículo 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), los recursos administrativos se pueden fundar en cualesquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de la misma. Por remisión que hacen los artículos 32 y 33 del TRLCSP las causas de nulidad y anulabilidad se

pueden invocar para fundar el recurso especial en materia de contratación regulado en el artículo 40. Ello no obstante, ni la LRJ-PAC ni el TRLCSP admiten excepciones en cuanto al plazo de interposición del recurso que lo prolongue *sine die* en función del defecto achacado al acto recurrido.

Por otro lado la falta de impugnación en plazo del acto nulo no hace a este inatacable. Como se ha señalado la acción para poner de manifiesto el vicio de nulidad radical no está sujeta a plazo, pero la vía no es la del recurso administrativo, sino la de la revisión de oficio del artículo 102 de la LRJ-PAC (“*revisión de disposiciones y actos nulos*”) que puede realizarse en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, cuando se trate de actos que no hayan sido recurridos en plazo y se den los supuestos previstos en el artículo 62.1. La lectura de este artículo 102 permite concluir que aún invocando causas de nulidad de pleno derecho, para su defensa a través de un recurso administrativo éste ha de estar presentado en plazo. De lo contrario podría plantearse la revisión de oficio que se admite respecto del interesado que ya no puede recurrir por haber dejado transcurrir el plazo de recurso.

Por tanto procede inadmitir, por extemporáneo, el recurso contra el clausulado de los pliegos.

Cuarto.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un acuerdo marco de suministros, sujeto a regulación armonizada, por lo que se trata de un acto susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 2.c) del TRLCSP.

Aunque el recurso se dirige contra las resoluciones de adjudicación de los distintos lotes que componen el acuerdo marco, el mismo se dirige también contra determinadas cláusulas del PCAP, contra algunos defectos del procedimiento de adjudicación, contra los defectos de la notificación de adjudicación y pretende la exclusión de la oferta de los restantes licitadores por incumplimiento de

determinadas prescripciones técnicas. Debemos, por tanto analizar la admisibilidad del recurso contra cada uno de dichos actos.

Según el artículo 40.2 del TRLCSP, podrán ser objeto del recurso especial en materia de contratación los siguientes actos:

- a. "Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*
- b. Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.*
- c. Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores".*

En cuanto a la exclusión de la recurrente, teniendo en cuenta que no se ha notificado a Roche ningún acto de trámite de los previstos en el apartado b) del citado artículo, puede afirmarse que el presente recurso se ha interpuesto contra las resoluciones de adjudicación dictadas en fecha 15 de marzo de 2013, momento en el que se ha tenido conocimiento de que no ha resultado adjudicataria de ninguno de los lotes 1 y 2 en los que ha participado.

Según la doctrina asentada por este Tribunal *"La interpretación sistemática de los artículos 40.2.b), 44. 2. b) y 151.4, obliga a concluir que la Ley ha establecido en la práctica dos posibilidades de recurso contra los actos de exclusión de licitadores acordados por las Mesas de Contratación: contra el acto de trámite, que puede interponerse a partir del día siguiente a aquél en que el interesado ha tenido conocimiento de la exclusión y contra el acto de adjudicación que puede interponerse en el plazo de quince días desde la notificación de la adjudicación de acuerdo con el artículo 44.2 del TRLCSP, posibilidades que no son acumulativas,*

sino que tienen carácter subsidiario y así si la Mesa de contratación notifica debidamente al licitador su exclusión del procedimiento, el plazo contará desde el conocimiento de la exclusión; en cambio si no se notifica por la Mesa de contratación formalmente la exclusión, este puede impugnar en el recurso que interponga contra el acto de adjudicación".

En el supuesto analizado la exclusión trae causa de una previsión del PCAP que se produce de forma automática respecto de la oferta base menos económica. Por tanto, aplicando el criterio mantenido por este Tribunal y habiéndose tenido conocimiento de la decisión de no adjudicación mediante las resoluciones que constituyen el objeto del presente recurso especial en materia de contratación, puede concluirse que cabe el recurso contra la exclusión.

Estas afirmaciones no se desvirtúan por el hecho de que aprovechando el trámite conferido por el órgano de contratación, presentase en fecha 20 de diciembre de 2012 un escrito solicitando una interpretación finalista de los criterios de adjudicación y exclusión previstos en el PCAP o, subsidiariamente, el desistimiento del presente expediente de contratación. La respuesta del órgano de contratación fue la inadmisión de las alegaciones y la notificación de la explicación del cumplimiento de las prescripciones técnicas de los otros licitadores.

Asimismo es admisible el recurso contra los defectos de tramitación pues estos no son susceptibles de recurso aisladamente, sino que se pueden invocar en el recurso se interponga contra la adjudicación.

