



Recurso 664/2024 C.A. Principado de Asturias 35/2024

Resolución nº 886/2024

Sección 2ª

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

En Madrid, a 11 de julio de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. A.D.M., en representación de EUROFINs MEGALAB, S.A.U., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de realización del test prenatal no invasivo para la detección de anomalías cromosómicas (TPNI)*”, con expediente n.º 2023000819, convocado por el Servicio de Salud del Principado de Asturias, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Servicio de Salud del Principado de Asturias convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP en adelante) el día 4 de enero de 2024, y en el Diario Oficial de la Unión Europea el día 5 de enero de 2024, licitación por el procedimiento abierto para el contrato de servicio de “*Servicio de realización del Test Prenatal No Invasivo para la Detección de Anomalías Cromosómicas (TPNI)*”, expediente nº 2023000819, con un valor estimado de 715.000 euros.

Segundo. Concluido el plazo de presentación de proposiciones, presentaron su oferta las siguientes empresas:

- REFERENCE LABORATORY, S.A.
- MEGALAB, S.A.
- CERBA INTERNATIONAL, S.A.E.
- SYNLAB DIAGNOSTICOS GLOBALES S.A.U.
- NIMGENETICS, GENÓMICA Y MEDICINA S.L UTE CIVIS GLOBAL, S.L.U.



- DEMAÍN OBRAS Y SERVICIOS, S.L.U.

Tercero. Tramitado el procedimiento por sus cauces ordinarios, el 13 de abril de 2024, tras la revisión de toda la documentación presentada por las empresas (documentación administrativa, oferta evaluable mediante juicios de valor y oferta evaluable automáticamente mediante fórmulas), y todos los Informes técnicos solicitados, la mesa de contratación eleva al órgano de contratación la propuesta de adjudicación a favor de CERBA INTERNATIONAL S.A.E

Cuarto. Requerida la citada empresa a que presentase la documentación del artículo 150 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 (LCSP en adelante), el 6 de marzo de 2024 se reunió la mesa de contratación para su estudio, considerándose que no cumplía con los requisitos exigidos en el PPT, y acordando su exclusión.

En consecuencia, se acordó proponer la adjudicación a favor del licitador con la siguiente puntuación más alta, SNYLAB DIAGNÓSTICOS GLOBALES, S.A.U. empresa que finalmente resultó adjudicataria por Resolución de 22 de abril de 2024, que fue notificada al recurrente el 30 de abril de 2024.

Quinto. Con fecha 23 de mayo de 2024 tiene entrada, en este Tribunal, a través del Registro Electrónico General de la AGE, recurso especial en materia de contratación interpuesto por EUROFINS MEGALAB, S.A., contra el anterior acuerdo de adjudicación.

Sexto. Remitido el expediente al órgano de contratación, éste emitió el informe previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, solicitando la desestimación del recurso. Asimismo, se ha dado traslado del recurso a los demás licitadores para formulación de alegaciones, de conformidad con el artículo 56.3 LCSP, sin que ninguno lo haya hecho.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución de 29 de mayo de 2024 acordando mantener la medida cautelar de suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con el artículo 53 de la LCSP.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal, de conformidad con el artículo 46.2 de la LCSP, y en virtud del Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 8 de octubre de 2021 (BOE de fecha 29 de octubre).

Segundo. El recurso se ha interpuesto contra el acuerdo de adjudicación, acto recurrible en esta vía conforme al artículo 44.2.c) de la LCSP, en un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, en relación con el artículo 44.1.a) de esta.

Tercero. El recurrente está legitimado para interponer el recurso. En efecto, pretende que ha existido un error en la valoración de uno de los criterios evaluables mediante fórmulas. De ser estimado el recurso, la puntuación de las ofertas de los restantes licitadores debiera ser reducida en 8 puntos, lo que, dada la diferencia de puntuación que ha obtenido en relación con los tres primeros clasificados (1,79 puntos con el primero, 1,64 puntos con el segundo y 0,17 puntos con el tercero) le permitiría albergar una expectativa razonable de resultar finalmente adjudicatario del contrato.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto en forma y plazo, de conformidad con los artículos 50 y 51 LCSP.

