

Recurso 39/2012.
Resolución 53/2012.

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 16 de mayo de 2012

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L** contra la resolución, de 22 de febrero de 2012, del Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío del Servicio Andaluz de Salud por la que se adjudica la agrupación 1 del contrato denominado “Suministro de material específico para quirófano” (Expte. CPAMPU 130/2010), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de junio de 2011, el Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío dicta resolución por la que se acuerda el inicio del expediente de contratación para la adquisición de material específico de quirófano con destino a varios centros del Servicio Andaluz de Salud en la provincia de Sevilla –expediente CPAMPU 130/2010-, mediante procedimiento de adjudicación de contratos basados en el acuerdo marco nº 4006/2009 (selección de material específico para quirófano -Subgrupo 01.11 del Catálogo de Productos y Materiales de Consumo del Servicio Andaluz de Salud-).

SEGUNDO. Mediante escrito fechado el 4 de julio de 2011, se convoca a las distintas empresas adjudicatarias del Acuerdo Marco nº 4006/2009 a una nueva licitación para la adjudicación de los contratos basados en aquél y se les concede plazo para la presentación de ofertas.

El citado escrito fue notificado a las distintas empresas por correo electrónico y con el mismo se les daba traslado de la convocatoria de la licitación.

Al respecto, en la cláusula 19.1.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares del acuerdo marco para la selección de material específico para quirófano, se establecía el modelo de convocatoria de los contratos basados en el citado acuerdo marco, figurando en el expediente de contratación remitido a este Tribunal (folios 40 a 123 ambos incluidos) los datos específicos de la convocatoria promovida por el Hospital Universitario Virgen del Rocío que rigió la adjudicación del contrato objeto del recurso interpuesto. En concreto, el valor estimado del contrato (folio 54 del expediente) se fijó en 9.901.688,23 euros.

Asimismo, el Anexo I del pliego de prescripciones técnicas que rigió la contratación específica del suministro (Expte CPAMPU 130/2010) fijaba, entre otros extremos, las agrupaciones y lotes que configuraban el objeto de la contratación. Además de los lotes, el citado Anexo prevé seis agrupaciones de lotes, constituyendo la agrupación 1, los lotes 18, 19, 23, 26, 27, 28, 29, 33, 34, 37, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 51, 52 y 54.

Los criterios de adjudicación de la agrupación 1 (folio 122 del expediente) son los siguientes:

- Valoración funcional del producto: criterio de evaluación no automática o dependiente de un juicio de valor. Ponderación: 30 puntos.

- Oferta económica: criterio de evaluación automática. Ponderación: 50 puntos.
- Gestión de material: criterio de evaluación no automática o dependiente de un juicio de valor. Ponderación: 20 puntos.

TERCERO. El 9 de agosto de 2011, se procede a la apertura de los sobres n° 3 que contenían la documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación no automática o dependientes de un juicio de valor y se procede a la emisión del informe técnico correspondiente, el cual obra en los folios 505 y siguientes del expediente remitido a este Tribunal. En el citado informe, se indica que las entidades PÁLEX MEDICAL, S.A, JUVÁZQUEZ, S.L, B.BRAUN MEDICAL, S.A y MEDLINE INTERNACIONAL IBERIA, S.L. no se presentan a todos los lotes de la agrupación 1, figurando excluidas sus respectivas ofertas, las cuales no son ya valoradas conforme a los dos criterios de adjudicación evaluables mediante juicios de valor.

CUARTO. El 9 de noviembre de 2011, se procede a la apertura de los sobres 1 y 2 que contienen, respectivamente, la documentación económica y técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática y se procede a la emisión del informe técnico correspondiente. En este sentido, obra en el expediente remitido (folios 559 y siguientes) un informe conjunto con los resultados de la valoración de los criterios de carácter automático y de los criterios dependientes de un juicio de valor. En el citado informe, se señala el siguiente resumen de valoración de las ofertas de la agrupación 1:

- LABORATORIOS HARTMANN, S.A: 52 puntos en total.
- LABORATORIOS INDAS. S.A.U: excluida por superar la base de licitación en los lotes 45 y 51.
- MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L: 51 puntos en total.