Finalmente también cabe admitir el recurso contra los actos de admisión de las ofertas de los demás licitadores que según la recurrente incumplen las prescripciones técnicas exigibles.

Quinto.- El Servicio Madrileño de Salud es un ente público integrado en el sector público de la Comunidad de Madrid que, de acuerdo con el artículo 3.2 del TRLCSP, tiene la consideración de Administración Pública, a efectos de aplicación de la

legislación de contratos del sector público, resultando por ello de aplicación el TRLCSP, el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público (RPLCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) y el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 49/2003 de 3 de abril (RGCCPM).

Sexto.- Entrando ya a examinar el fondo del asunto, en primer lugar alega la recurrente que las notificaciones de adjudicación carecen del contenido que respecto de la motivación establece el artículo 151.4 del TRLCSP, lo que le ha producido indefensión.

Roche afirma en el recurso que no consta como adjudicataria en ninguna de las referidas resoluciones. En realidad, dice, ni se la menciona, ni se indica el resultado de su participación en el proceso, por lo que ante esta falta de motivación puede deducir que su oferta ha sido descartada (i) bien por haber sido excluida al entender el órgano de contratación que su propuesta es la de mayor valor económico, o (ii) bien por aplicación de cualquier otro criterio técnico exigido como requisito mínimo en los pliegos de licitación, o (iii) bien por cualquier otra decisión administrativa que evidentemente se desconoce.

Señala la recurrente que esta defectuosa notificación le produce incapacidad para poder impugnar los motivos de la adjudicación y la deja en una situación de total y absoluta indefensión, ya que la ausencia de un mínimo razonamiento jurídico en las resoluciones de adjudicación le impide poder valorar dichos razonamientos jurídicos y, en su caso, poder presentar con suficientes garantías alegaciones contra los mismos. Según la recurrente esta situación de indefensión por vulneración del derecho fundamental a la defensa creada por la Administración mediante la emisión de actos totalmente carentes de motivación sólo puede traer como consecuencia la nulidad de pleno derecho de dichos actos.

Por su parte el órgano de contratación considera que al ser el precio el único criterio a tener en cuenta para la adjudicación, queda claro que éste y no ningún otro es el motivo de haber descartado su oferta, como el mismo representante de la empresa sugiere en su escrito de alegaciones. Cuando es uno (y sólo uno) el criterio de adjudicación y tan fácil de determinar y comprobar como el precio, alegar indefensión carece de sentido.

Por lo que se refiere a la motivación de las resoluciones de adjudicación el TRLCSP, en su artículo 151.4, se pronuncia del siguiente modo:

"La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria (fue permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación. En particular expresará los siguientes extremos:

- a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.*
- b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta.*
- e) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas".*

En el presente caso, analizando el contenido de las resoluciones de adjudicación de los lotes del acuerdo marco, se constata que en la notificación de adjudicación, se incluye el listado de los adjudicatarios a cada lote, el producto incluido en la oferta base y en las variantes, así como el precio ofertado para cada uno de ellos. En cuanto a los excluidos no se hace mención ni a quienes son ni los

motivos de la misma. Por ello, aunque se pueda presumir que la causa de exclusión es la prevista en el PCAP de haber presentado la oferta económica más elevada, no es descartable que, como afirma la recurrente se pueda deber a otras causas, como incumplimientos técnicos o de los requisitos previos. Por tanto la notificación remitida carece de la información suficiente que conforme al artículo 151.4 del TRLCSP es exigible y necesaria para la posible interposición de un recurso fundado por lo que procedería la retroacción de actuaciones ordenando una nueva notificación que le permitiera la presentación de recurso sin causarle indefensión.

No obstante los hechos que constan en el expediente ponen de manifiesto que el recurrente, por su asistencia al acto público de la Mesa de contratación conocía su admisión al procedimiento al haber valorado la Mesa de contratación favorablemente la documentación acreditativa de los requisitos previos y que su oferta era la menos económica de las ofertas base presentadas, por lo que conforme a los criterios de adjudicación sería excluida y así lo manifiesta en el escrito que presentó el 12 de diciembre de 2012, solicitando una interpretación amplia del PCAP. Asimismo ha tenido acceso al informe técnico de 13 de diciembre de 2012 y al contenido de las demás ofertas por lo que tampoco le ha producido indefensión que le haya impedido fundamentar el recurso puesto que del contenido y su amplia argumentación, se aprecia su conocimiento del expediente, por lo que procede desestimar esta alegación.