Quinto. Considera la empresa recurrente que se ha producido un error en la valoración de uno de los criterios de valoración automáticos, en relación con los restantes licitadores, solicitando la anulación de la resolución de adjudicación con retroacción de actuaciones al momento anterior.

En concreto, alega error manifiesto en la valoración del criterio automático consistente en emitir el resultado de situaciones clínicas críticas en hasta 24 horas, entendiendo que ninguno de los licitadores que han obtenido la puntuación total son capaces de cumplir este tiempo de respuesta para estas situaciones, debiendo incluirse en dicho plazo el tiempo de transporte de las muestras hasta el laboratorio del adjudicatario.



La recurrente detalla los tiempos necesarios para la realización de la prueba y plazo necesario para la emisión de resultados, haciendo referencia a las distancias por carretera en que se encuentran ubicados los diferentes laboratorios de las empresas licitadoras y afirma que ninguna de las licitadoras tiene capacidad para entregar el resultado en el plazo de hasta 24 horas desde que se recoge la muestra, porque la tipología de prueba que requieren los pliegos necesita un mínimo superior a las 23 horas para arrojar un resultado, a lo que hay que añadir el transporte de las muestras.

El órgano de contratación, por su parte, se remite al informe técnico emitido por el servicio proponente, que, en síntesis, considera que el PPT establece dos tiempos de emisión de informes: el contemplado con carácter general en la cláusula 8.5 (7 días hábiles desde la recogida de muestras en el HUCA) y el previsto para los casos que se consideren críticos (48 horas o inferior). Señala que los criterios que valoran la reducción del tiempo máximo de emisión de informes de resultados tratan de valorar dos capacidades diferentes: el criterio que valora la reducción en el tiempo de emisión de informes de los resultados pretende valorar la mejora en los tiempos de emisión de informes de resultados para la generalidad de las muestras que se envían al laboratorio externo y, dice, *“(...) en este caso se marca que el tiempo comienza a computar desde el momento en que la empresa se hace responsable de la muestra, que es cuando recoge la muestra en el laboratorio del HUCA. Se está valorando pues las capacidades de la empresa para la mejora del proceso completo, desde la recogida y transporte de la muestra hasta la preparación, procesado, validación e informe de resultados y comunicación al HUCA de los mismos e incorporación al sistema de gestión de laboratorio y por tanto a la historia clínica del paciente, estando a disposición del facultativo peticionario del test”*; en la valoración de la reducción del tiempo de emisión de informes en los casos considerados como críticos, dice, *“(...) el factor tiempo es determinante para este tipo de casos y lo que se trata es de valorar la capacidad del laboratorio licitador de reducir y mejorar los tiempos internos del proceso, sin tener en consideración el transporte de la muestra. El personal técnico del Área de Gestión Clínica del Laboratorio de Medicina del HUCA, siendo consciente de la criticidad del factor tiempo para estos casos de alta prioridad, ha establecido un criterio que sirve para evaluar las capacidades internas de cada laboratorio y cómo la organización, equipamientos y tecnologías aplicadas a las distintas fases preanalíticas, analíticas y postanalíticas permiten mejorar los plazos de respuesta solicitados”*.



Concluye considerado que “(...) resulta evidente que siendo una condición necesaria la realización del análisis objeto de contratación mediante la técnica de secuenciación masiva del genoma completo con análisis bioinformático y siendo conocido que el proceso completo a realizar en propio laboratorio tiene una duración próxima a las 24 horas, carecería de sentido que el SESPA propusiese otorgar una puntuación de 12 puntos a ofertas que proporcionasen resultados en menos de 24 horas en el caso de las muestras consideradas críticas, si considerase incluido el tiempo de transporte desde el HUCA hasta el laboratorio externo, pues solo laboratorios situados ‘al lado’ del Hospital podrían cumplir ese tiempo.

