



Recursos nº 879 y 880/2019 C.A. Región de Murcia 65 y 66/2019

Resolución nº 1139/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 14 de octubre de 2019.

VISTOS los recursos interpuestos por D.C.A.D.S.T., en nombre de TEVA PHARMA, S.L.U., y D.M.C.G., en el de ACCORD HEALTHCARE, S.L., contra los acuerdos de adjudicación de los lotes nº 22 y nº 23, respectivamente, de los comprendidos en la licitación convocada por el Servicio Murciano de Salud para contratar el *“Suministro de medicamentos antibióticos, antivíricos y antifúngicos con destino a los centros sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud”* (expediente CS/9999/1100850298/18/PA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha de 23 de noviembre de 2018 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de la licitación convocada por el Servicio Murciano de Salud para contratar el suministro de medicamentos antibióticos, antivíricos y antifúngicos con destino a centros sanitarios dependientes de aquel (expediente CS/9999/1100850298/18/PA).

Consta asimismo la publicación del anuncio de licitación en el perfil del contratante el 18 de diciembre de 2018.

Segundo. El contrato comprende 40 lotes, que se identifican con una referencia al principio activo del medicamento y a la forma de presentación.

En particular, los lotes 22 y 23 se describen del modo siguiente:

- Lote nº 22: EFAVIRENZ/EMTRICITABINA/TENOFOVIR 600MG / 200MG / 245 MG COMPRIMIDO
- Lote nº 23: EMTRICITABINA/ TENOFOVIR 200 MG/245 COMPRIMIDO



Tercero. El contrato tiene una duración inicial de 24 meses, previéndose una prórroga máxima de dos años.

Cuarto. El valor estimado del contrato, calculado por todos sus lotes, asciende a 12.876.674'12 €

Quinto. Los criterios de adjudicación de los lotes nº 22 y nº 23 son los siguientes:

- Precio: máximo 45 puntos
- Acondicionamiento en dosis unitaria: máximo 20 puntos
- Código de Barras y/o Sistema Datamatrix embalaje exterior: máximo 16 puntos.
- Etiquetado externo: máximo 5 puntos
- Envase clínico: máximo 8 puntos
- Excipientes de declaración Obligatoria: máximo 6 puntos.

Sexto. En particular, para la aplicación del criterio “acondicionamiento en dosis unitaria”, el Pliego establece en el apartado 8.1.1.A.2:

<<En este apartado se valorará el suministro en dosis unitarias (DU), entendida como la unidad de administración del medicamento. La DU deberá contener, como mínimo, la siguiente información: nombre del principio activo, nombre de marca registrada forma farmacéutica, vía de administración, contenido en principio activo de la DU y concentración (en su caso), número de lote y fecha de caducidad.

- *Acondicionamiento en Dosis Unitarias: 12 puntos.*
- *No acondicionamiento en Dosis Unitarias: 0 puntos.*
- *Si además hay presencia de Código de Barras en la Dosis Unitaria: 4 puntos.*
- *Si además hay presencia de Sistema Datamatrix en la Dosis Unitaria: 4 puntos.>>*

Séptimo. Concurrieron y fueron admitidas a la licitación del lote nº 22 las siguientes empresas:

- TEVA PHARMA, S.L.U,
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.



Octavo. Concurrieron y fueron admitidas a la licitación del lote nº 23 las siguientes empresas:

- TEVA PHARMA, S.L.U.
- ACCORD HEALTHCARE, S.L.U.
- KERN PHARMA, S.L.
- VISO FARMACÉUTICA, S.L.U.
- REDDY PHARMA IBERIA, S.A.U.
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.

Noveno. Las ofertas económicas presentadas por las empresas concurrentes al lote nº 22 fueron las siguientes:

- TEVA PHARMA, S.L.U.: 2'30 €
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.: 1'94 €

En cuanto a la valoración de los restantes criterios de adjudicación, quedó del modo siguiente:

- TEVA PHARMA, S.L.U.: 36 puntos
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.: 33 puntos

En el desglose de la puntuación asignada en estos criterios se contienen los siguientes datos:

CRITERIO DE ADJUDICACIÓN	PUNTUACIÓN MÁXIMA	TEVA PHARMA	SANDOZ
A.2 ACONDICIONAMIENTO DOSIS UNITARIA	20 PUNTOS	16	12
Acondicionamiento en dosis unitarias	12 PUNTOS	12	12
No acondicionamiento en dosis unitarias	0 PUNTOS	0	0
Presencia de código de barras en la dosis unitaria	4 PUNTOS	4	0
Presencia de sistema Datamatrix en la dosis unitaria	4 PUNTOS	0	0
A.3 CÓDIGO DE BARRAS Y/O SISTEMA DATAMATRIX EMBALAJE EXTERIOR	16 PUNTOS	16	16
Presencia de código de barras lineal en embalaje exterior	8 PUNTOS	8	8



Presencia de sistema datamatrix en embalaje exterior	8 PUNTOS	8	8
A.4 ETIQUETADO EXTERNO	5 PUNTOS	4	5
Etiquetado a menos de 3 caras	0 PUNTOS	0	0
Etiquetado a 3 caras	3 PUNTOS	0	0
Etiquetado a 4 caras	4 PUNTOS	4	0
Etiquetado a 5 caras	5 PUNTOS	0	5
A.5 ENVASE CLÍNICO	8 PUNTOS	0	0
Existencia de envase clínico	8 PUNTOS	0	0
No existencia de envase clínico	0 PUNTOS	0	0
A.6 EXCIPIENTES DE DECLARACIÓN OBLIGATORIA	6 PUNTOS	0	0
Ausencia de excipientes de declaración obligatoria	6 PUNTOS	0	0
En caso de presentar excipientes de declaración obligatoria y reflejar su existencia en el etiquetado de acondicionamiento primario	3 PUNTOS	0	0
En caso de presentar excipientes de declaración obligatoria y no reflejar su existencia en el etiquetado de acondicionamiento primario	0 PUNTOS	0	0
TOTAL CRITERIOS	55 PUNTOS	36 PUNTOS	33 PUNTOS

Décimo. Las ofertas económicas presentadas por las empresas concurrentes al lote nº 23 fueron las siguientes:

- TEVA PHARMA, S.L.U.: 0'60 €
- ACCORD HEALTHCARE, S.L.U.: 0'68 €
- KERN PHARMA, S.L.: 1'1240 €
- VISO FARMACÉUTICA, S.L.U.: 0'7395 €
- REDDY PHARMA IBERIA, S.A.U.: 0'45 €
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.: 0'69 €



En cuanto a la valoración de los restantes criterios de adjudicación, quedó del modo siguiente:

- TEVA PHARMA, S.L.U.: 37 puntos
- ACCORD HEALTHCARE, S.L.U.: 37 puntos
- KERN PHARMA, S.L.: 15 puntos
- VISO FARMACÉUTICA, S.L.U.: 16 puntos
- REDDY PHARMA, S.A.U.: 16 puntos
- SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.: 32 puntos

En el desglose de la puntuación asignada en estos criterios se contienen los siguientes datos:

CRITERIO ADJUDIC	PUNTM ÁX	VISO	TEVA	REDDYS	KERN	ACCORD	SANDOZ
A.2 ACONDICION N DOSIS UNITARIAS	20	0	16	0	0	16	12
Acondicionamiento en dosis unitarias	12	0	12	0	0	12	12
No acondicionamiento en dosis unitarias	0	0	0	0	0	0	0
Presencia de código de barras en la dosis unitaria	4	0	0	0	0	4	0
Presencia de sistema Datamatrix en la dosis unitaria	4	0	4	0	0	0	0
A.3 CÓDIGO DE BARRAS Y/O SISTEMA DATAMATRIX EMBALAJE EXTERIOR	16	8	16	8	8	16	16



Presencia de código de barras lineal en embalaje exterior	8	8	8	8	8	8	8
Presencia de sistema datamatrix en embalaje exterior	8	0	8	0	0	8	8
A.4 ETIQUETAD O EXTERNO	5	5	5	5	4	5	4
Etiquetado a menos de 3 caras	0	0	0	0	0	0	0
Etiquetado a 3 caras	3	0	0	0	0	0	0
Etiquetado a 4 caras	4	0	0	0	4	0	4
Etiquetado a 5 caras	5	5	5	5	0	5	0
A.5 ENVASE CLÍNICO	8	0	0	0	0	0	0
Existencia de envase clínico	8	0	0	0	0	0	0
No existencia de envase clínico	0	0	0	0	0	0	0
A.6 EXCIPIENTES DE DECLARACIÓN OBLIGATORIA	6	3	0	3	3	0	0
Ausencia de excipientes de declaración obligatoria	6	0	0	0	0	0	0



En caso de presentar excipientes de declaración obligatoria y reflejar su existencia en el etiquetado de acondicionamiento primario	3	Contiene EDO indicados en su acondicionamiento primario	0	Contiene EDO indicados en su acondicionamiento primario	Contiene EDO indicados en su acondicionamiento primario	0	0
En caso de presentar excipientes de declaración obligatoria y no reflejar su existencia en el etiquetado de acondicionamiento primario	0	0	Contiene EDO no indicados en su acondicionamiento primario	0	0	Contiene EDO no indicados en su acondicionamiento primario	Contiene EDO no indicados en su acondicionamiento primario
TOTAL CRITERIOS	55	16	36	16	15	37	32

Undécimo. Mediante Resolución de 20 de junio de 2019, el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud acordó adjudicar los lotes nº 22 y nº 23, respectivamente, a las compañías SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A. y THEVA PHARMA, S.L.U., siendo notificada el 21 de junio del mismo año.

Duodécimo. El 12 de julio de 2019, a las 10:37:37, tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal escrito de interposición de recurso especial en materia de contratación formulado en nombre de la mercantil TEVA PHARMA, S.L.U. frente al acuerdo de adjudicación del lote nº 22, siéndole asignado el número 879/2019 (MU 65/2019).

Decimotercero. El mismo 12 de julio de 2019, a las 13:22:11, tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal escrito de interposición de recurso especial en materia de contratación formulado en nombre de la mercantil ACCORD HEALTHCARE, S.L.U. frente al acuerdo de adjudicación del lote nº 23, siéndole asignado el número 880/2019 (MU 66/2019).



Decimocuarto. El expediente del recurso 879/2019, con su respectivo informe, fue recibido en este Tribunal el 22 de julio de 2019.

Decimoquinto. El día 22 de julio de 2019, en el recurso 879/2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a la otra licitadora concurrente al lote nº 22 (SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.) señalando un plazo de cinco días para presentar las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolo verificado mediante escrito presentado el día 29 de julio de 2019.

Decimosexto. El expediente del recurso 880/2019, con su respectivo informe, fue recibido en este Tribunal el 29 de julio de 2019.

Decimoséptimo. El día 29 de julio de 2019, en el recurso 880/2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los otros licitadores concurrentes al lote nº 23, señalando un plazo de cinco días para presentar las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolo verificado TEVA PHARMA, S.L.U. mediante escrito presentado el día 5 de agosto de 2019.

Decimoctavo. Mediante sendas resoluciones de 30 de julio de 2019, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, acordó mantener la suspensión de los lotes nº 22 y nº 23 del expediente de contratación producidas como consecuencia de la interposición del recurso defiriendo su levantamiento a la resolución de aquellos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Al amparo de lo dispuesto en los artículos 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre; en adelante, RPERMC), se ha acordado por el Tribunal la acumulación de los recursos referidos en los antecedentes de hecho, al existir entre ellos íntima conexión, por ir dirigidos ambos contra adjudicaciones recaídas en una misma licitación y suscitarse la interpretación del mismo apartado del Pliego de cláusulas administrativas particulares rector de la convocatoria.



Segundo. Este Tribunal es competente para resolver los recursos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), 10 RPERMC y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia el 4 de octubre de 2012 (BOE de 21 de noviembre de 2012), prorrogado mediante acuerdos de 20 de octubre de 2015 (BOE de 11 de noviembre de 2015) y 19 de noviembre de 2018 (BOE de 1 de diciembre de 2018).

Tercero. Tratándose de la licitación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 €, el acuerdo de adjudicación es susceptible de recurso especial de conformidad con el artículo 44, apartados 1.a) y 2.c), LCSP.

A este respecto, y visto el tenor del recurso interpuesto por TEVA PHARMA, S.L.U. –en el que se indica como objeto del mismo tanto el acuerdo de adjudicación como el informe técnico de valoraciones-, este Tribunal debe recordar que los informes no son susceptibles de recurso especial al tratarse de actos de trámite no cualificados, sin perjuicio de que los errores que en ellos se incurran puedan hacerse valer con ocasión de recurrir el acuerdo de adjudicación (cfr.: artículo 44.3 LCSP).

Cuarto. Ambos recursos han sido formulados dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50.1 LCSP.