Séptimo.- En segundo lugar se alega por la recurrente la nulidad de pleno derecho una serie de cláusulas del PCAP. Tal como hemos visto al analizar el plazo de interposición del recurso, la impugnación del contenido del Pliego es extemporánea, habiéndose convertido en *lex contractus* por lo que no cabe en este momento al Tribunal pronunciarse sobre su legalidad. No obstante, seguidamente se alega por la recurrente vulneración del principio de igualdad de trato en la aplicación de las mismas derivada de la admisión de variantes y del criterio de exclusión de la oferta económicamente más ventajosa. Por ello procedemos a la exposición de forma

individual, analizando posteriormente la posible desigualdad de trato en su aplicación.

1. La cláusula 15 del PCAP y el apartado 8 del Anexo 2 del mismo establecen como único criterio para la selección de los adjudicatarios del acuerdo marco el precio más bajo.

De acuerdo con el artículo 150.3 en su apartado 1) del TRLCSP, solo podrá determinarse el precio más bajo como único criterio de adjudicación en el supuesto que los productos a adquirir estén perfectamente definidos por estar normalizados y cuando no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato.

Considera Roche errónea la determinación del precio como único criterio de adjudicación y alega la consecuente vulneración del artículo 150.3 apartado f) del TRLCSP. Argumenta que puede entenderse del mero análisis de la naturaleza del acuerdo marco, así como de los productos que constituyen el objeto de los distintos lotes licitados, de los cuales no puede predicarse su definición u homogeneidad, ni tan siquiera su uniformidad por cuanto existen múltiples variedades válidas en el mercado para los mismos productos, no pudiéndose entender que solo exista un solo modelo ajustado a las necesidades derivadas del objeto del contrato.

Según Roche de conformidad con el artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC, la cláusula 6 del PCAP debe declararse nula de pleno derecho, por ser contraria a las prescripciones legales contenidas en el artículo 150.3.f) del TRLCSP y establecer como procedimiento de adjudicación el "procedimiento abierto mediante criterio único precio".

2. El apartado 21 del Anexo 2 del PCAP que rige la licitación admite la presentación de dos variantes, concretando que las mismas podrán versar sobre aquellos aspectos técnicos, que respetando el mínimo exigido en la convocatoria, afecten a

los distintos tipos de la misma. Asimismo los modelos de proposición económica incorporan tal posibilidad.

Considera la recurrente que dicha previsión contraviene el artículo 147.1 del TRLCSP, por cuanto, existiendo un único criterio de adjudicación que es el precio, no resultaba admisible la presentación de variantes. Las variantes se definen como *"propuestas alternativas que incorporan otras soluciones técnicas a la prestación objeto de licitación y se concretan en una proposición alternativa u opcional para el órgano de contratación respecto de la exigida en los pliegos de condiciones"* (Resolución 2/2012, de 18 de enero de 2012, de este Tribunal). Siendo así, y teniendo en cuenta que en el presente procedimiento de licitación no son susceptibles de valoración los aspectos técnicos a los efectos de la adjudicación del acuerdo marco, según Roche, carece de razonamiento la admisión de variantes, por cuanto las mismas no pueden ser valoradas, al no preverse en los pliegos ningún mecanismo de valoración más que la adjudicación al precio más bajo.

Señala Roche que si los propios pliegos admiten la posibilidad de que las empresas licitadoras ofrezcan varios productos con características técnicas distintas como ofertas variantes a la oferta base presentada, ello indica que los productos licitados no están normalizados, ni son uniformes, por lo que no puede en ningún caso afirmarse que el precio sea el único factor determinante para la adjudicación, tal como exige el mencionado artículo 150.3 f) del TRLCSP.

Por su parte el órgano de contratación, en su informe señala que se trata de un acuerdo marco en el que se establece una selección previa de licitadores futuros a prestación de determinados suministros, por un lado, y por otro las variantes no se han tenido en cuenta a la hora de la selección, sino únicamente la oferta base.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 147.1 del TRLCSP: *"Cuando en la adjudicación hayan de tenerse en cuenta criterios distintos del precio, el órgano de contratación podrá tomar en consideración las variantes o mejoras que ofrezcan los*

licitadores, siempre que el pliego de cláusulas administrativas particulares haya previsto expresamente tal posibilidad".

3. El PCAP también prevé un sistema o criterio de exclusión, por el que queda excluida, para cada lote, la oferta base de menor puntuación, es decir la de mayor valor económico.

Concretamente, la cláusula 15 de dicho pliego determina:

"El órgano de contratación adjudicará el acuerdo marco a los licitadores que hayan realizado las proposiciones económicamente más ventajosas por aplicación del criterio único de adjudicación, precio. En cada uno de los lotes a los que se licite, quedará excluida la "oferta-s base" de menor puntuación, es decir, las de mayor valor económico, quedando excluidas igualmente las posibles variantes a las que se haya ofertado, con independencia de la puntuación obtenida, según se indica en el apartado 8 del anexo 2".

