

Recurso nº 15 /2019**Resolución nº 27/2019****RESOLUCIÓN DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA**

En Santiago de Compostela, a 1 de febreiro de 2019.

VISTO o recurso especial en materia de contratación interposto por D. F.J.H.G. actuando en nome e representación de INDO OPTICAL, S.L.U. contra a exclusión da súa oferta para o lote 2 dunha subministración de oftalmoloxía con destino a varios hospitais do Servizo Galego de Saúde, referencia AB-SER2-18-011, o Tribunal Administrativo de Contratación Pública da Comunidade Autónoma de Galicia (TACGal, en adiante) en sesión celebrada no día da data, adoptou, por unanimidade, a seguinte Resolución:

ANTECEDENTES DE FEITO

Primeiro.- Polo Servizo Galego de Saúde convocouse a licitación do contrato dunha subministración de oftalmoloxía con destino a varios hospitais do Servizo Galego de Saúde, referencia AB-SER2-18-011, dividida en 18 lotes, cun valor estimado declarado de 1.312.400 euros.

Tal licitación foi obxecto de publicación no DOUE o 06.10.2018 e na Plataforma de Contratos Públicos de Galicia o 02.10.2018.

Segundo.- O expediente da licitación recolle que a mesma estivo sometida á Lei 9/2017, do 8 de novembro, de contratos do sector público (LCSP, en diante).

Terceiro.- A mesa de contratación en sesión do 20.12.2018 acordou a exclusión da licitación do lote 6 ao non cumprir os mínimos establecidos no PPT, polos seguintes motivos: *“El rango de la distancia de la pupila presenta un margen inferior a 30 mm, peor que el solicitado en el PPT que indica: Distancia de la pupila (PD) de 20 a 85 mm, al menos”*. Foi comunicada o 27.12.2018.

Cuarto.- O 14.01.2019 INDO OPTICAL, S.L.U. interpuxo recurso especial en materia de contratación, a través do formulario telemático existente a tal fin na sede electrónica da Xunta de Galicia, con enlaces cara a mesma na web deste Tribunal.

Quinto.- O mesmo 14.01.2019 reclamouse ao Servizo Galego de Saúde o expediente e o informe ao que se refire o artigo 56.2 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público (en adiante, LCSP). A documentación foi recibida neste Tribunal o día 24.01.2019.

Sexto.- Trasládouse o recurso aos interesados o mesmo 24.01.2019, recibíndose alegacións de TOPCON ESPAÑA S.A.

FUNDAMENTOS DE DEREITO

Primeiro.- Ao abeiro do artigo 35 bis. 5 da Lei 14/2013, de 26 de decembro, de racionalización do sector público autonómico, corresponde a este Tribunal a competencia para resolver este recurso.

Segundo.- O presente recurso tramitouse conforme os artigos 44 a 60 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público, e, no que fose de aplicación, polo Regulamento dos procedementos especiais de revisión de decisións en materia contractual aprobado polo Real Decreto 814/2015, de 11 de setembro.

Terceiro.- O recorrente posúe lexitimación para o recurso especial porque foi licitador na contratación no lote 2 sendo a súa oferta excluída, polo que a revogación desa decisión lle ocasionaría un beneficio.

Cuarto.- Dadas as datas, o recurso se interpuxo dentro do prazo.

Quinto.- En canto á impugnabilidade do acto, a exclusión efectuada pola mesa de contratación figura expresamente no artigo 44.2.b LCSP, sendo o valor estimado da contratación da subministración superior á contía de 100.000 euros, polo que o recurso é admisible.

Sexto.- As explicacións do recorrente foron: *“Que el Querato-Refractometro ofertado modelo ARK-1 A Nidek, cubre por tanto, sobradamente todos los posibles rangos medibles de PD al situarse entre 30 y 85mm, sin que haya posibilidad de encontrar ningun paciente fuera de citado rango de valores, por lo que solicitamos tomen en consideracion el presente recurso.”*

O órgano de contratación afirma que foi a empresa quen na oferta presentada, cando cumprimentou a enquisa técnica, sinalou unha característica do seu produto incompatible co marcado no PPT e que naquela oferta non se incorporaba ningún catálogo de produto nin documento técnico do fabricante.

TOPCON ESPAÑA S.A. considera que se debe rexeitar o recuso pois INDO OPTICAL, S.L.U non cumpriu co rango de medición da PD solicitada no PPT.

Sétimo.- O lote 2 era titulado como “Medición de geometría ocular y de lentes”, onde o PPT tiña este requirimento: *“Distancia de la pupila (PD) de 20 a 85 mm, al menos”*

Este TACGal considera que a exclusión é conforme a dereito, e de feito nin se nega a causa da mesma, que lembremos foi: *“El rango de la distancia de la pupila presenta un margen inferior a 30 mm, peor que el solicitado en el PPT que indica: Distancia de la pupila (PD) de 20 a 85 mm, al menos”*

A oferta presentada polo recorrente nese procedemento contaba cunha enquisa técnica, aportada e cumprimentada por esta empresa, onde, no tocante á distancia interpupilar esta sinalou: *“Rango (mm): 30-85”*, incompatible co esixido polo prego técnico, polo que sendo a correcta configuración da proposición a súa responsabilidade, procedía a exclusión decretada sen que este recurso especial e o que nel se aporte se poida transformar nun trámite para modificar a oferta cumprimentada e presentada por este licitador. A maiores o informe do órgano expresa que naquela oferta non se incorporaba ningún catálogo de produto nin documento técnico do fabricante.

En realidade, sendo o anterior suficiente, como vemos da alegación do recorrente este recoñece, ou non nega, que a do seu produto se sitúa entre 30 e 85 mm, polo que a exclusión aparece como directamente procedente.

A súa argumentación, antes reproducida, non é aceptable porque non se pode neste intre procedimental cuestionar uns pregos firmes e consentidos, nin defender que a mesa de contratación desatenta un claro mandato do PPT, todo o cal implica a desestimación do recurso.

Por todo o anterior, vistos os preceptos legais de aplicación, este Tribunal, en sesión celebrada no día da data, **RESOLVE:**

1. **Desestimar** o recurso interposto por INDO OPTICAL, S.L.U. contra a exclusión da súa oferta para o lote 2 dunha subministración de oftalmoloxía con destino a varios hospitais do Servizo Galego de Saúde, referencia AB-SER2-18-011.

2. Declarar que non se aprecia temeridade ou mala fe na interposición do recurso, polo que non procede a imposición da multa prevista no artigo 58.2 LCSP.

Esta resolución, directamente executiva no seus propios termos, é definitiva na vía administrativa e contra a mesma cabe interpoñer recurso perante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, no prazo de dous meses, a contar desde o día seguinte á notificación desta resolución, de conformidade co disposto nos artigos 10.1.k) e 46.1 de la Lei 29/1998, de 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.