Por tanto, si bien es cierto que en el epígrafe 8.5. del PPT se hace constar que el plazo máximo para la entrega de los resultados se contará desde la recogida de la muestra en el HUCA, en el epígrafe 8.6. del PPT TPNI, para las situaciones o casos críticos, se hace constar el plazo máximo de entrega de los resultados (48 horas o inferior) pero no se especifica el momento a partir del cual deberá contarse dicho plazo, hace que el único criterio interpretativo posible, sea el que han seguido todos los licitadores excepto Megalab es que el plazo mínimo de respuesta para un caso o situación crítica es de 24 horas, computadas a partir del momento en que la muestra es registrada entra en el laboratorio externo. Esto es un hecho objetivo y no una hipótesis seguida por el resto de licitadores como trata de argumentar la recurrente.

No es necesario pues hacer una mayor precisión en el PPT respecto al momento en que computaría dicho plazo, pues como ha sido señalado la exigencia de una determinada técnica de obtención de resultados imposibilitaría conseguir puntos, salvo que el laboratorio externo estuviese situado a menos de 15 minutos del HUCA”.

Sexto. La resolución del presente recurso exige partir del contenido de los pliegos, que gozan del carácter de *lex contractus*, de conformidad con reiterada doctrina de este Tribunal y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En este sentido, y como se señala por el órgano de contratación, se recogen en los pliegos dos tipos de informes con dos plazos distintos para su entrega, configurándose para cada uno de ellos un criterio de adjudicación distinto.



De acuerdo con el apartado 23 del cuadro de características del PCAP, se establecieron los siguientes criterios técnicos objetivos:

“1. Tiempo de emisión de informes de resultados: (Hasta 15 puntos).

Mejora en los tiempos de emisión de los informes de los resultados:

- *Si el tiempo de emisión de los resultados es ≤ 4 días hábiles: 15 puntos*
- *Si el tiempo de emisión de los resultados < 7 y > 4 días hábiles: 6 puntos*
- *Si el tiempo de emisión de los resultados ≥ 7 días: 0 puntos*

2. Tiempo de respuesta para situaciones clínicas que sean consideradas como críticas (prioridad alta) (Hasta 12 puntos).

Posibilidad de emitir informe de resultados en aquellos casos en los que sean considerados críticos (prioridad alta).

- *Tiempo de emisión de resultados ≤ 24 horas: 12 puntos*
- *Tiempo de emisión de resultados > 24 horas y ≤ 48 horas: 4 puntos”.*

Ambos criterios responden a las dos especificaciones técnicas establecidas en el apartado 8 del PPT:

“8.5. El plazo de entrega de los resultados no podrá ser superior a 7 días hábiles desde la recogida de la muestra en el HUCA.

8.6. En aquellos casos que se consideren críticos (prioridad alta) se valorará la emisión de los informes en un tiempo máximo de 48 horas o inferior. Son consideradas situaciones clínicas críticas los supuestos en que se necesita un resultado lo más rápido posible, por ejemplo, en las captaciones tardías próximas a la semana 21, para poder entra en la ley de plazos (Ley Orgánica 2/2010 de Salud Sexual y Reproductiva y de Interrupción Voluntaria del Embarazo), ya que si supone un riesgo alto requiere entonces un prueba invasiva para confirmarlo”.



Es doctrina del Tribunal que, en punto a la interpretación de los Pliegos, son aplicables los criterios interpretativos regulados en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil (Resolución 805/2022 de 1 de julio y 493/2023 de 20 de abril) aunque dando prioridad, cuando sus términos sean claros, a la interpretación literal (Resolución 105/2022 de 27 de enero).

El argumento central del órgano de contratación parece fundamentarse en la diferencia entre la cláusula 8.5 del PPT (que fija el plazo máximo de entrega de los resultados, contado desde la recogida de la muestra en el HUCA) y la cláusula 8.6 (que valora “*la emisión de los informes*”). El Tribunal no coincide con esta apreciación:

a) En una interpretación sistemática de los pliegos, los criterios de valoración considerados valoran una magnitud idéntica, el “*tiempo de emisión de resultados*” que, puesto en relación con la exigencia (que es general, para todo tipo de informes) de la cláusula 8.5 del PPT, nos lleva a concluir que dicho tiempo hace referencia al que transcurre desde que son recogidas las muestras hasta que la entidad contratante recibe el informe.