El mismo criterio de exclusión se reproduce en términos idénticos en el apartado 8 del Anexo 2 del PCAP.

Para la recurrente del funcionamiento del sistema descrito se desprende que el mismo permite la exclusión de ofertas a pesar de que las mismas estén por debajo del precio base de licitación y cumplan con todos los requisitos exigidos en los pliegos, simplemente por ser las de mayor valor económico. Consecuentemente, la aplicación del citado criterio puede conducir a la exclusión de las ofertas de mayor calidad técnica y que además, se ajustan al precio fijado en los pliegos, siendo por tanto adecuadas según el precio general del mercado, de acuerdo con lo previsto en el artículo 87.1 del TRLCPS. La aplicación conjunta de este criterio con la admisibilidad de variantes prevista en el pliego, han provocado un tratamiento discriminatorio entre los distintos licitadores que quebranta el principio de igualdad.

4. El apartado de características de los distintos tipos de lectores de glucemia capilar compatibles con las tiras de los lotes 1, 2, y 3 del PPT establece que:

"La empresa adjudicataria se compromete a entregar tantos medidores de glucemia como sea necesario, vinculados al número estimado de tiras, así como un stock de seguridad que fijará cada centro, así como se compromete a sustituir todos aquellos aparatos que no tengan un correcto funcionamiento y retirar los aparatos estropeados de los centros, igualmente sin cargo adicional."

Afirma la recurrente que se infringe el principio del objeto y precio cierto.

Octavo.- La recurrente alega vulneración de la igualdad de trato de los licitadores motivada por la admisión de variantes y por el criterio de exclusión de la oferta económicamente más elevada. La aplicación conjunta de estas dos previsiones, según la recurrente, ha propiciado en el lote 1 un uso fraudulento de las variantes por parte de algunas licitadoras dando lugar a una vulneración del principio igualdad de trato entre licitadores.

Señala Roche que al centrarse dicho criterio únicamente en el valor de la oferta base para determinar la licitadora que debe ser excluida, ha permitido que otras licitadoras presenten ofertas base más económicas, aún a costa de ofrecer productos con peor calidad técnica o incluso que incumplen los requisitos técnicos exigidos en los pliegos, para asegurarse la permanencia en el concurso, ofertando eso sí como variante los principales productos a un precio superior. Con ello se han asegurado su selección como proveedores de los centros adscritos al Servicio Madrileño de Salud, a pesar de que en algunos casos, sus ofertas variantes sean económicamente más elevadas que las de Roche. Todo ello supone una penalización y un perjuicio para las empresas que, como Roche, han incluido en su oferta base un producto óptimo y superior al de otras competidoras, de calidad contrastada, y que se suministra a múltiples centros hospitalarios, con la plena

satisfacción de sus usuarios, todo ello con un precio mínimo ajustado a las necesidades del órgano de contratación.

Como contrapartida, argumenta Roche, las que han sido beneficiadas son las empresas que han optado por incluir en la oferta base productos de un nivel tecnológico muy inferior, que incluso ni tan siquiera cumplen con los requisitos técnicos mínimos (tal y como se dirá en próximas alegaciones) y a un precio mucho más ajustado, evitando así ser excluidas y aprovechando la presentación de variantes para ofertar productos a mayor precio. La situación que ha desencadenado la autorización impropia de variantes, junto con el criterio de exclusión previsto en la cláusula 15 y el apartado 8 del Anexo 2 del PCAP y el uso fraudulento que han hecho del mismo algunas licitadoras, supone una flagrante vulneración del principio de igualdad de trato que debe regir en toda licitación pública.

Lo anterior, según la recurrente, conduce a poder afirmar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 62.1.a) de la LRJ-PAC, la cláusula 15 y los apartados 8 y 21 del Anexo 2 del PCAP son nulas de pleno derecho, por cuanto suponen una clara vulneración del ordenamiento jurídico y del principio de igualdad reconocido en el artículo 14 de la Constitución Española, al posibilitar una aplicación discriminatoria de las mismas.

El motivo de recurso debe centrarse en este momento no en la pretensión de declaración de nulidad de pleno derecho de los aspectos del PCAP citados en el fundamento de derecho anterior, sino en determinar si en la aplicación de los mismos se ha podido producir algún acto nulo por vulneración del artículo 62 de la LRJ-PAC, apartados 1.a) (los que lesionen derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional) y 1.f) (los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados).

