

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

En Madrid, a 15 de enero de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por Don R.I.B., en nombre y representación de la empresa Becton Dickinson S.A.U., contra la Resolución del Director Gerente del Hospital Universitario La Princesa por la que se declara desierto el lote 13 (palomilla para extracción de sangre) del expediente para el suministro de material de extracción de sangre y contenedores de orina”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución del Director Gerente del Hospital Universitario La Princesa de 12 de julio de 2013, en virtud de delegación de atribuciones conferidas por la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria, mediante Resolución de 31 de marzo 2011, se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT) correspondientes a la licitación del procedimiento abierto con criterio precio de “Material de extracción de sangre y contenedores de orina” P.A. 39/2013 HUP y con un valor estimado de 266.340 euros.

Segundo.- El expediente de contratación está sometido a lo dispuesto en 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), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

El anuncio de licitación fue publicado en el DOUE de 18 de julio de 2013, en el BOE de 1 de agosto y BOCM de 31 de julio.

El PPT que rige la licitación exige, entre otras, como características técnicas:

“CRITERIOS TÉCNICOS GENERALES

(...).

Las características mínimas requeridas en el PPT del expediente de referencia, para el lote 12 son las siguientes:

Lote 12.- Aguja para extracción de sangre (210008).

Aguja premontada y sellada al cuerpo del portatubos. Si no fuera premontada el sistema de bioseguridad debe de ir en la aguja, no en el portatubos. Que se active con una sola mano, cubra toda la superficie de la aguja y que sea irreversible una vez activado”.

Las características mínimas requeridas en el PPT del expediente de referencia, para el lote 13 son las siguientes:

“Palomilla para extracción de sangre”.

“Palomilla para extracción de sangre por vacío.

De acero siliconado o similar, tribiselada, de 21G x 3/4” (0,8 x 19mm. de longitud), adaptador luer, válvula de goma y portatubos.

Con dispositivo de seguridad, que se active con una sola mano, cubra toda la superficie de la aguja y que sea irreversible una vez activado.

Envasado individual y estéril. Libre de látex”.

Para la acreditación de la solvencia técnica, el apartado 5 del Anexo I del PCAP solicita en relación con el apartado e) del artículo 77 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), la presentación de la relación de los principales suministros realizados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos y en concreto:

“Apartado e) La descripción de los productos a suministrar, mediante ficha técnica de los mismos, con indicación expresa del lote y/o número de orden al que concurren.

Deberán poseer en todo caso marcado CE, conforme a lo establecido en la legislación vigente reguladora de los productos sanitarios”.

En cuanto a los criterios de selección, en el mismo apartado prescribe:

“Se verificará con la documentación aportada, que los productos ofertados cumplen todas las especificaciones técnicas incluidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas. Quedarán excluidas del procedimiento todas las proposiciones cuyas características técnicas no se ajusten a lo establecido en los Pliegos. (...).

MUESTRAS DE LOS ARTÍCULOS objeto de este contrato: SÍ.”

Tercero.- Por Resolución de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario de La Princesa de fecha 4 de diciembre de 2013, de conformidad con lo que establecen los artículos 138 y 151 del TRLCSP, se acuerda la adjudicación del contrato de suministro de Material de extracción de sangre y contenedores de orina del que se adjudican a la recurrente los lotes 1, 3, 5, 6, 7 y 10 y se declara desierto el lote 13 (palomilla para extracción de sangre), por falta de ofertas que cumplan con las características técnicas, establecidas en el punto 5, del Anexo I del PCAP.

Cuarto.- Con fecha 20 de diciembre de 2013 se interpone recurso especial ante el órgano de contratación por la representación de la empresa Becton Dickinson S.A.U. contra la exclusión de su oferta al lote 13. Alega que la oferta cumple con las prescripciones técnicas, incluido el portatubos, motivo éste que ha dado lugar a la exclusión de su oferta.