En este sentido, en el referido informe se constata que LABORATORIOS INDAS, S.A.U, cuya oferta sí fue valorada conforme a los criterios cuantificables mediante un juicio de valor, no obtiene puntuación en el criterio relativo a la oferta económica de los lotes 45 y 51, al superar los precios unitarios de licitación en los mismos:

- Lote 45: el precio unitario de licitación es 6,401869 euros, IVA excluido (folio 139 del expediente) y el precio ofertado por la entidad es 6,410000 euros, IVA excluido (folio 562 del expediente).
- Lote 51: el precio unitario de licitación es 1,075463 euros, IVA excluido (folio 140) y el precio ofertado por la citada empresa es 1,700000 euros, IVA excluido (folio 563 del expediente).

Finalmente, del informe sobre clasificación de las ofertas (folios 684 y siguientes del expediente) se desprende lo siguiente respecto de la agrupación 1:

- JUVÁZQUEZ, S.L, PÁLEX MEDICAL, S.A Y MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA, S.L quedan excluidas y sus ofertas no son ya objeto de valoración con arreglo a ninguno de los criterios de adjudicación, al comprobarse que no presentan oferta a todos los lotes de la agrupación.
- LABORATORIOS INDAS, S.A.U es excluida por superar la base de licitación en los lotes 45 y 51. La oferta de la citada empresa sí fue valorada conforme a los criterios cuantificables mediante un juicio de valor. No obstante, tras procederse en momento posterior a la apertura de su oferta económica, se comprueba que supera el precio unitario base de licitación en dos lotes, no recibiendo puntuación en los mismos en cuanto al criterio “valoración económica”.

QUINTO. El 22 de febrero de 2012, el Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío dicta resolución de adjudicación del contrato. En concreto la agrupación 1 es adjudicada a la empresa LABORATORIOS HARTMANN, S.A.

Mediante escrito de 1 de marzo de 2012, remitido por fax el 5 de marzo, se comunica la adjudicación a la entidad recurrente MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L.

SEXTO. La licitación expuesta en los antecedentes previos se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

SÉPTIMO. La empresa MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L anuncia la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el acto de adjudicación, mediante escrito con registro de entrada en el Hospital Universitario Virgen del Rocío el día 22 de marzo de 2012.

Ese mismo día tiene entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad antes citada contra la resolución de adjudicación (agrupación 1) del contrato de suministro de materia específico de quirófano correspondiente al expediente CPAMPU 130/2010.

OCTAVO. La Secretaría del Tribunal, el 3 de abril de 2012, dio traslado del recurso interpuesto al órgano de contratación, reclamándole el expediente de contratación, el informe correspondiente y un listado de todos los licitadores en el procedimiento de adjudicación con indicación de los datos precisos a efectos de comunicaciones con este Tribunal.

NOVENO. El 17 de abril de 2012, el órgano de contratación remite la documentación solicitada y el 24 de abril, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas efectuado en plazo la entidad LABORATORIOS HARTMANN, S.A.

Asimismo, mediante oficios de 9 y 10 de mayo de 2012, se solicita al órgano de contratación, a efectos de la resolución del recurso, determinadas aclaraciones e información con relación al procedimiento de adjudicación del contrato basado en el acuerdo marco, recibándose respuesta del mismo el pasado 11 de mayo de 2012. Entre la información remitida, se comunica que, a la fecha del anuncio e interposición del recurso especial, no se habían formalizado los contratos derivados del acuerdo marco 4006/2009. Asimismo, se indica que actualmente se encuentra suspendida la tramitación del procedimiento en espera de la resolución que dicte este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Debe analizarse, con carácter previo, la procedencia del recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato en cuestión, habida cuenta que se trata de un contrato de suministro basado en un previo acuerdo marco, en el que se ha seguido el procedimiento de adjudicación previsto en el artículo 182.4 de la LCSP, tal y como determina el apartado 1.1.1 del pliego de cláusulas administrativas del acuerdo marco, cuyo tenor literal es el siguiente: *“Dado que no están fijados todos los términos en el acuerdo marco, la adjudicación de los contratos basados en el mismo se efectuará convocando a las partes a una nueva licitación con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 182.4 de la LCPS y al apartado V del presente pliego”*

Pues bien, **el apartado 5 del artículo 182 de la LCSP** - que fue introducido en la citada norma por la Ley 34/2010, de 5 de agosto y resultaba de aplicación a la licitación, correspondiéndose actualmente con el artículo 198.5 del TRLCSP- establecía que *“En los procedimientos de adjudicación a que se refieren los apartados anteriores podrá efectuarse la formalización del contrato sin necesidad de observar el plazo de espera previsto en el artículo 140.3 (quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos)”*