Siguiendo una insistente doctrina del Tribunal Supremo, los pliegos que rigen la licitación y ejecución de los contratos constituyen la ley de los mismos. Ello significa, en principio, que de no haber sido impugnados en tiempo y forma y declaradas nulas algunas de sus cláusulas deben ser aplicadas todas ellas en su integridad, sin perjuicio de la facultad que cabe a este Tribunal de dejar sin efecto o anular, en todo momento, las que sean nulas de pleno derecho al apreciar su aplicación.

Cabe desechar, de inicio, por falta de fundamento, la alegación de tratarse de actos que se han dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, pues procedimiento se ha seguido, aunque al parecer de la recurrente hubiera debido aplicarse con otros criterios de adjudicación y otro contenido en los Pliegos.

En cuanto a la infracción del artículo 62.1.a) de la LRJ-PAC, debemos recordar que la igualdad de trato, en lo relativo a los procedimientos de adjudicación significa que el poder adjudicador está obligado a respetar en cada fase del procedimiento la igualdad de oportunidades de todos los licitadores, implica además una obligación de transparencia en beneficio de todo licitador y una publicidad adecuada que permita controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de septiembre de 2011, dictada en el asunto T-461/08).

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional (sentencias 68/1989 RTC 1989, 68; 32/2001, RTC 2001,32) y del Tribunal Supremo (sentencia de 4 de octubre de 2002 RJ/2002/9259) viene centrando el derecho de igualdad de acuerdo con las siguientes pautas:

1. La vulneración del principio y derecho fundamental de igualdad requiere la presencia de presupuestos esenciales como la aportación de un término de

comparación que acredite la igualdad de supuestos y que el trato diverso carezca de justificación objetiva y razonable.

2. La alegación de la desigualdad requiere un término de comparación homogéneo y la acreditación de una diferencia de trato carente de fundamento y una mínima argumentación del recurrente sobre la falta de justificación del trato que recibe.

3. Si el término de comparación no existe y se diluye en una mera alegación de desigualdad abstracta no identificable, no puede ser aceptada la vulneración del principio de igualdad al quedar reducida la cuestión planteada a una disconformidad con las decisiones de los poderes públicos, planteándose un tema de pura legalidad que carece de soporte en el amparo constitucional.

En el supuesto que nos ocupa resulta que las cláusulas de los pliegos relativas a la admisión de variantes, al criterio de adjudicación único precio, exclusión de la oferta base menos económica y a la entrega de medidores de glucemia pueden contravenir el ordenamiento jurídico de la contratación del sector público, pudiendo ser ilegales pero no habiendo sido recurridas en plazo se convierten en el elemento o término de comparación homogéneo que debe aplicarse a todos los licitadores para determinar si en su aplicación se ha producido desigualdad.

Los criterios de adjudicación y las cláusulas ahora objeto de impugnación, mediante la alegación de nulidad de pleno derecho, figuraban en el PCAP que fue aceptado por la recurrente desde el momento en que presentó proposición a la licitación sin oponer objeción alguna al contenido de los pliegos, es más, incluyendo también en su oferta las variantes que consideró oportunas.

Según Roche hasta el momento de la apertura de las ofertas no ha podido prever la situación a la que podía llevar el inadecuado criterio de adjudicación y exclusión previsto en el PCAP, junto con la admisión de variantes y la indeterminación del objeto y precio por entrega de medidores sin cargo, siendo las

circunstancias sobrevenidas las que han puesto de manifiesto que un mal uso del mecanismo configurado en el pliego puede suponer la exclusión de proveedores que han presentado ofertas competitivas incluso en términos económicos, en comparación con el resto de proposiciones. Ello explica por qué ha participado en este procedimiento de licitación sin cuestionar el contenido de los pliegos.

Las causas de nulidad deben aplicarse de forma restrictiva. Por ello, por no haber sido impugnados en tiempo y forma, por los razonamientos precedentes y dado que el Tribunal no aprecia en el expediente circunstancias que demuestren que se haya producido una aplicación discriminatoria, pues existiendo un término de comparación no se acredita un trato diferente por lo que se puede concluir que debe rechazarse la pretendida vulneración del principio de igualdad y consecuente nulidad de pleno derecho invocada, sin perjuicio de que al caso concreto pueda no resultar seleccionada la oferta económica más ventajosa.

