



Expte.: R-27/2017

ACUERDO 23/2017, de 23 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se desestima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por don A.P.F. en representación de MBA INCORPORADO S.L. (MBA) frente a la Resolución 317/2017, de 3 de abril, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, de adjudicación del Lote 1 del expediente Acuerdo Marco APRO-40/2016 Suministro de prótesis de rodilla con destino a los Centros del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, para el año 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 4 de marzo de 2016 se publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del Acuerdo Marco APRO-40/2016 Suministro de prótesis de rodilla con destino a los Centros del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, para el año 2017.

SEGUNDO.- El día 12 de abril de 2017 se notificó a la interesada la Resolución 317/2017, de 3 de abril, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, por la que se seleccionan las empresas proveedoras para el Acuerdo Marco APRO-40/2016.

TERCERO.- El día 21 de abril de 2017, la empresa MBA interpone reclamación ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra frente a la citada Resolución, en lo referido al Lote 1 al entender que se han infringido los criterios de adjudicación establecidos en los pliegos. En particular, señala que la cláusula 2.1. («*Precios Máximos de licitación*») del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante «PCAP») que regula el expediente de referencia, y que junto con el Cuadro de Características y el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante «PPT») se

acompaña como **Documento n.º 3**, establece: «*Los precios máximos de licitación son los indicados en el Anexo I, por lo que las ofertas económicas no podrán superar, en ningún caso, tales precios máximos. Las proposiciones que superen dichos precios máximos serán excluidas*». Por su parte, en el Anexo I que obra en el PPT se señalan los precios máximos para el Lote 1 que en lo referente al componente denominado «*aumento femoral*», IVA excluido, es de 170,00 €.

Afirma el recurrente que la adjudicataria, Establecimientos Sumisan S.A. ofertó para el «*aumento femoral*» un precio de 235,00 € —como consta en la propia resolución de adjudicación—, superando por tanto el precio máximo fijado en los Pliegos.

En consecuencia, entiende que el Acuerdo de adjudicación es ilegal, que perjudica sus expectativas y debe ser declarado nulo en cuanto al Lote 1, al tiempo que se acuerda la exclusión de la adjudicataria Establecimientos Sumisan S.A. por infracción de los requisitos establecidos en el PPT. Igualmente solicita que MBA sea declarada adjudicataria de dicho Lote 1 mediante un nuevo acuerdo de adjudicación

CUARTO.- En fecha 26 de abril de 2017 se aporta por parte de la entidad contratante el expediente de contratación requerido, así como escrito de alegaciones en el que manifiesta que tal y cómo se aduce, la adjudicataria ofreció en el apartado “Otros Componentes” de su oferta para el lote 1 un precio de 235,00 (SIN IVA) para el aumento femoral (incluido tornillo), pero obvia que al precio máximo fijado en el Anexo I-Lote 1 PPTP (SIN IVA) para el aumento femoral no es 170,00 sino 235,00, porque hay que sumarle el tornillo de fijación 65,00, lo que hace un total de 235,00 euros. Congruentemente con ello, si se examina la oferta económica de la citada adjudicataria se verifica que en el apartado de tornillo de fijación el precio es de 0,00, por lo cuál es precio total del aumento femoral (incluido tornillo) es 235,00. En consecuencia, la oferta económica de la adjudicataria “ESTABLECIMIENTOS SUMISÁN, S.A.” del lote 1 no supera el precio máximo establecido en los pliegos.

A mayor abundamiento señalan que la reclamante está obviando la aclaración publicada el día 7 de abril de 2016 (página 63 del expediente), en la que consta la

siguiente pregunta formulada por la empresa “ESTABLECIMIENTOS SUMISÁN, S.A.”: “PREGUNTA: *¿Sería admitida una oferta al Lote1: “Prótesis de Rodilla Primaria Bicondilar si en el apartado “otros componentes” presentan el “aumento femoral+tornillo de fijación” con precio en forma conjunta para ambos y sin precio en el “tornillo de fijación”?* / RESPUESTA: *“No hay inconveniente en que presenten la oferta como indica, siempre que el precio ofertado para “aumento femoral”+ tornillo de fijación” no superen la suma de ambos y expliquen en su oferta que el aumento femoral ofertado lleva incluido el tornillo de fijación”*”.

Por tanto, entienden que está claro que el supuesto planteado por la reclamante en su reclamación para fundamentar la pretensión de resultar adjudicataria en lugar de “ESTABLECIMIENTOS SUMISÁN, S.A.” previa exclusión de la misma y anulación de la adjudicación a su favor del lote 1 no puede tener acogida y en consecuencia, debe procederse a la desestimación de la reclamación.

QUINTO.- El día 26 de abril de 2017, se procedió a dar trámite de audiencia al resto de interesados en el procedimiento. El 28 de abril de 2017, dentro del plazo establecido para ello, SUMISAN S.L. presenta escrito de alegaciones en el que señala que el precio acumulado máximo de los dos componentes (aumento femoral + tornillo de fijación) es de 235 euros sin IVA y que la razón de que su oferta se haya formulado de esta forma es que el fabricante envasa ambos materiales conjuntamente, dado que no es posible la utilización de un elemento sin el otro, ahorrando así costes de suministro.