De otro lado, **el artículo 37.1 d) del TRLCSP**, bajo el título “Supuestos especiales de nulidad contractual”, dispone que *“Los contratos sujetos a regulación armonizada a que se refieren los artículos 13 a 17, ambos inclusive, de esta Ley así como los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 193.000 euros (actualmente, 200.000 euros) serán nulos en los siguientes casos:*

d) Tratándose de un contrato basado en un acuerdo marco del artículo 196 celebrado con varios empresarios que por su valor estimado deba ser considerado sujeto a regulación armonizada, si se hubieran incumplido las normas sobre adjudicación establecidas en el párrafo segundo del artículo 198.4”

En el supuesto analizado, pese a que el órgano de contratación podía haber formalizado el contrato sin necesidad de observar el plazo de espera de quince días hábiles, no lo hizo así, por lo que, a la fecha del anuncio e interposición del recurso especial en materia de contratación, el contrato derivado del acuerdo marco no estaba aún formalizado, lo que determinaba la procedencia del recurso especial contra el acto de adjudicación con la consiguiente suspensión automática del procedimiento, pues al no estar perfeccionado aún el contrato, no resultaba procedente el planteamiento de la cuestión de nulidad del mismo con apoyo en el referido artículo 37.1 d) del TRLCSP.

Asimismo, el recurso especial en materia de contratación ha sido interpuesto contra la resolución de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, ostentando el Servicio Andaluz de Salud la condición de Administración Pública y poder adjudicador, de conformidad con lo establecido en el artículo 3, apartados 2 y 3, del TRLCSP.

Por tanto, es procedente el recurso especial contra la citada resolución, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*

En el supuesto analizado, consta en el expediente que, mediante escrito remitido por fax el 5 de marzo de 2012, se comunica la adjudicación a la entidad recurrente, la cual en su escrito de recurso manifiesta, asimismo, que tuvo conocimiento de la resolución de adjudicación el citado día. Por consiguiente, habiéndose presentado el recurso especial en el Registro de este Tribunal el día 22 de marzo de 2012, el mismo ha sido presentado dentro del plazo legal.

De igual modo, consta que el recurrente presentó el anuncio previo del recurso ante el órgano de contratación dentro del plazo estipulado en el artículo 44 del TRLCSP.

QUINTO. Procede, pues, analizar ahora la cuestión de fondo suscitada en el recurso. Los argumentos que sustentan el mismo pueden resumirse del modo siguiente:

1. Es obligación de todos los licitadores presentar oferta a todos los lotes que componen la agrupación. Por ello, JUVÁZQUEZ, S.L y PÁLEX MEDICAL, S.A quedaron excluidas de la agrupación, al no presentar oferta a todos los lotes que configuraban la misma.

2. En el pliego de cláusulas administrativas particulares del acuerdo marco del que deriva este contrato se establece que “las ofertas que excedan del precio máximo fijado por la Administración o sean incorrectamente formuladas serán rechazadas. Así resulta que la entidad LABORATORIOS INDAS, S.A.U quedó excluida de la agrupación 1 por superar su oferta el precio base de licitación en los lotes números 45 y 51. En este sentido, el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dispone que si alguna proposición excediese del presupuesto base de licitación será desechada por la mesa de contratación en resolución motivada, por lo que es correcta la expulsión de la oferta del laboratorio citado respecto de la agrupación 1.

3. Acordada la exclusión de la oferta de LABORATORIOS INDAS, S.A.U por el motivo anterior, no procede que el órgano de contratación incluya las puntuaciones asignadas a la misma en cada uno de los lotes de la agrupación 1. La inclusión en el informe de clasificación de la agrupación 1 de ofertas que no pueden ser adjudicatarias por haber resultado excluidas –que es el caso de LABORATORIOS INDAS, S.A.U- implica la alteración artificial y contraria a la Ley de Contratos del Sector Público de la puntuación global de las ofertas de los licitadores en esta agrupación. En este sentido, se aportan dos tablas comparativas de puntuaciones de las ofertas de la agrupación 1, una, incluyendo la oferta de LABORATORIOS INDAS, S.A.U y otra, sin incluir ésta:

- En el primer caso, LABORATORIOS HARTMANN, S.A obtiene mayor puntuación que la recurrente (52,09 puntos frente a 51,39).
- En el segundo caso, la empresa recurrente MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L obtiene mayor puntuación que LABORATORIOS HARTMANN, S.A (60 puntos frente a 55).