Ahora bien, tal como invoca la recurrente, la previsión y aplicación de un criterio de exclusión de la oferta menos económica, en los términos expuestos en el apartado anterior no resulta acorde a Derecho, tal y como ha reconocido este Tribunal en la Resolución nº 146/2012 de 5 de diciembre de 2012 (recurso nº 145/2012) en la que dicho órgano realizó las siguientes reflexiones a propósito de la previsión en unos pliegos también redactados por el Servicio Madrileño de Salud del mismo criterio de exclusión que el que aquí se analiza:

“Sentado lo anterior, resulta que sí es posible limitar previamente el número de adjudicatarios del acuerdo marco, con el número mínimo de tres, siempre que haya ofertas suficientes para ello, pudiendo fijarse en el pliego el número máximo de adjudicatarios del contrato por su cantidad (3, 4 ó 5 etc.) o bien porcentualmente o con otro sistema dado que la Ley no establece nada al respecto. Sin embargo, la cláusula 14 del PCAP que limita el número de adjudicatarios por exclusión, - expresión quizá no muy afortunada al coincidir con la exclusión procedente en el caso de incumplimiento de las condiciones técnicas fijadas en el contrato o exceso

en el precio ofertado respecto del fijado como presupuesto de licitación,- no estableciendo tampoco un número mínimo de licitadores a partir del cual operaría la no selección de la oferta más cara, de manera que pudiera darse la eventualidad, contraria a la intención de fomentar la concurrencia, de que habiéndose presentado solo dos ofertas a un lote, hubiera que dejar de seleccionar una de ellas.

Este Tribunal, sin embargo considera que la cláusula indicada puede ser interpretada de forma integrada con el artículo 196.2 del TRLCSP en cuyo caso no adolecería de causa de nulidad, en el siguiente sentido: dado que la Ley permite limitar el número de adjudicatarios del Acuerdo Marco, con el objeto de facilitar la gestión en suministros que puedan tener una oferta masiva, nada obsta para que esta limitación se establezca en función de la puntuación obtenida aplicando los criterios de adjudicación establecidos en el PCAP, de manera que se seleccionen por ejemplo las cinco mejores ofertas, siempre con el límite mínimo de tres en los términos del artículo 196.2 antes citado. Dado que en este caso el criterio único de adjudicación es el precio, nada obsta para que la limitación se establezca en función del mismo, con el límite mínimo de tres licitadores, sin que este Tribunal considere determinante la predeterminación numérica de los posibles licitadores a admitir.

De esta forma debe aclararse el pliego, poniendo esta aclaración en conocimiento de todos los licitadores, en el sentido de que la cláusula 14 del PCAP y el apartado 8 del anexo 2 deben aplicarse en los términos del artículo 196.2 que permite la limitación de licitadores a seleccionar en función de la puntuación obtenida en la aplicación del criterio precio, con el límite mínimo de selección de tres ofertas por lote”.

En la aplicación de la fórmula prevista en el PCAP para la valoración de las ofertas se excluye aquella cuya oferta base resulte ser la más cara, término objetivo de comparación. El resultado del procedimiento de contratación de los lotes 2 y 3 es que para cada uno de estos lotes única y exclusivamente se ha seleccionado a una

sola empresa, descartando al resto de licitadoras y no alcanzándose el número mínimo de tres.

En tanto que el PCAP no prevé que el número mínimo de empresarios seleccionados sea, al menos de tres, también debería procederse de acuerdo con la citada Resolución 146/2012 de 5 de diciembre de 2012, de este Tribunal, para su adecuación al artículo 196.2 del TRLCSP. En consecuencia la adecuada aplicación de dicha cláusula conduce a admitir todas las ofertas hasta el mínimo de tres, procediendo su aplicación únicamente a partir de la superación de dicho límite, por lo que deberá incluirse a Roche al lote 2.

Noveno.- Respecto del incumplimiento de los requisitos técnicos por parte de las ofertas de algunas licitadoras.

1. Interferencia paracetamol y maltosa.

Según lo previsto en el apartado de características generales del PPT se exige para todas las tiras *“no presentará interferencias ni con la maltosa, ni paracetamol”*.

Según afirma la recurrente los prospectos de los productos One Touch Select, One Touch Ultra, One Touch Verio, Breeze2, Glucocard G y Glucomen LX Sensor, las concentraciones de paracetamol superiores al rango normal (1-3 mg/dl) pueden dar lugar a resultados falsos, es decir presentan interferencia con paracetamol, contraviniendo por tanto lo dispuesto en el PPT. Del mismo modo, en cuanto al producto TRUEtest, las concentraciones de maltosa mayores a 12,5 mg/dl pueden elevar falsamente los resultados de glucosa, es decir presentan interferencia con la maltosa, contraviniendo también lo dispuesto en el apartado de características generales del pliego de prescripciones técnicas. Por ello solicita la exclusión de las tiras One Touch Select, One Touch Ultra, One Touch Verio, Breeze2, Glucocard G y Glucomen LX Sensor por tener interferencias con el paracetamol y del producto TRUEtest por presentar interferencias con la maltosa.

Estas cuestiones han sido analizadas primero, en el informe emitido por el Servicio Técnico de la Subdirección de Compras de Farmacia y Productos Sanitarios de fecha 13 de diciembre de 2012 y por el Director General de Gestión Económica y de Compras de Productos Sanitarios y Farmacéuticos en fecha 22 de enero de 2013, en la contestación a la reclamación presentada por Roche respecto del acto de la Mesa de contratación. En ellos se afirma respecto de algunas licitadoras que el producto afectado *“presenta interferencias con el paracetamol muy por encima del rango terapéutico (según su propio escrito, 1-3 mg/dl) es decir habla de interferencias en valores de 7mg/dl o más”*, por lo que no considera procedente admitir la alegación presentada por Roche. Asimismo en el informe al recurso se señala que la alegación de la recurrente es un juicio de valor al considerar que el SERMAS debe aceptar valores por encima del rango terapéutico al plantear que algún paciente tenga pauta de dosis por encima de rango terapéutico y solo se le puede exigir a la tira un comportamiento de no interferencia dentro del uso y dosis indicado en el medicamento.

La interpretación que hace la recurrente del requerimiento técnico es de una prohibición de interferencia absoluta cuando todos los productos ofertados están admitiendo interferencias, pero por encima de las dosis o pautas normales no siendo una interpretación aceptable intentar comprender todos los supuestos excepcionales de dosis elevadas. Por tanto debe desestimarse la pretensión de la recurrente.

2. Rango de hematocrito.

El apartado de características específicas del PPT, exige en los tres lotes que para el rango de hematocrito *“el valor deberá encontrarse enmarcado entre el mínimo y el máximo del intervalo, entre el 15 y el 60%. Con carácter excepcional entre el 30 y el 60% para uso en pacientes y entre el 20 y el 70% para hematocrito extremo”*.

Según afirma la recurrente tres de los productos ofertados y aceptados como son One Touch Select, One Touch Ultra y Breeze2, deberían haber sido excluidos por no cubrir, ni el rango normal, ni el rango excepcional previsto como requisito técnico mínimo.

El informe emitido por el Servicio Técnico de la Subdirección de Compras de Farmacia y Productos Sanitarios de fecha 13 de diciembre de 2012 y que fue trasladado a ROCHE por parte del Director General de Gestión Económica y de Compras de Productos Sanitarios y Farmacéuticos en fecha 22 de enero de 2013, dice que el rango *"se refiere a un intervalo comprendido entre ambos valores referenciados"*.

Asimismo en el informe al recurso se señala que la alegación de la recurrente pretende interpretar los objetivos de la administración al interpretar las condiciones técnicas. Lo que se pretende con la ratio establecida es asegurar la libre competencia entre empresas facilitando la posibilidad de ofertar sus tiras asegurando que se cumple el ratio habitual de un adulto que es entre el 40%-50%.

A la vista de las ofertas presentadas el Tribunal comprueba que todas están en el intervalo comprendido entre 15-60% o 30-60% establecidos como mínimo y como máximo, tal como se exige, sin que sea necesario que cumplan todo el espectro, procediendo desestimar la pretensión.

3. Temperatura de funcionamiento entre 1° C y 50° C.

Otra de las características exigidas con carácter general para todas las tiras reactivas, de acuerdo con lo establecido en el PPT, es una temperatura de funcionamiento de entre 1° C y 50° C.

Según la recurrente ninguna de las licitadoras cuenta con productos que puedan realizar una medición que cubra el rango por debajo de 4° ni por encima de

45°, de manera que ningún proveedor cumpliría con los requisitos exigidos y, consecuentemente, ante la falta de concurrencia evidente, procede declarar el concurso desierto.

Al efecto el informe del SERMAS al recurso señala que todos los lectores ofertados están dentro del rango solicitado y que tal afirmación implica que ni el de Roche cumpliría, habiendo certificado en falso.

A la vista de las ofertas presentadas el Tribunal comprueba que todas las ofertas presentan valores de temperatura entre 1 y 50°C, incluso la de la adjudicataria (8-44°C). Por tanto, estando todas comprendidas entre dichos valores cumplen el requisito y debe desestimarse la pretensión.

4. Humedad sin condensación entre el 5% y el 90%.

El PPT también exige como característica técnica general para todas las tiras que puedan realizarse mediciones en condiciones de humedad de entre el 5% y el 90%. Afirma la recurrente que únicamente una empresa cumpliría con dicho requisito, puesto que el resto de productos no pueden realizar mediciones en condiciones de humedad del 5%, procediendo su exclusión.