Quinto. En tanto que partícipes en la licitación de los lotes cuya adjudicación se recurre, y habida cuenta de que una eventual estimación del recurso les permitiría alzarse con ellos, debe colegirse que tanto TEVA PHARMA, S.L.U. como ACCORD HEALTHCARE, S.L. se hallan legitimadas para interponer recurso especial con arreglo al artículo 48 LCSP.

Sexto. Según se ha avanzado, el objeto de ambos recursos viene dado por el acuerdo de adjudicación de los lotes nº 22 y nº 23 comprendidos en el contrato de suministro antes identificado licitado por el Servicio Murciano de Salud.



En concreto, y por lo que atañe al lote nº 22 (cfr.: antecedente de hecho noveno), la recurrente TEVA PHARMA, S.L.U. entiende que a la proposición seleccionada –formulada por SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.- se le han asignado indebidamente 12 puntos correspondientes al criterio A.2 (“*acondicionamiento en dosis unitaria*”), pues, a su entender, el medicamento presentado por esta última no cumple el requisito de indicar la “*vía de administración*”. El órgano de contratación y la adjudicataria, por su parte, no niegan que ello sea así, pero consideran que la indicación está implícita en la mención de “*comprimido*” que sí figura en el blíster.

También en el lote nº 23 la controversia se suscita a propósito del mencionado criterio de adjudicación A.2 (cfr.: antecedente de hecho décimo), si bien a propósito de la asignación a la oferta seleccionada (la de TEVA PHARMA, S.L.U. de los 4 puntos correspondientes a la presencia de “*sistema datamatrix en la dosis unitaria*”, que la recurrente juzga indebidamente atribuidos porque el sistema referido no está impreso en la dosis unitaria, sino que está adherido en una pegatina o etiqueta, lo que –a su entender- contraviene las exigencias del Reglamento Delegado (UE) 2016/161. El órgano de contratación responde a ello negando que la normativa europea citada sea de aplicación a las dosis unitarias y defendiendo que el Pliego nada dice sobre cuál debe ser la forma en que el sistema “*Datamatrix*” figure en el producto. En línea semejante se manifiesta en sus alegaciones la adjudicataria.

Séptimo. La adecuada decisión de los recursos analizados exige recordar, una vez más, que en nuestro Derecho, el principio general es que los Pliegos, tanto el de cláusulas, como el de prescripciones técnicas, constituyen la “*lex contractus*”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, sin más excepciones, que los casos en los que aquéllos estén incurso en causas de nulidad de pleno derecho (cfr.: artículos 2.9, 40.2, 53.5, 60.1, 82.5, 87 y concordantes de la Directiva 2014/25/UE, 1091 del Código Civil, 19, 32, 34.1, 61.2 y concordantes de la LCSE y 116.3, 122.2, 122.4, 124, 139.1 y concordantes de la LCSP). Esta doctrina, más que centenaria (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala IV, de 4 de julio de 1872 –Gaceta de 12 de agosto de 1872-), ha sido consagrada de manera reiterada tanto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de -, 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 Roj STS 167/1994-, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997-, 4 de noviembre de 1997 -Roj STS 6570/1997-, 27 de febrero de 2001 -Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 –Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj



STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 –Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como por la doctrina legal del Consejo de Estado (Dictámenes de 16 de octubre de 1997 -expediente 85/1997-y 8 de octubre de 2009 –expediente 1496/2009-) y, en fin, la de este Tribunal (Resoluciones 84/2011, 147/2011, 155/2011, 172/2011, 235/2011, 17/2012, 47/2012, 82/2013, 94/2013, 737/2014, 830/2014, 844/2018, 400/2019, entre otras muchas). Por eso, una vez que se aceptan las bases de la convocatoria contenidas en los Pliegos, sólo es posible examinar si el acto de adjudicación se ha ajustado o no a éstos (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2006 –Roj STS 4591/2006-).

En la interpretación de los Pliegos, por lo demás, han de observarse las normas establecidas con carácter general para los contratos en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 8 de octubre de 1999 –Roj STS 6227/1999- y 29 de abril de 2009 –Roj STS 2858/2009-), buscando el resultado que más se acomode al Ordenamiento vigente (cfr.: Resolución 669/2016).

Dicho esto, y según se expondrá a continuación, el conflicto que se plantea en los recursos de los que hoy nos ocupamos conciernen fundamentalmente a la interpretación de los Pliegos, tarea que pasamos a abordar.

Octavo. Como se ha adelantado, en el recurso 879/2019, se discute acerca de si un blíster que carece de mención a la forma de administración puede recibir los 12 puntos que el apartado A.2 del Pliego asigna a aquellas ofertas que cuenten con “acondicionamiento en dosis unitaria” (cfr.: antecedente de hecho sexto). El mismo pliego identifica ese acondicionamiento con una información mínima que igualmente describe, a saber:

“nombre del principio activo, nombre de marca registrada forma farmacéutica, vía de administración, contenido en principio activo de la DU y concentración (en su caso), número de lote y fecha de caducidad.”

El primer criterio interpretativo de los contratos es, conforme al artículo 1281.1 CC, el de atender a la literalidad de sus palabras (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala I, de 2 de septiembre de 1996 –Roj STS 4746/1996-, 5 de abril de 1999 –Roj STS 2310/1999-, 9 de marzo de 2012 –Roj STS 1305/2012- y 20 de febrero de 2014 –Roj STS 631/2014-, y de su Sala III de 27 de octubre de 2001 –Roj STS 8338/2001- y 1 de julio de 2003 –Roj STS 4611/2003-) y en el caso que nos atañe aquellas son claras: para obtener los 12 puntos, la dosis unitaria debe mencionar expresamente la vía de su administración.



Frente a ello, no es posible acoger la tesis que propugnan el órgano de contratación y la adjudicataria en el sentido de que la vía de administración se halla implícita en la indicación de “*comprimido*” que sí figura en el blíster. El argumento no ha de prosperar, dado que el sustantivo “*comprimido*”, por sí solo, nada dice acerca de la forma de administrarlo: un comprimido es “*una pastilla pequeña que se obtiene por compresión de sus ingredientes previamente reducidos a polvo*”, y aunque habitualmente se identifique con la administración en vía oral, no es menos cierto –lo admiten el órgano de contratación y la adjudicataria- que hay comprimidos que se administran por otras vías. Sostienen que en estos casos se especifica esa otra vía de administración (vgr.: sublingual), pero, dejando a un lado que no acredita la realidad de tal aseveración, una elemental prudencia, atendidos los riesgos que para la salud entraña un uso indebido de medicamentos, aconseja no dar por universalmente aceptada la equivalencia entre “*comprimido*” y “*vía oral*”.

Se opone además a la interpretación que defienden el órgano de contratación y la adjudicataria el artículo 1284 CC que contiene la regla del efecto útil o “*res magis valeat quam pereat*” y que proscribire las interpretaciones que hagan baldía o inútil alguna previsión del contrato (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala I, de 13 de junio de 1964 –Roj STS 1946/1964- y 30 de mayo de 1991 –Roj STS 15886/1991-), escenario al que conduce la identificación entre “*comprimido*” y “*vía oral*” que ambos postulan. En efecto, si fuera así deberíamos concluir que, bien la expresión “*forma farmacéutica*”, bien “*vía de administración*” sería redundante, pues ambas se estarían refiriendo a lo mismo, llegando a un resultado contrario a lo dispuesto en el citado artículo 1284 CC.

De cualquier modo, hemos de insistir en que el tenor literal del Pliego es lo suficientemente explícito para zanjar cualquier discusión: una vez que ha exigido que en el producto se mencione la vía de administración, cualquier presentación que no la mencione de manera expresa no puede obtener los 12 puntos previstos en el pliego para las ofertas que cuenten con el “*acondicionamiento en dosis unitarias*”.

El recurso, por lo tanto, debe prosperar, lo que conduce a anular la adjudicación y a ordenar la retroacción de la licitación del lote nº 22 al momento anterior a ella para que se proceda a rehacer la valoración de la oferta de SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A. única y exclusivamente para que no se le asignen los 12 puntos previstos en aplicación del subcriterio regulado en el apartado 8.1.1. A.2. “*Acondicionamiento en Dosis Unitarias*”, es decir, se le asignen por dicho



criterio cero puntos, manteniendo invariable el resto de las puntuaciones de la citada valoración.

Noveno. El segundo de los recursos hoy analizados versa también sobre la interpretación del apartado 8.1.1.A.2, si bien respecto de su último inciso, en el que se prevé asignar 4 puntos a aquellas ofertas que cuenten con “*presencia de Sistema Datamatrix en la Dosis Unitaria*”.

La recurrente ACCORD HEALTHCARE, S.L. considera que no procede otorgar dicha puntuación a la oferta de TEVA PHARMA, S.L.U. toda vez que en la presentación elegida por ella el sistema “*datamatrix*” no está impreso en el blíster, sino que está adherido con una etiqueta o pegatina, lo que, a su entender, contraviene las exigencias del Reglamento delegado (UE) 161/2016.

Este Tribunal no comparte dicho razonamiento, y para rechazarlo acudimos de nuevo a la interpretación gramatical o literal de las palabras del Pliego, que lo único que exige es que en las dosis unitarias haya “*presencia*” de dicho sistema, y “*presencia*” no es sino “*asistencia o estado de una cosa que se halla delante de otra u otras o en el mismo sitio que ellas*”. Nada se dice acerca del modo en que deba venir unido o incorporado a las dosis y, desde este punto de vista, resulta imposible excluir aquellos casos en los que se utilice una etiqueta o pegatina, so pena de introducir requisitos no previstos en la convocatoria de la licitación.

No creemos, por lo demás, que el Reglamento Delegado 161/2016 que invoca la recurrente deba ser tenido en cuenta a la hora de valorar las ofertas de esta licitación. En efecto, aquel se dicta al amparo de la habilitación contenida en el artículo 54 bis.2 de la Directiva 2001/83/CE, con el propósito de “*complementar lo dispuesto en el artículo 54, letra o), con el objetivo de establecer las disposiciones detalladas relativas a los dispositivos de seguridad a lo que se refiere el artículo 54, letra o)*”, precepto este último que impone que el embalaje exterior o, en su defecto, el acondicionamiento primario de los medicamentos, cuente con ciertos dispositivos de seguridad que permitan realizar determinadas comprobaciones (autenticidad, identificación de envases, ausencia de manipulación) a “*los distribuidores al por mayor*” y a las personas autorizadas a suministrar medicamentos al público”. Ni en uno ni en otro concepto puede quedar incluido el personal de los centros sanitarios, que son los que han de administrar las dosis de medicamentos de cuyo suministro que aquí se discute.

En todo caso, es esta una cuestión que no necesitamos resolver toda vez que el órgano competente en la materia –la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios- ha



autorizado a TEVA PHARMA, S.L.U, para añadir una etiqueta indeleble con el código “*Datamatrix*” en el blíster y en el envase del medicamento en cuestión.

Por lo demás, carece de fundamento la invocación que se hace del principio de confianza legítima basado en las respuestas de la Comisión Europea acerca del etiquetado de los medicamentos, toda vez que dicho principio exige que las expectativas generadas en los particulares resulten de hechos concluyentes de la propia Administración (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 3 de marzo de 2011 –Roj STS 1077/2011- y 22 de febrero de 2013 –Roj STS 787/2013-), Administración que en nuestro caso no puede ser otra que la que licita el contrato, y que no consta en modo alguno que se pronunciara sobre el particular.

El motivo, en consonancia con lo expuesto, debe ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D.C.A.D.S.T., en nombre de TEVA PHARMA, S.L.U., frente al acuerdo de adjudicación del lote nº 22 de los comprendidos en la licitación convocada por el Servicio Murciano de Salud para contratar el “*Suministro de medicamentos antibióticos, antivíricos y antifúngicos con destino a los centros sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud*” (expediente CS/9999/1100850298/18/PA), y, en su virtud, anular el acuerdo de adjudicación, ordenando la retroacción del expediente para que se proceda a rehacer la valoración de la oferta de “SANDOZ FARMACÉUTICA, S.A.” única y exclusivamente para que no se le asignen los 12 puntos previstos en aplicación del criterio regulado en el apartado 8.1.1. A.2. “*Acondicionamiento en Dosis Unitarias*”, es decir, se le asignen por dicho subcriterio cero puntos, manteniendo invariable el resto de las puntuaciones de la citada valoración.

Segundo. Desestimar el recurso interpuesto por D.M.C.G., en nombre de ACCORD HEALTHCARE, S.L., frente al acuerdo de adjudicación del lote nº 23 de los comprendidos en la licitación convocada por el Servicio Murciano de Salud para contratar el “*Suministro de medicamentos antibióticos, antivíricos y antifúngicos con destino a los centros sanitarios*”



dependientes del Servicio Murciano de Salud” (expediente CS/9999/1100850298/18/PA).

Tercero. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación de los lotes nº 22 y nº 23 referidos, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Cuarto. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.