Por consiguiente, sostiene la recurrente que el órgano de contratación, de haber actuado correctamente, debía haberle adjudicado la agrupación 1. Como petición en su escrito de recurso solicita que se evite la inclusión de las puntuaciones obtenidas por la oferta de LABORATORIOS INDAS, S.A.U en la valoración de los criterios de la agrupación y en consecuencia, se adjudique la agrupación 1 a la recurrente que es quien ha presentado la oferta económicamente más ventajosa.

Por su parte, el **órgano de contratación**, en el informe sobre el recurso que remite a este Tribunal, manifiesta lo siguiente:

1. La referencia del recurrente a que las ofertas que excedan del precio máximo fijado por la Administración o sean incorrectamente formuladas serán

rechazadas, es una previsión del pliego de cláusulas administrativas particulares que se refiere a las condiciones del acuerdo marco, pero no a las de la convocatoria posterior de los contratos basados en él.

La cláusula 19.1.2 del referido pliego, ya sí referida a la convocatoria, en relación con la valoración del criterio precio afirma *que “no serán tenidas en consideración las ofertas por importes superiores al establecido en la oferta base”* y así se ha hecho: se ha obviado consignar la valoración de aquellas ofertas económicas de LABORATORIOS INDAS, S.A.U que excedieron de los precios máximos en los respectivos lotes y sí se han tenido en cuenta las ofertas económicas de la citada empresa en los lotes a que licitaba con precios iguales o inferiores a los máximos.

Cosa distinta, señala el informe, es que una vez hecha la valoración de las ofertas económicas admisibles, deba resolverse no adjudicar aquellas que en su conjunto no comprenden todos los lotes agrupados, en este caso, por exceder en alguno de ellos los precios máximos.

2. La valoración de las ofertas económicas debe ser posterior a la de los criterios dependientes de un juicio de valor. Por ello, no hay vulneración del principio de igualdad de trato por el hecho de no valorar las ofertas de las empresas JUVÁZQUEZ, S.L Y PÁLEX MEDICAL, S.A, ya que se trata de supuestos diferentes. La exclusión de estas empresas se produce en un momento anterior a la apertura de las ofertas económicas, razón por la cual no fueron ya tenidas en cuenta en la fase posterior de valoración de las proposiciones económicas.

Finalmente, **la empresa LABORATORIOS HARTMANN S.A,** adjudicataria del contrato en cuestión, realiza alegaciones en su condición de interesada en el procedimiento, aduciendo, en síntesis, que:

1. En la actuación del órgano de contratación no existe vulneración del principio de igualdad de trato entre las ofertas de JUVÁZQUEZ, S.L y PÁLEX MEDICAL, S.A y la de LABORATORIOS INDAS, S.A.U, ya que se trata de situaciones diferentes por lo que el trato no tiene que ser el mismo.

2. El pliego de cláusulas administrativas particulares establece que no se tendrán en consideración ofertas por importes superiores al establecido en la oferta base, lo cual debe interpretarse en el sentido más favorable a los licitadores, esto es, a favor de la admisión y no de la exclusión de la licitación, lo cual, a su vez, resulta más acorde al principio de concurrencia.

Una vez expuesta la cuestión de fondo desde la perspectiva de cada una de las partes implicadas, se ha de resolver la misma acudiendo al TRLCSP y al propio pliego, no sin antes aclarar, a la luz de ambos, ciertos aspectos que resultan determinantes en la solución del conflicto planteado:

A) El concepto “agrupación de lotes” no aparece, como tal, definido en la LCSP –norma de aplicación a la licitación -, la cual sólo se refiere a la división en lotes al admitir, en su artículo 74 (actualmente, artículo 86 del TRLCSP), el fraccionamiento del objeto del contrato. El precepto en cuestión señala lo siguiente en su apartado 3: *“Cuando el objeto del contrato admita fraccionamiento y así se justifique debidamente en el expediente, podrá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, siempre que éstos sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y constituyan una unidad funcional, o así lo exija la naturaleza del objeto.”*

De este modo, el fraccionamiento del objeto en lotes, en los términos legales expuestos, permite la existencia de adjudicaciones independientes de los

mismos a diversos licitadores, en lugar de tener que adjudicar la totalidad del contrato a un solo licitador.