Manifiesta que la Resolución por la que se adjudican los lotes del contrato y se acuerda declarar desierto el lote 13, le fue notificada mediante fax el día 10 de diciembre de 2013.

Alega que la empresa a efectos de valoración del producto y de acuerdo con lo previsto en el PCAP aportó las muestras requeridas, en el plazo establecido para la presentación de proposiciones. Presentó oferta, no solo al lote 13, también presento oferta, entre otros, al lote 12, del que no ha sido excluido aunque no ha resultado adjudicatario, por no ser la oferta económicamente más ventajosa.

Que en el lote 12, "*Aguja para extracción de sangre*", también se solicitaba como criterio técnico mínimo, entre otros: Adaptador luer con válvula de goma y portatubos. El portatubos incluido en el lote 12 y aportado igualmente en las muestras enviadas para su valoración, es idéntico al portatubos presentado para el lote 13 del que ha sido excluido y para el que la Mesa de contratación contaba con las muestras necesarias para su valoración y comprobación de cumplimiento de los criterios técnicos. Que en este caso si la Mesa de contratación hubiera tenido alguna duda acerca de la aportación del portatubos en la palomilla de extracción, debería haber procedido -en los términos recogidos en el pliego y en la legislación vigente- a solicitar del licitador una aclaración o documentación complementaria a su oferta, antes de resolver su exclusión. Añade que igualmente en la oferta económica presentada por la empresa se incluye la siguiente nota:

“Por cada unidad de la referencia 368609/Código 210008 lote 12 “Aguja para extracción de sangre” y referencia 367338/Código 210270 lote 13 “Palomilla para extracción de sangre”, se entregará sin cargo la referencia 364815 “Portatubos”.

Alega que no está suficientemente motivada la resolución declarando desierto el lote 13 y que existe causa de nulidad del artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC).

Quinto.- El órgano de contratación remitió el expediente y el preceptivo informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, el día 30 de diciembre de 2013.

En el informe realiza un resumen de los trámites seguidos en el expediente y sobre el fondo del recurso manifiesta que la evaluación de las especificaciones técnicas del lote recurrido, ha sido realizada por el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del Hospital Universitario de la Princesa.

Que las muestras de los lotes en los que ha sido excluida la recurrente, no especifican que la palomilla para extracción lleve incluido el portatubos. Tampoco esta característica está descrita en el catálogo que presentó en la documentación técnica a pesar de que en el punto 5 del Anexo I al PCAP, se define con toda claridad en cuanto a la acreditación de la solvencia técnica.

Trascribe lo exigido en el PCAP sobre el apartado 1.e) del artículo 78 del TRLCSP relativo a la descripción de los productos a suministrar mediante ficha técnica que se ha reproducido en el antecedente de los hechos segundo y *“Criterios de selección”*; que igualmente figuran en dicho antecedente.

Sobre lo alegado por la recurrente y que la Mesa de Contratación contaba con las muestras necesarias para su valoración y comprobación del cumplimiento de los criterios técnicos, manifiesta que la Mesa de contratación valora los informes

técnicos emitidos por los servicios correspondientes, en este caso el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del Hospital y manifiesta que: *“Evidentemente, estamos ante conceptos que exigen una ponderación técnica que sólo es ejercitable en atención a las necesidades de las características definidas en los pliegos”*.

En las fichas técnicas aportadas por Becton Dickinson en su oferta, se aprecia claramente en el lote 12 (aguja de extracción) la fotografía de la aguja junto con la palomilla y el portatubos. No así en la del lote 13 en que únicamente está la palomilla. (Se adjuntan ambas fichas).

Observa la recurrente, que en caso de que la Mesa de contratación hubiera tenido alguna duda acerca de la aportación del portatubos en la palomilla de extracción ofertada, debería haber procedido a solicitar del licitador una documentación complementaria. Es necesario reseñar que no se solicitó esta documentación por entender la Mesa de contratación que unas fichas completas, con imágenes y junto con la descripción de cada lote a los que licita y su correspondiente marcado CE es una oferta técnica completa.

En cuanto al tercer fundamento de derecho esgrimido por la recurrente, la actuación de la Mesa de contratación se ha ajustado absolutamente en todas sus actuaciones a las normas que rigen la contratación del Sector Público y no ha tenido un trato discriminatorio con ninguno de los licitadores.

En cuanto a la solicitud de la recurrente de paralización inmediata del expediente de contratación, no es procedente por cuanto el recurso afecta únicamente al lote 13 que no ha sido adjudicado, que se ha declarado desierto y que va a ser de nuevo objeto de licitación.

Finalmente propone desestimar el recurso y declarar la procedencia de que se dicte por el órgano de contratación, la oportuna declaración de dejar desierto el lote 13.

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

Finalizado el plazo se han formulado alegaciones por la empresa Lambra que manifiesta que el producto presentado por la compañía Becton Dickinson S.A.U. incumple claramente las especificaciones técnicas del pliego de prescripciones técnicas.

Que en la descripción del producto el Hospital Universitario La Princesa solicita una palomilla de extracción compuesta por cánula de acero siliconada, tubo prolongador, adaptador luer y portatubos, e indica que dicho producto debe estar envasado individualmente. Actualmente existen en el mercado palomillas premontadas que incluyen todos los elementos solicitados en un único blíster, así como otro tipo de presentaciones que no incluyen el portatubos o incluso que carecen de portatubos y adaptador luer. Por supuesto, el precio de coste de cada una de las presentaciones indicadas es completamente diferente, siendo más económicas aquellas presentaciones que no aportan un envase individual del producto, y que requieren la conexión previa de los componentes por parte del personal sanitario.

Expone que el producto ofertado por Becton Dickinson no incluye uno de los componentes requeridos, y por tanto incumple el pliego de prescripciones técnicas. Por ello la exclusión de esta empresa en el proceso de licitación es ajustada a derecho.

Sobre la comparación con el producto ofertado en el lote 12, la descripción que se recoge en el PPT para el lote 12, aguja para extracción de sangre, entre otras características figuran las siguientes:

“Adaptador luer con válvula de goma y portatubos.

Aguja premontada y sellada al cuerpo del portatubos. Si no fuera premontada el sistema de bioseguridad debe de ir en lo aguja, no en el portatubos. Que se active con una sola mano, cubra toda la superficie de la aguja y que sea irreversible una vez activado.

Envasado individual y estéril”.

Esta descripción del producto permitió a las empresas licitadoras optar por la presentación de una aguja premontada, con portatubos, o no premontada, sin portatubos. Los licitadores pudieron por tanto ofertar un producto sin portatubos e incluir sin cargo estos en su oferta económica, sin que ello supusiera la exclusión por motivos técnicos. No obstante, esta situación no se puede extrapolar al lote número 13, ya que en las prescripciones técnicas de este lote, no se ofrecía la posibilidad de aportar un producto no premontado.

Sobre el dispositivo de seguridad, no se activa con una sola mano.

El producto ofertado por Lambra S.L. cumple íntegramente con las características requeridas en el PPT para el lote 13. Si bien el producto ofertado por nuestra compañía no fue admitido debido a que en el informe técnico definió que nuestra palomilla no podía ser activada con una sola mano, este hecho no es cierto, tal como puede observarse en el folleto adjunto a este escrito de alegaciones.

La activación del sistema ofrecido por Lambra S.L. tan sólo requiere la utilización de dos dedos y por lo tanto cumple con las especificaciones técnicas descritas en el PPT.

Solicita que, teniendo por presentado en tiempo y forma el escrito, tenga por evacuado el traslado conferido y por realizadas las presentes alegaciones, desestimando las alegaciones formuladas por Becton Dickinson S.A.U. Por último, *“creemos que sería conveniente una reevaluación técnica de todos los productos ofertados”.*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa licitadora para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP que dispone que: *“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 del firmante del recurso.

Segundo.- El recurso se interpone contra la exclusión de la oferta por no acreditar la solvencia técnica, que ha sido conocida por la recurrente al notificarle la Resolución por la que se le adjudican varios lotes y se declara desierto el lote 13, realizada el día 10 de diciembre de 2013.

El recurso fue presentado en el Tribunal el día 23 de diciembre por lo que la interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal previsto en el artículo 44.2 a) del TRLCSP.

El recurrente presentó el anuncio previo de interposición del recurso ante el órgano de contratación el día 18 de diciembre.

Tercero.- El Hospital Universitario La Princesa es un centro de atención especializada adscrito al Servicio Madrileño de Salud (disposición adicional primera.1.b) del Decreto 23/2008, de 3 de abril), 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. En consecuencia, 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.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto contra la resolución declarando desierto el lote 13 de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, acto que a efectos de recurso se entiende equiparable a la adjudicación por lo que es susceptible de recurso especial al amparo del artículo 40.1.a) y 2.c), en relación con el artículo 15.1.b) del TRLCSP.

Quinto.- Entrando en el fondo de asunto en primer lugar el recurrente considera que el producto ofertado por Becton Dickinson S.A.U. cumple con las exigencias técnicas previstas en el PPT y que el producto presentado al lote 13 era el mismo que el del lote 12 y no fue excluida de este.

Alega que en este caso si la Mesa de contratación hubiera tenido alguna duda acerca de la aportación del portatubos en la palomilla de extracción ofertada por Becton Dickinson S.A.U., debería haber procedido -en los términos recogidos en el Pliego y en la legislación vigente- a solicitar del licitador una aclaración o documentación complementaria a su oferta, antes de resolver su exclusión.

Considera que no se está ante una deficiencia susceptible de determinar la exclusión de la empresa del procedimiento, sino que se trata de un mero problema interpretativo que debería haber sido objeto de solicitud de aclaración y/o documentación complementaria, si el equipo evaluador hubiera tenido dudas acerca de la documentación técnica aportada para acreditar la existencia del portatubos, debería haber actuado conforme con lo previsto en el artículo 22 del RGLCAP (en la actualidad parcialmente vigente por no oponerse a la regulación del artículo 82 del TRLCSP), que dispone *“el órgano y la mesa de contratación podrán recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados o requerirle para la presentación de otros complementarios. Lo que deberá cumplimentar en el plazo de cinco días (...)”*.

Reproduce el artículo 82 del TRLCSP que igualmente, prevé la posibilidad de que *“El órgano de contratación o el órgano auxiliar de este podrá recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados en aplicación de los artículos anteriores o requerirle para la presentación de otros complementarios.”*

Considera, que si los motivos de la exclusión no eran susceptibles de subsanación, sí lo eran de aclaración o de petición de documentación complementaria. Un mero problema interpretativo, cuando el fondo del requerimiento está cumplido, debe ser objeto de solicitud de aclaración y/o documentación complementaria para evitar que la consecuencia sea la pérdida del derecho del licitador. Y ello sin perjuicio de que se disponía de las muestras necesarias para llevar a cabo la evaluación y la comprobación del cumplimiento de los requisitos mínimos.

Invoca la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, del Consejo de Estado, y del Tribunal Supremo sobre la no limitación de acceso de los empresarios a la adjudicación por una interpretación literal contraria a los principios que regulan la contratación pública.

Sobre este motivo de impugnación el órgano de contratación alega que el PCAP exigía la presentación de fichas técnicas con la descripción del producto y que la Mesa de contratación valora los informes técnicos emitidos por el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del Hospital. Que se está ante conceptos que exigen una ponderación técnica que sólo es ejercitable en atención a las necesidades de las características definidas en los pliegos.

Manifiesta que en las fichas técnicas aportadas por Becton Dickinson en su oferta, se aprecia claramente en el lote 12 (aguja de extracción) la fotografía de la aguja junto con la palomilla y el portatubos. No así en la del lote 13 en que

únicamente está la palomilla. Que la Mesa de contratación considera que de acuerdo con lo requerido en el Pliego, la oferta técnica presentada con la ficha es completa, con imágenes y con la descripción de cada lote a los que licita y su correspondiente marcado CE.

El Tribunal sobre este punto, examinadas las fichas técnicas aportadas comprueba que el producto presentado al lote 13 no era el mismo que se solicitaba para el lote 12 y por ello el producto ofertado no podía ser igual en contra de lo que manifiesta la recurrente. En la ficha técnica aportada al lote 12 “*aguja para extracción múltiple de sangre con tubos de vacío*” referencias 368609-368610, en la foto aparece la aguja incorporada al portatubos y en la descripción del producto, entre otros, figura “*Protector de la cánula que perfora el tubo*”. En este caso además el Pliego permitía que la aguja fuese premontada o no.

En el lote 13 el Pliego exigía el portatubos y que se presentase “*Envasado individual y estéril*”. En la ficha técnica aportada al lote 13 “*palomilla de seguridad para extracción múltiple por vacío*” en la foto aparece únicamente la palomilla, sin que en la descripción del producto aparezca otra referencia que permitiese considerar que incluía portatubos. En la ficha técnica aportada a este lote, aparecen los productos con referencias 367338, 367344, 367336, 367342, 367335 y 367341, correspondientes a distintos colores y envase unitario tipo blíster.

El apartado 5 del Anexo I del PCAP disponía que la verificación de que los productos ofertados cumplieran todas las especificaciones técnicas del PPT se realizará con la documentación aportada, y que quedaran excluidas las proposiciones cuyas características técnicas no se ajustasen a lo establecido en los Pliegos. A su vez el PPT en este lote, entre otras condiciones mínimas requeridas, se encontraba el “*portatubos*”.

De lo anterior resulta que la ficha técnica aportada al lote 13 para verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas no reunía todo lo requerido en el PPT, al

no incluir el portatubos que además debía venir junto con la palomilla, al exigir que fuese en envase individual y estéril, y tampoco resultaba acreditado con la muestra aportada por ello fue desechada la oferta.

En cuanto a la aclaración que podía haber sido solicitada por la Mesa, esta consideró que el cumplimiento de las condiciones técnicas de los productos ofertados exigía una ponderación técnica y el Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del Hospital informó que no cumplía con dichas condiciones según la documentación aportada ya que según las fichas presentadas no cumplía con lo exigido respecto de incorporar el portatubos.

Según manifiesta la recurrente incluyó un nota en el sobre con la proposición económica, en la que decía que *“por cada unidad de la referencia 368609/Código 210008 lote 12 “Aguja para extracción de sangre” y referencia 367338/Código 210270 lote 13 “Palomilla para extracción de sangre”, se entregará sin cargo la referencia 364815 “Portatubos”.*

Sin embargo, esta nota aclaratoria no fue aportada con la documentación técnica y, al haber sido excluida su oferta en la fase de selección, no se abrió el sobre con la oferta económica, por lo que la Mesa no podía conocer su contenido. Además esta nota se refería a la aportación del portatubos sin cargo, únicamente respecto del producto con *“referencia 367338”.*

De acuerdo con el criterio de la Junta Consultiva que invoca la recurrente y la doctrina de los Tribunales, la Mesa si se le planteasen dudas debía haber solicitado aclaración. En este caso no se planteó duda a la Mesa ni consideró la existencia de un defecto sino que la oferta técnica no cumplía lo requerido en el PPT ya que no constaba el cumplimiento del requisito en la ficha técnica aportada, ni en la muestra.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid en diversos informes, entre los que cabe citar los Informes 3/2009, de 10 de

junio; 1/2008, de 4 de abril e Informe 3 /2008, de 30 de mayo, ha manifestado que la exclusión de licitadores en la calificación de la documentación que no cumplan los requisitos esenciales e indispensables previstos en la Ley y los incluidos en el PCAP debe responder a criterios objetivos y no a un rigorismo formalista.

Sobre este punto el Tribunal considera que, según lo requerido en el PCAP, el cumplimiento de las características de la oferta técnica debía verificarse con la ficha técnica aportada y la documentación del recurrente al lote 13, no cumplía las especificaciones mínimas requeridas por lo que, en este caso, no se hubiera tratado de la subsanación de un defecto sino de aportar otro producto. La nota aclaratoria que incorporó a la oferta económica debía haber sido presentada con la documentación técnica ya que en principio, esta nota venía a reconocer que en la oferta no se incluía el portatubos. La Mesa y el órgano técnico vinieron a constatar que efectivamente no se ofrecía el portatubos ni en la ficha técnica ni en la muestra aportada y no se podía conocer, en esa fase, que hubiese ofertado, en relación únicamente con la referencia 367338, de lote 13, sin coste el portatubos.

Por ello resulta acreditado que la Mesa actuó correctamente ya que el recurrente aportó una documentación técnica que no cumplía las condiciones mínimas requeridas en el PCAP y en PPT.

En segundo lugar alega que de conformidad con lo previsto en el artículo 151.3 TRLCSP: *“No podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego”* por ello considera que no está suficientemente motivada la resolución que declara desierto el presente procedimiento.

Entiende que han resultado vulnerados los principios de la contratación pública de los artículos 1 y 139 del TRLCSP, de igualdad de trato y no discriminación que debe regir todo procedimiento de selección, al haber excluido su oferta, contando con los argumentos necesarios para realizar la valoración. Entiende que

no se da en definitiva un trato igualitario al excluir a Becton Dickinson S.A.U., y no proceder a su valoración en el lote 13, cuando ha dado cumplimiento a todas las exigencias requeridas por el PCAP y PPT.

Sobre esta alegación, por parte del Tribunal, no se advierte que exista fundamento para considerar que se ha infringido el principio de igualdad de trato ya que le han sido adjudicados los lotes 1, 3, 5, 6, 7 y 10 y en el lote 13, que ha resultado desierto, la Resolución afecta a otras licitadoras que también habían concurrido a este lote. Por lo que no se advierte que se haya otorgado distinto trato a las licitadoras.

A su vez, sobre el principio de igualdad, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2009 (RJ/2009/4517) manifiesta que no basta con alegar la desigualdad sino que es preciso justificar cómo se ha producido y en este caso la recurrente no fundamenta su alegación sino que lo basa en no haberse valorado su oferta.

En consideración con lo anterior, en el presente caso, este Tribunal estima que las características técnicas requeridas en el Pliego para acreditar la solvencia técnica no resultaban acreditadas con la documentación y muestras aportadas.

El recurrente invoca la nulidad conforme al artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), por entender que la Resolución de exclusión vulnera las normas más esenciales que rigen los procedimientos de selección de los proveedores al no haber realizado la valoración sin problema para el lote excluido o, en su caso, haber procedido a solicitar documentación complementaria.

El artículo 32 del TRLCSP establece las causas de nulidad de derecho administrativo y sobre la establecida en su apartado a) remite a las contenidas en el

artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, LRJAP-PAC. De las causas relacionadas en el artículo 62.1 el apartado e) se refiere a los siguientes actos: *“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”*.