Recuerda la interesada que la cuestión controvertida fue consultada al órgano de contratación dentro del plazo legalmente establecido para ello de acuerdo con el artículo 27 LFCP y que el Servicio de Aprovisionamiento y Servicios Generales respondió el día 7 de abril de 2017 que una oferta conjunta para ambos elementos sería admitida siempre que el precio ofertado no superase la suma del precio máximo de licitación de cada uno de los elementos por separado y se aclarase esta cuestión en la oferta. En consecuencia, solicita la desestimación de la reclamación presentada por MBA Incorporado S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 2.1.b) de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (en adelante, LFCP), las decisiones que adopten los Organismos Autónomos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, entre los que se encuentra el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos están sometidas a las disposiciones de la citada Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 210.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador participante en el procedimiento de adjudicación, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 210.1 de la LFCP de estar interesado en la licitación y adjudicación del contrato y basa su reclamación en motivos contemplados por el artículo 210.3 de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación fue presentada el día 21 de abril 2017, dentro del plazo de diez días naturales fijado por el artículo 210.2.b) de la LFCP, para la interposición de la reclamación y se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia de la licitación y en particular de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, de acuerdo con el artículo 210.3.c) LFCP.

CUARTO.- Las cuestiones de fondo a analizar en la presente reclamación son dos, la primera consistente en determinar si la aclaración realizada por el órgano de contratación ha supuesto una modificación sustancial de los pliegos en lo que respecta al precio máximo fijado en el Anexo I-Lote 1 PPTP y en segundo lugar si tal como se aduce por la reclamante, la adjudicataria ofertó un precio de 235,00 € para el “aumento femoral” que supera el precio máximo fijado en los Pliegos.

Pues bien, entendemos que en ningún caso puede considerarse que se haya vulnerado el principio de inalterabilidad del pliego por admitir el precio de forma conjunta del “aumento femoral + tornillo de fijación” y sin precio en el “tornillo de fijación, puesto que tal circunstancia fue aclarada y publicada en el Portal de

Contratación para conocimiento de todos los licitadores, incluyendo la reclamante. Se trata simplemente de admitir el precio conjunto, en ejercicio de una facultad de aclaración que utiliza el órgano de contratación, al amparo de lo dispuesto en el artículo 27 LFCP, y que se realiza ante la necesidad suscitada de eliminar una duda surgida por la propia especificidad del producto ofertado, porque tal como se comunica por SUMISAN S.L el motivo de ofertar el precio acumulado de los dos componentes es que el fabricante envasa ambos materiales conjuntamente, dado que no es posible la utilización de un elemento sin el otro, pero todo ello se realiza sin menoscabo de todos los requerimientos técnicos exigidos en el PPTP, que se mantienen indemnes, con lo que no supone una restricción de las condiciones técnicas requeridas inicialmente ni puede ser considerada una modificación sustancial de los PPTP.

Recordemos que el artículo 27 LFCP, “Información sobre el contrato”, señala que “los interesados podrán solicitar por escrito las aclaraciones sobre el contenido del contrato que estimen pertinentes que serán contestadas hasta seis días antes de la fecha límite de presentación de ofertas, siempre que se hayan solicitado con la debida antelación. Las entidades contratantes publicarán sus respuestas en el Portal de Contratación de Navarra”. La aclaración realizada y publicada en el citado Portal se ajusta a los Pliegos puesto que no afecta a los requerimientos técnicos exigidos en el PPTP, únicamente se permite la presentación del precio conjuntamente, porque como se aclara en las alegaciones de la entidad contratante: *toda vez que los “otros componentes” que deben acompañarse a las prótesis pueden requerir de la utilización conjunta de varios de ellos, por lo cual el precio máximo se determina por su precio acumulado.*

Respecto a la segunda de las cuestiones, referida a que la oferta de la adjudicataria supera el precio máximo fijado en los Pliegos, debemos precisar que tal y cómo se aclaró por el órgano de contratación para conocimiento de todos los licitadores incluyendo la reclamante, se permitió el precio total acumulado del aumento femoral y del tornillo, y así lo hizo la adjudicataria que ofertó un precio de 235€, y de este modo lo indicó en su oferta en la que expresamente atribuyó al tornillo un precio de 0,00€, por lo que resulta notorio que el precio ofertado por la adjudicataria se ajusta al precio máximo fijado en los pliegos.

En virtud de todo lo expuesto, procede desestimar la reclamación formulada por don A.P.F. en representación de MBA INCORPORADO S.L. (MBA) frente a la Resolución 317/2017, de 3 de abril, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, de adjudicación del Lote 1 del expediente APRO-40/2016 Suministro de prótesis de rodilla con destino a los Centros del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, para el año 2017.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213.2 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación presentada por don A.P.F. en representación de MBA INCORPORADO S.L. (MBA) frente a la Resolución 317/2017, de 3 de abril, del Director Gerente del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, de adjudicación del Lote 1 del expediente APRO-40/2016 Suministro de prótesis de rodilla con destino a los Centros del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, para el año 2017.

2º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

3º. Notificar el presente Acuerdo a MBA Incorporado S.L., al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, así como al resto de interesados, a los efectos oportunos y publicarlo en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

Pamplona, a 23 de mayo de 2017 LA PRESIDENTA, Silvia Doménech Alegre.
EL VOCAL, Eduardo Jiménez Izu. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.