Pues bien, aunque la Ley sólo se refiere al concepto de “lotes” y no al de “agrupación de lotes”, la existencia de esta última pudiera obedecer a la interdependencia de los lotes agrupados que hace necesaria la adjudicación de todos ellos a un único licitador, lo que, en principio, no se revela contrario a la norma legal que admite el fraccionamiento del objeto, siempre que el concepto de agrupación y las condiciones de licitación y adjudicación de la misma queden perfectamente definidas en el pliego.

En este sentido, el pliego de cláusulas administrativas particulares del acuerdo marco alude al concepto “agrupaciones” en su apartado 19.1.1 referido a la convocatoria de los contratos basados en el acuerdo marco, pero no las define. No obstante, el órgano de contratación, en el supuesto analizado, ha actuado bajo la premisa – por otro lado, lógica si se tiene en cuenta cuál puede ser la finalidad perseguida con la agrupación de lotes- de que tenían que resultar excluidas aquellas empresas que no hubieran presentado oferta a todos los lotes de la agrupación 1 del contrato. Éste fue el caso de las entidades PÁLEX MEDICAL, JUVÁZQUEZ, S.L y MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA, S.L, las cuales no consta que hayan presentado reclamación o recurso alguno por dicho motivo.

Asimismo, tampoco es un extremo cuestionado en el recurso interpuesto que las ofertas habían de presentarse a todos los lotes de la agrupación 1, por lo que, pese a la indefinición del pliego sobre tal extremo, se ha de partir de esta premisa para la resolución del presente recurso y siendo esto así, la agrupación de lotes del contrato, considerada como un todo único e indivisible, ha de seguir la misma suerte y regirse por las mismas reglas que cualquiera de los lotes no agrupados.

B) Expuesto lo anterior, la clave para la resolución del recurso está en determinar si puede resultar adjudicataria del contrato basado en el acuerdo marco una oferta presentada a la agrupación 1 que exceda del presupuesto base de licitación en alguno de ellos.

El artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece que “Si alguna proposición...excediese del presupuesto base de licitación...será desechada por la mesa en resolución motivada.” Se trata de un postulado legal incuestionable, aplicable a todo procedimiento de adjudicación en que haya precios máximos de licitación, que acarrea de plano la exclusión de las ofertas que no lo cumplan.

Ciertamente, la consecuencia anterior sólo se prevé en el pliego de cláusulas administrativas particulares del acuerdo marco (folio 17 del expediente) para las ofertas presentadas en el procedimiento de adjudicación del mismo. Tratándose de la licitación de los contratos basados en el acuerdo marco, sólo encontramos las siguientes previsiones:

- Se denomina “Oferta base” al conjunto de condiciones de partida fijadas por el órgano de contratación previamente al inicio del proceso de contratación, para cuya definición se tomarán en consideración, entre otras, los precios efectivos de mercado obtenidos en las últimas compras realizadas por el Servicio Andaluz de Salud.
- Para la valoración del criterio precio, no serán tenidas en consideración las ofertas por importes superiores al establecido en la oferta base, en cuyo caso no se valorarán los demás criterios.

Ahora bien, de tales previsiones no cabe deducir una interpretación distinta a la establecida con carácter general en el ya citado artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en las reglas del pliego sobre adjudicación del acuerdo marco y ello, por las siguientes razones:

- La oferta base de la convocatoria establece las condiciones de partida que pueden luego ser mejoradas en la licitación. Es decir, en lo atinente al precio, la oferta base –como en cualquier procedimiento de adjudicación- establece el precio máximo inicial que puede posteriormente ser rebajado por los licitadores, pero nunca ser superado.
- Si una oferta supera el precio base de licitación, el pliego indica que no será tenida en consideración y tampoco será valorada en el criterio precio, ni en ningún otro. Ello, a la postre y conforme al postulado legal general, se traduce en su exclusión, porque no es que obtenga 0 puntos en los diversos criterios de adjudicación, sino que ni siquiera llega a ser valorada, con lo cual resulta apartada de la licitación y nunca podría llegar a ser adjudicataria.

Es decir, el pliego no utiliza la expresión “la oferta será rechazada”, sino “la oferta no será tenida en consideración y no será valorada”, pero en realidad esta última expresión no es más que un modo distinto de aludir al “rechazo”. Y cabe preguntarse ¿en qué situación queda dentro del proceso de licitación una oferta que no es tenida en consideración, ni es objeto de valoración alguna?. La única respuesta posible es que queda apartada de la licitación o si se quiere, se produce su rechazo.