Sobre este motivo de impugnación el Tribunal considera que no concurre en este caso la causa establecida en el artículo 62.1 apartado e) de la LRJ-PAC ya que la Mesa ha seguido el procedimiento previsto en los artículos 145 y 146 del TRLCSP, sobre la presentación de las proposiciones y documentación acreditativa de los requisitos previos. Igualmente ha actuado según lo previsto en el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, que establece las funciones de la Mesa de contratación y entre ellas le atribuye las de calificar la documentación de carácter general acreditativa de la personalidad jurídica, capacidad de obrar, apoderamiento y solvencia económica y financiera, técnica y profesional de los licitadores y demás requisitos a que se refiere el artículo 146 del TRLCSP, así como igualmente determinar los licitadores que deban ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los Pliegos.

Como dispone el artículo 82 del TRLCSP, la Mesa en este caso pudo recabar aclaraciones sobre las muestras presentadas antes de excluir a la empresa pero de las citadas muestras y de la documentación técnica y fichas aportadas a la Mesa no se le planteó duda alguna respecto de que no se incorporaba el portatubo como se requería en los Pliegos. Según el criterio de este Tribunal manifestado en su Resolución 126/2013, de 11 de septiembre, en el recurso 127/2013 *“no será subsanable la falta del nivel de solvencia que directamente se puede apreciar de la documentación acreditativa”*.

En el supuesto que nos ocupa la documentación técnica aportada por la recurrente y la muestra presentada no acreditaba el cumplimiento de la solvencia técnica requerida y ello no se trata de un error o defecto material en la

documentación presentada que constituyese una omisión o defecto subsanable, ya que dicha documentación sí fue aportada.

Como se pronuncia este Tribunal en la Resolución antes mencionada, la concesión de un trámite de subsanación, cuando la documentación no adolece de defecto u omisión subsanable, sería contraria al principio de igualdad pues permitiría que, en este momento, ofertas de empresas que deberían ser excluidas puedan verse mejoradas adecuándose, o no, según su conveniencia, a los requisitos del PPT.

El fin que se persigue mediante la exigencia de la acreditación de solvencia para poder optar a la adjudicación de contratos públicos, según se recoge en el considerando 39 de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo constituye una de las facultades de los Estados miembros para garantizar la aptitud de los licitadores para la ejecución del contrato de que se trate. Se trata, así pues, de un mecanismo a través del cual el poder adjudicador pretende tener garantizado que, tanto desde el punto de vista económico y financiero, como desde el técnico y profesional, los licitadores están capacitados para ejecutar en forma adecuada el contrato para cuya adjudicación concurren. Por ello, debe concluirse que lo que al poder adjudicador interesa es que el licitador demuestre que está en posesión de los medios, de cualquier clase, que sean necesarios para ejecutar el contrato.

En congruencia con la actuación de la Mesa, el órgano de contratación ha resuelto declarar desierta la licitación al no haber resultado admitida ninguna empresa al lote 13, por incumplir las condiciones de solvencia técnica requeridas en los Pliegos, supuesto previsto en el artículo 151.2 del TRLCSP para declarar desierta la licitación.

En cuanto a lo manifestado en trámite de alegaciones por la empresa Lambra manifestando que su oferta cumplía las características técnicas del PPT y considerando conveniente la reevaluación técnica de todos los productos, no resulta

admisible aceptar en esta fase de alegaciones pretensiones que no han sido invocadas mediante la interposición del recurso dentro del plazo establecido y sobre las que no ha podido pronunciarse el órgano de contratación en su informe.

En consecuencia con lo expuesto se estima que se encuentra ajustada derecho la exclusión acordada por la Mesa de contratación, así como la Resolución del órgano de contratación declarando desierta la licitación respecto del lote 13.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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.- Desestimar el recurso especial interpuesto por Don R.I.B. en nombre y representación de la empresa Becton Dickinson S.A.U., contra la Resolución del Director Gerente del Hospital Universitario La Princesa por la que se declara desierto el lote 13 (palomilla para extracción de sangre) del expediente para el suministro de material de extracción de sangre y contenedores de orina”.

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 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.