Es de resaltar, en este punto, la incongruencia en que la que incurre el órgano de contratación en su informe al pretender que los dos criterios considerados “*(...) tratan de valorar dos capacidades diferentes de los laboratorios licitadores*”. En el primer caso, dice, lo que se valora es la mejora en los tiempos de emisión de los informes, y en este caso “*(...) se marca que el tiempo comienza a computar desde el momento en que la empresa se hace responsable de la muestra, que es cuando recoge la muestra en el laboratorio del HUCA. Se está valorando pues las capacidades de la empresa para la mejora del proceso completo, desde la recogida y transporte de la muestra hasta la preparación, procesado, validación e informe de resultados y comunicación al HUCA de los mismos e incorporación al sistema de gestión de laboratorio y por tanto a la historia clínica del paciente, estando a disposición del facultativo peticionario del test*”. En el segundo caso, dice “*(...) lo que se trata es de valorar la capacidad del laboratorio licitador de reducir y mejorar los tiempos internos del proceso, sin tener en consideración el transporte de la muestra*”.

Lo cierto es que ambos criterios vienen a valorar exactamente lo mismo, aunque su redacción varíe ligeramente: mientras en el criterio de emisión normal de resultados se valorara la “[*m*]ejora en los tiempos de emisión de los informes de los resultados”, en el



criterio de emisión en situaciones críticas se valora la “[p]osibilidad de emitir informe de resultados”. En definitiva, se valora lo mismo, la reducción de plazos en la emisión de los informes, lo cual supone (y así lo reconoce el órgano de contratación, para luego desdecirse de sus afirmaciones con una interpretación específica para las situaciones críticas) que, a la luz de lo que establece con carácter general el apartado 8.5 del PPT, supone que el plazo ha de ser el que media desde la recogida de la muestra hasta el momento en que el HUCA tenga a su disposición el correspondiente informe.

b) Por otro lado, y llevando el argumento del órgano de contratación al absurdo, el adjudicatario podría, según tal argumentación, realizar la prueba en el tiempo al que se comprometió (menos de 24 horas) y demorar la entrega de los resultados siempre que esta no se dilatara más allá de los 7 días que la cláusula 8.5 del PPT establece como plazo máximo al efecto, con lo que la finalidad pretendida por el órgano de contratación (que recalca en el informe al recurso señalando que “[s]on consideradas situaciones clínicas críticas los supuestos en que se necesita un resultado lo más rápido posible, por ejemplo en las captaciones tardías próximas a la semana 21, para poder entra en la ley de plazos (Ley Orgánica 2/2010 de Salud Sexual y Reproductiva y de Interrupción Voluntaria del Embarazo), ya que si supone un riesgo alto requiere entonces un aprueba invasiva para confirmarlo”). quedaría frustrada, sin que pudiera imputarse al adjudicatario un incumplimiento de su oferta.

En definitiva, cabe concluir que el “*tiempo de emisión de los resultados*” debe computarse, tanto en los casos ordinarios como en los que se califiquen como críticos, desde el momento de su recogida en el Laboratorio de Genética del HUCA (cláusula 6.1 del PPT) hasta la recepción de los resultados por el referido laboratorio (cláusula 8.2 del PPT).

Procede, por lo tanto, ordenar la retroacción del procedimiento para que se proceda a valorar el criterio “*Tiempo de respuesta para situaciones clínicas que sean consideradas como críticas (prioridad alta)*”, de conformidad con la interpretación dada al mismo en el presente Fundamento de Derecho.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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



Primero. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. A.D.M., en representación de EUROFINs MEGALAB, S.A.U., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de realización del test prenatal no invasivo para la detección de anomalías cromosómicas (TPNI)*”, con expediente n.º 2023000819, convocado por el Servicio de Salud del Principado de Asturias, y ordenar la retroacción del procedimiento a los efectos contemplados en el Fundamento de Derecho Sexto de la presente resolución.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra ella cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA
LOS VOCALES