No se aprecia, pues, oscuridad en la redacción de la cláusula –como apunta la entidad LABORATORIOS HARTMANN, S.A en su escrito de alegaciones- que deba interpretarse a favor de la admisión de la oferta en pro del principio de

conurrencia. La admisión nunca puede ser la solución correcta frente a una oferta que, en aplicación de la legislación contractual –art. 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas- y del propio pliego, supera el precio base de licitación.

A la vista de lo anterior y si se tratara de un lote independiente, resulta claro – conforme a lo ya indicado en el pliego- que no podría ser valorada la oferta de una empresa que superara el precio base de licitación del lote en cuestión. La consecuencia de lo anterior es que dicha empresa nunca podría resultar adjudicataria del citado lote.

Pues bien, si esto es así cuando nos referimos a lotes independientes, el tratamiento debe ser el mismo cuando se habla de “agrupación de lotes” como *“un todo único e indivisible”* en el que tanto la licitación ha de efectuarse a la totalidad de lotes agrupados, como la adjudicación realizarse respecto a la totalidad de la agrupación.

Desde esta perspectiva, es correcta la exclusión de aquellas ofertas que no se efectúen a todos los lotes de la agrupación, como de hecho ha ocurrido en el supuesto analizado. Pero igualmente, si la oferta realizada a todos los lotes de una agrupación excede el precio base de licitación en algunos de ellos, no será tomada en consideración, ni valorada en dichos lotes, resultando apartada de la licitación respecto a los mismos. Ahora bien, como la agrupación de lotes se concibe como un todo indivisible que ha de adjudicarse en su totalidad, la circunstancia expuesta de no tomar en consideración la oferta a determinados lotes de una agrupación, afecta inevitablemente al resto de lotes y en definitiva, a la agrupación en su conjunto, que nunca podría resultar adjudicada a una empresa cuya oferta presentara el inconveniente expuesto.

Éste es el criterio que además sostiene el informe del órgano de contratación cuando dice que *“cosa distinta es que, efectivamente, por las reglas establecidas para las adjudicaciones de aquellos lotes que se licitan como agrupación...deba resolverse no adjudicar aquellas ofertas que en conjunto incumplen el requisito de poder contener todos los lotes agrupados, en este caso, por exceder alguno de ellos a los precios máximos”* .

SEXTO. Pues bien, en el supuesto analizado, si LABORATORIOS INDAS, S.A.U no podía resultar adjudicataria de la agrupación 1 por haber superado el precio base de licitación en dos lotes de la misma, su oferta al resto de lotes de la agrupación no debía haberse tenido en consideración, ni haber sido valorada, pues se estaba ante una oferta inadmisibile en su conjunto, que nunca podría haber sido seleccionada. Y siguiendo este hilo argumental, una oferta inadmisibile no puede tenerse en cuenta, ni total ni parcialmente, en la aplicación de las reglas o fórmulas de valoración de las ofertas pues ello, como afirma el recurrente, aparte de resultar contrario a la legislación contractual (artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), supone una alteración artificial de la puntuación global de los licitadores en la agrupación 1.

Al no haber procedido de este modo el órgano de contratación, habiendo incluido la oferta de LABORATORIOS INDAS, S.A.U en la valoración de las proposiciones presentadas a la agrupación 1, ha incumplido las previsiones normativas y del propio pliego que rigió la licitación del contrato basado en el acuerdo marco, por lo que procede estimar el recurso especial interpuesto y anular la resolución de adjudicación, con retroacción de las actuaciones al momento procedimental anterior a la comisión de la infracción denunciada, sin perjuicio de la conservación de aquellos actos y trámites posteriores cuyo

contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la reiterada infracción.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 47 del TRLCSP, este Tribunal no puede acordar la adjudicación de la agrupación 1 del contrato al recurrente, sin perjuicio de que, tal y como prevé el citado precepto, el órgano de contratación pueda, como consecuencia del contenido de la presente resolución, acordar la adjudicación del contrato a dicha entidad.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal, en el día de la fecha,

RESUELVE

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L** contra la resolución, de 22 de febrero de 2012, del Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío del Servicio Andaluz de Salud por la que se adjudica la agrupación 1 del contrato denominado “Suministro de material específico para quirófano” (Expte. CPAMPU 130/2010), y en consecuencia, anular la resolución impugnada, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento procedimental anterior a la comisión de la infracción producida, sin perjuicio de la conservación de aquellos actos y trámites posteriores cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la citada infracción.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento prevista en el artículo 45 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA