



Recurso nº 260/2024 C. A. Illes Balears 13/2024

Resolución nº 468/2024

Sección 2ª

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

En Madrid, a 11 de abril de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. B.E.J.S. en nombre y representación de ABBOTT LABORATORIES, S.A. contra la resolución de 30 de enero de 2024, de la Directora Gerente del Hospital Universitario Son Llàtzer por la que se adjudica el contrato de *“Suministro de reactivos y cesión del equipamiento necesario para la realización de pruebas de carga viral en el Hospital Universitario Son Llàtzer”*, expediente HSLL198/2023, convocado por el Servicio de Salud de las Illes Balears, el Tribunal en la fecha de referencia ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante resolución de 24 de abril de 2023, se emitió informe justificando la necesidad de suscribir el contrato de *“Suministro de reactivos y cesión del equipamiento necesario para la realización de pruebas de carga viral en el Hospital Universitario Son Llàtzer”*.

Segundo. La licitación fue publicada el 3 de octubre de 2023, en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y el 5 de octubre de 2023, en la Plataforma de Contratación del Sector Público. El valor estimado del contrato es de 391.200 euros.

Tercero Recibidas y abiertas las proposiciones, la mesa de contratación otorgó las siguientes puntuaciones: ROCHE DIAGNOSTICS, SL 91,00 puntos; ABBOTT LABORATORIES, S.A., 85 puntos; y HOLOGIC IBERIA, SL 76 puntos.



Consecuentemente con ello, la Directora Gerente del Hospital Universitario Son Llàtzer dictó resolución de 30 de enero de 2024, adjudicando el contrato a ROCHE DIAGNOSTICS, SL (en lo sucesivo, ROCHE).

Dicha resolución fue notificada a ABBOTT LABORATORIES, SA (en adelante, ABBOTT) el 6 de febrero de 2024.

Cuarto. Contra la resolución indicada en el ordinal anterior ABBOTT interpuso el presente recurso especial mediante escrito recibido el 27 de febrero de 2024, en el registro electrónico de la Administración General del Estado.

Quinto. Dado traslado del recurso al Hospital Son Llàtzer se recibió informe interesando su desestimación.

Sexto. En fecha 7 de marzo de 2024 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 13 de marzo de 2024 se presentan alegaciones por la entidad ROCHE, interesando su desestimación.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 6 de marzo de 2024 acordando levantar la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que el expediente pueda continuar con sus trámites.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).



Segundo. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de acuerdo con el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de las Illes Balears sobre atribución de competencia de recursos contractuales de 23 de septiembre de 2020 (BOE de 3 de 3 octubre de 2020).

Tercero. El presente contrato es susceptible de este recuso especial conforme al artículo 44.1.a) LCSP al tratarse de un contrato de suministros con un valor superior a 100.000 euros (391.200 euros) licitado por un poder adjudicador como es Servicio de Salud de las Illes Balears.

Es objeto de recurso es el acuerdo de adjudicación, acto susceptible de recurso conforme al artículo 44.2.c) LCSP.

Cuarto. Notificada la adjudicación el 6 de febrero de 2024 y presentado el recurso el 27 de febrero de 2024, debemos considerarlo interpuesto dentro del plazo 15 días previsto en el artículo 50 LCSP.

Quinto. La recurrente ABBOTT se encuentra legitimada puesto que habiendo sido clasificada en segundo lugar y estimadas sus alegaciones, quedaría su oferta empatada con la de la adjudicataria ROCHE, dando lugar a un desempate del que podría resultar adjudicataria.

Sexto. Invirtiendo el orden con el que el ABBOTT plantea sus alegaciones, comenzaremos analizando la tercera, en la que se pide la exclusión de ROCHE por incumplir los pliegos dado que su estimación supondría la automática adjudicación en favor de la recurrente.

Invoca ABBOTT el apartado 2 del pliego de prescripciones técnicas (PPT), conforme al cual *“Será rechazada toda oferta que no presente la totalidad de los documentos en uno de estos idiomas o, estando en otro idioma distinto, que no presente la documentación traducida de forma oficial al castellano o catalán”*, por lo que solicita la exclusión de ROCHE puesto que aporta un documento redactado en inglés para acreditar que su equipo permite la visualización de las curvas de amplificación.



El órgano de contratación indica en su informe que la documentación aportada por ROCHE está en castellano y que el documento mencionado por ABBOTT contiene una imagen, con la que se pretende acreditar que el equipamiento permite la visualización de las curvas de amplificación, acompañado de un texto en inglés sin trascendencia para la valoración de la oferta.

En análogos términos se pronuncia ROCHE en sus alegaciones resaltando la desproporcionalidad que supondría excluirla sobre la base de un texto en inglés que entiende irrelevante para la ponderación de su proposición.

Con carácter previo debemos señalar que la estimación de este recurso nunca podría suponer la exclusión de ROCHE, sino únicamente que se retrotrajera el procedimiento a fin de conceder trámite de subsanación a fin de que pudiera aportar el documento traducido a la lengua española oficial aplicable, en el presente caso castellano o catalán. Así la resolución 163/2021, de 19 de febrero:

“Ahora bien, este Tribunal ya declaró en su resolución 606/2014, de 8 de septiembre, que la admisión de documentación en lengua extranjera no implicaba la exclusión del licitador afectado sino la retroacción del procedimiento para que el órgano de contratación le requiriera la correspondiente subsanación, aportando la documental traducida”.

Entrando en el fondo de la cuestión hemos de dar la razón tanto al órgano de contratación como a ROCHE, señalando que lo relevante del documento controvertido es la imagen, siendo el texto en inglés irrelevante. Siendo ello así, hemos de reiterar el criterio de este Tribunal conforme al cual cuando el texto redactado en lengua no española fuese superfluo, no se entiende preciso conceder trámite de subsanación, sino que procede ignorar y tener por no puesto dicho texto. En este sentido citaremos, nuevamente, nuestra resolución 163/2021, de 19 de febrero:

“Pues bien, de ambas resoluciones puede colegirse que en aquellos casos en que la documental aportada en lengua española fuera suficiente para la íntegra valoración de la oferta no será necesario, por considerarlo un trámite complementario, de aquellos otros documentos que se hubiesen aportado en



lengua extranjera. Así sucede en el presente caso en el que la documental aportada en castellano fue bastante para que el órgano de contratación valorara, y el recurrente impugnara, la oferta presentada por lo que haberle solicitado, como subsanación, la traducción de la complementaria hubiera sido superfluo. Evidentemente, la aportación en lengua no oficial de una documentación implica por el interesado la renuncia a ulteriormente poder ampararse en dichos documentos para cuestionar las valoraciones realizadas por el órgano de contratación"

Por tanto, dado que en el presente sería completamente superfluo acordar la retroacción del procedimiento a fin de que ROCHE aportara traducción de unas menciones que no producirán ningún efecto respecto de la valoración de la oferta hemos de considerar innecesario este trámite y, conforme con ello, rechazar esta primera alegación.

Séptimo. Protesta ABBOTT en otro motivo de su recurso que la oferta de ROCHE recibiera 3 puntos en aplicación del criterio técnico 2.2 del PCAP por entender que el equipo ofertado por ROCHE no puede medir simultáneamente entre 11 y 15 parámetros diferentes, sino únicamente 6, debiendo reducirse la puntuación a 1 punto.

El órgano de contratación indica en su informe que ABBOTT estaría confundiendo el número de parámetros diferentes que pueden realizarse simultáneamente con la velocidad, indicando que siendo 12 el máximo de parámetros diferentes que el equipo de ROCHE puede realizar simultáneamente es conforme a Derecho la puntuación dada.

Análogas manifestaciones realiza ROCHE en sus alegaciones donde indica el error de ABBOT de confundir el número de parámetros que pueden simultanearse con la velocidad, reafirmando que su equipo puede simultanear hasta 12 parámetros diferentes.

Establece el epígrafe 2.2 del apartado B del cuadro de criterios de adjudicación del contrato del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) como criterio evaluable mediante fórmulas o de manera automática:



“2.2. Número de parámetros diferentes que se pueden realizar simultáneamente 4 puntos (de 5 a 10 parámetros = 1 punto, de 11 a 15 parámetros= 3 puntos, más de 15 parámetros 4 puntos)”

Partiendo de este criterio y examinado el folleto del equipo presentado por ROCHE comprobamos que consta de dos termocicladores o unidades analíticas y permitiendo cada una de ellas simultanear hasta 6 ensayos o parámetros diferentes se concluye que el equipo, en su conjunto, permite simultanear hasta 12 parámetros diferentes tal y como valoró el órgano de contratación. Así lo razona el órgano de contratación en el informe sobre el recurso:

*“Con respecto al primer punto, el recurrente confunde lo que en dicho criterio 2.2. se está valorando (“número de parámetros diferentes que se pueden realizar simultáneamente”) con la velocidad de los equipos, algo que se valora en el punto 1.1. (“número máximo de determinaciones en 8 horas”)y en el que **el recurrente obtuvo la máxima puntuación***

(..)

*Lo que el apartado 2.2. valora es el **número de parámetros** que se pueden realizar **simultáneamente**. Los parámetros son las diferentes técnicas que los equipos pueden analizar (carga viral de VIH, carga viral virus hepatitis C, Coronavirus SARS CoV-2...hasta un máximo de 12). El recurrente entiende esto perfectamente, entre otras cosas porque así figura en la página 3 de su recurso.*

El equipo Cobas 5800 ofertado por ROCHE DIAGNOSTICS, S.L. permite la realización de manera simultánea de 12 parámetros o técnicas diferentes. El equipo permite la carga de un máximo de 48 muestras y la realización de 12 técnicas o parámetros diferentes, sin necesidad de nueva programación. Una vez iniciado el proceso el equipo trabaja en automático sin necesidad de intervención técnica humana, lo que optimiza la eficiencia de los recursos utilizados (..)



*Es decir, en este criterio de valoración **ABBOTT LABORATORIES, S.A. también obtuvo la máxima valoración**, por lo que resulta complicado entender qué pretende al recurrirlo.*

Conviene recordar, además, que el recurrente no encontró en su momento ninguna objeción a los criterios de valoración detallados en los Pilegos”.

En este punto, hemos de recordar la discrecionalidad técnica que posee el órgano de contratación y sus servicios técnicos a la hora de valorar las ofertas, dado su presumible especialización y conocimientos técnicos en lo que se evalúa. Así lo hemos dicho, entre otras muchas, en la resolución de este Tribunal nº 361/2022, de 17 de marzo de 2022, donde se recoge la doctrina general sobre el principio de discrecionalidad técnica:

“Dados los términos del recurso, resulta relevante recordar el principio de discrecionalidad técnica que, para la valoración de las ofertas, tiene el órgano de contratación. Así, recordando la doctrina de este Tribunal, podemos citar 11 resolución de 16 de noviembre de 2018 (resolución 1032/2018 en recurso 972/2018), con cita de la de 8 de junio anterior, que establecía: “Recordemos que el órgano de contratación dispone de un margen de discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas sin que la misma se haya viciado, en el supuesto que nos ocupa, de arbitrariedad. Así, procede citar, por todas, la resolución de 8 de junio de 2018 nº 559/2018: “Expuesto lo anterior, procede traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Venimos manifestando al respecto que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis, en la medida en que entrañe criterios técnicos, como es el caso, debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Así, por ejemplo, en la Resolución nº 516/2016 ya razonábamos que “la función de este Tribunal no es



la de suplantar el acierto técnico en la valoración de las propuestas técnicas, sino comprobar que tal valoración se ha ajustado a la legalidad, por ser coherente con los pliegos y la normativa de aplicación, y por ser suficientemente motivada.”

Toda vez que la recurrente no desvirtúa que el equipo propuesto por ROCHE tenga dos termocicladores o unidades analíticas limitándose a señalar que cada una de ellas no podría realizar más de 6 ensayos, debemos rechazar este motivo del recurso al no haberse acreditado error en la valoración de la oferta de ROCHE por el órgano de contratación.

Octavo. En su siguiente y último motivo ABBOTT protesta que la oferta de ROCHE obtuviera los 4 puntos que el PCAP atribuye al equipo que permita la visualización de las curvas de amplificación al considerar que dicho extremo no ha sido debidamente acreditado por ROCHE mas que con un documento redactado en inglés. Complementariamente aporta un documento, redactado en portugués, donde la propia ROCHE admitiría que su equipo no permite la visualización de las curvas de amplificación.

En su informe, el órgano de contratación señala que la documentación aportada por ROCHE sí acredita la visualización de las curvas de amplificación, documentación que está en español salvo un texto que acompaña a una imagen que por carecer de trascendencia no precisa traducción:

“El licitador ROCHE DIAGNOSTICS, S.L. afirma que es posible visualizarlas. Adjunta la documentación relativa a este punto en castellano, y añade una única imagen de la pantalla del software en inglés. El recurrente ABBOTT LABORATORIES, S.A. entiende que, al incluir un pantallazo en inglés, el licitador ROCHE DIAGNOSTICS, S.L., algo que no parece tener mucho sentido dado que:

-La documentación está en español.

-Las curvas de amplificación son precisamente, curvas y los números que los acompañan tampoco están afectados por las diferencias idiomáticas.

-El modo de visualización no es objeto de valoración en este criterio.



Además, ABBOTT LABORATORIES, S.A. incluye en su recurso documentación (en este caso, no tiene inconveniente en que sea en portugués) sobre una licitación en la que ROCHE DIAGNOSTICS, S.L. dice que no es posible visualizar las curvas de amplificación, pero no sabemos qué equipo hace referencia, el objeto del concurso, requerimientos técnicos, el equipamiento ofertado, o la fecha de licitación: En todo caso, si se demostrara que el adjudicatario ROCHE DIAGNOSTICS, S.L. (no cumple) sería el primer interesado en tomar las medidas necesarias”.

Por su parte, ROCHE señala que su oferta cumplía las exigencias del PPT respecto de la acreditación de que el equipo permite la visualización de las curvas de amplificación por lo que no procede exigirle mayor esfuerzo probatorio. Respecto del documento en portugués aportado por la actora protesta su validez al no identificar los términos en que fue ofertado.

Establece el epígrafe 2.13 del apartado B del cuadro de criterios de adjudicación del contrato del PCAP como criterio evaluable mediante fórmulas:

“2.13 Posibilidad de visualización de las curvas de amplificación 4 puntos

(Sí= 4 puntos, No= 0 puntos)”

Dicho extremo sería acreditable mediante la declaración responsable contenida en el anexo 9 y sin que el apartado 20 del PCAP relativo a la documentación que debe aportar el licitador primer clasificado haga referencia a la necesidad de justificar la concurrencia de este requisito. Por tanto, debe concluirse la suficiencia de la documentación aportada por ROCHE quedando a salvo el derecho del órgano de contratación a requerirle las aclaraciones o justificaciones que considere oportunas y sin que este Tribunal pueda sustituir a aquel en el ejercicio de dicha facultad.

Respecto del documento aportado por ABBOTT debe señalarse que se trata de un documento redactado en portugués, sin que se aporte su traducción al español, por lo que no procede su toma en consideración, conforme al artículo 12.2 del RPERMC.

En este sentido, no podría decirse que aplicamos diferentes criterios respecto de este documento y el aportado por la adjudicataria que estaba escrito en inglés. Ello, puesto que

no hemos admitido texto redactado en inglés puesto que únicamente se ha admitido eficacia al documento en cuestión respecto de la imagen que contenía, pero no respecto del texto, del cual hemos rechazado su eficacia. Cuestión distinta es que siendo un texto de escasa trascendencia el que se le haya privado de eficacia no produce efecto alguno. Frente a ello en el documento aportado por la actora y redactado en portugués el texto es determinante por cuanto la actora sostiene que en el mismo la filial portuguesa de ROCHE admitiría que el equipo no permite visualizar las curvas de amplificación. Finalmente, diremos que, como acertadamente, indica el órgano de contratación, el documento no se acredita el modelo de equipo al que va referida las manifestaciones allí realizadas.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. B.E.J.S. en nombre y representación de ABBOTT LABORATORIES, S.A. contra la resolución de 30 de enero de 2024, de la Directora Gerente del Hospital Universitario Son Llàtzer por la que se adjudica el contrato de *“Suministro de reactivos y cesión del equipamiento necesario para la realización de pruebas de carga viral en el Hospital Universitario Son Llàtzer”*, expediente HSLL198/2023, convocado por el Servicio de Salud de las Illes Balears, confirmando íntegramente la resolución impugnada.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. No se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 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 las Illes Balears, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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

LOS VOCALES