Al efecto el informe del SERMAS al recurso señala que lo argumentado por Roche es una interpretación pues el PPT lo que señala es que el medidor debe funcionar sin condensación entre 5% y 90% y este criterio se cumple en los productos ofertados por lo que el Tribunal considera que debe desestimarse la pretensión.

5. Compatibilidad con sangre venosa y arterial en neonatos (lote 2)

El PPT establece como condición técnica de las tiras del lote 2 que *"Deberá ser compatible con sangre venosa y arterial tanto en adultos como en Pediatría y*

Neonatos. Esta característica sólo se aplicará para aquellas tiras de uso interno que se consuman en los Hospitales".

Según la recurrente las tiras adjudicadas a la empresa Bayer Hispania, S.L., no cumplen el requisito de compatibilidad con sangre arterial ni su uso en neonatos, por lo que deberían quedar excluidas de este lote 2.

Al respecto el informe del SERMAS señala que dado que en el lote 2 existen requerimientos diferenciados entre atención primaria y hospitales, Bayer presenta tres ofertas de acuerdo a las necesidades del ámbito de aplicación. Por tanto admitiendo que esta característica admite la excepción cuanto las tiras sean para uso interno en los hospitales cabe admitir las que no cumplan la característica, debiendo desestimarse la pretensión en este punto.

Décimo.- Finalmente la recurrente señala la existencia de incorrecciones cometidas en la tramitación del procedimiento de contratación.

Fundamentalmente alega el diferente trato que podría haberse ofrecido a la empresa GOLDSTAR PHARMA, S.L., adjudicataria del lote 1, en cuanto a la valoración de los requisitos de solvencia económico-financiera y técnica-profesional. Considera dudoso que una sociedad de reciente creación y operando desde el día 11 de septiembre de 2012 (con menos de 2 meses de actividad cuando se publicó el anuncio de licitación) y con un capital de tan solo 3.010 euros (ambos datos se desprenden de la información pública que obra en el Registro Mercantil), haya sido capaz de acreditar su solvencia, y el órgano de contratación la considere con capacidad económica suficiente para asumir las obligaciones derivadas del contrato marco y apta en cuanto a las condiciones y cualidades técnicas para su ejecución.

Presume la recurrente que la mencionada sociedad se acogió a la excepción prevista en los Pliegos que dice que *"si por razones justificadas (ausencia de actividad en todos o algunos de los tres últimos ejercicios fiscales) un empresario no*

puede facilitar las referencias anteriormente indicadas, podrá acreditar la solvencia económica y financiera mediante informe de una institución financiera, que garantice indubitadamente dicha circunstancia". Considera que GOLDSTAR PHARMA es una sociedad de nueva creación y en principio no debería haber podido acreditar actividad con anterioridad a septiembre de 2012 y menos los tres últimos años 2012, 2011 y 2010.

Tal como presume la recurrente, GOLDSTAR PHARMA es una sociedad de nueva creación que presentó declaración al efecto y sustituyó la solvencia solicitada por un certificado bancario. De acuerdo con el artículo 75.2 del TRLCSP los medios de acreditación de la solvencia enunciados en el mismo no son los únicos admisibles en los supuestos en que no es posible su presentación. Así ocurre en las empresas de reciente constitución en que el empresario tiene a su disposición esta forma excepcional de acreditar la solvencia y puede acreditarla por cualquier otro medio que se considere apropiado por el órgano de contratación como ha sucedido en el supuesto analizado. Por lo tanto procede desestimar la alegación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Don J.P.J. y Don V.B.M., en nombre y representación de ROCHE DIAGNOSTICS, S.L., contra las cláusulas 6 y 15 y de los apartados 8 y 21 del Anexo 2 del PCAP y determinadas cláusulas del PPT del Acuerdo Marco 9/2012 "Suministro de tiras reactivas para la determinación de valores de glucemia en sangre capilar con destino a los Centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud".

Segundo.- Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Don J.P.J. y Don V.B.M., en nombre y representación de ROCHE DIAGNOSTICS, S.L., contra las Resoluciones de fecha 15 de marzo de 2013, de la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria, por las que se adjudica el Acuerdo Marco 9/2012, admitiendo todas las ofertas hasta el mínimo de tres, procediendo la aplicación del criterio de exclusión únicamente a partir de la superación de dicho límite, por lo que deberá incluirse a Roche en el lote nº 2.

Tercero.- 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.

Cuarto.- Levantar la suspensión de la tramitación del expediente de contratación cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 17 de abril.

Quinto.- 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 del TRLCSP.