



Recurso nº 872/2024

Resolución nº 1039/2024

Sección 2ª

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

En Madrid, a 5 de septiembre de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.D.L.A.S.R., en representación de **RADIOMETER IBÉRICA S.L.**, contra la adjudicación del lote 2 del procedimiento *“Adquisición y suministro de reactivos, calibradores, controles y fungibles específicos, así como elementos necesarios para la realización de técnicas analíticas en el laboratorio, con destino al Hospital Universitario de Melilla (HUME)”*, con expediente PA 2023/020, tramitado por la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA) convocó la licitación pública, por procedimiento abierto con tramitación urgente, del contrato de suministro de reactivos, calibradores, controles y fungibles específicos, así como elementos necesarios para la realización de técnicas analíticas en el laboratorio, con destino al Hospital Universitario de Melilla (HUME), dividido en catorce lotes.

El contrato tiene un valor estimado de 11.915.073,64 euros.

Fue objeto de anuncio en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 14 de julio de 2023.

Segundo. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por 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 por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Tercero. Al procedimiento de licitación, y en particular al Lote nº 2 (que tiene por objeto el suministro del material necesario para la realización de técnicas analíticas de Gasometrías y requiere suministro de reactivos, material fungible y cesión de equipamiento, así como conexión informática al sistema de laboratorio y mantenimiento), se presentaron cuatro empresas.

El 11 de junio de 2024, se dictó resolución de adjudicación del Lote nº 2 en favor de WERFEN por un importe de 444.400 euros, sobre la base de la siguiente valoración de ofertas:

Licitador	Valoración juicio de valor	Valoración precio	Valoración otros criterios automáticos	Valoración total
Radiometer Iberica S.L.	27,50	23,99	22,50	73,99
Roche Diagnostics S.L.	22,50	33,47	20,50	76,47
Siemens Healthcare S.L.U.	27,00	25,00	23,25	85,25
Werfen España S.A.U.	29,00	28,93	29,00	86,93

La adjudicación fue notificada a los licitadores a través de la Plataforma de Contratación el 11 de junio de 2024.

Cuarto. Mediante recurso especial presentado el 27 de junio de 2024, la entidad RADIOMETER IBERICA S.L. cuestiona la adjudicación basándose en que las otras tres



ofertas debieron quedar excluidas, por la inclusión en el sobre B (criterios evaluables mediante un juicio de valor) de información pertinente para la valoración de los criterios correspondientes al sobre C (criterios automáticos).

Quinto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, que fue remitido junto con informe sobre el recurso especial presentado, informe en el que se solicita la desestimación. También ha presentado alegaciones ante este Tribunal, tras conceder trámite al efecto a los interesados el 3 de julio de 2024, solicitando la desestimación del recurso, la adjudicataria WERFEN ESPAÑA S.A.U.

Sexto. Con fecha 11 de julio de 2024 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida cautelar de suspensión del lote 2 del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el artículo 45.1 de la vigente LCSP.

Segundo. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del RPERMC.

Por lo que, en el caso que nos ocupa, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo, al haber sido presentado el recurso dentro de los quince días hábiles siguientes a la notificación de la resolución de adjudicación impugnada.

Tercero. El recurso se interpone en la licitación de un contrato de suministro, cuyo valor estimado es 11.915.073,64 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) LCSP.



En cuanto al acto recurrido objeto del recurso, éste es el acuerdo de adjudicación de la licitación, actuación susceptible de impugnación conforme al artículo 44.2.c) LCSP.

Por todo ello, el objeto de este recurso se ha configurado correctamente.

Cuarto. La legitimación se regula en el artículo 48 LCSP, que señala que *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

A propósito de la legitimación para interponer el recurso especial contra la adjudicación de terceros o sucesivos licitadores clasificadas, el Tribunal, entre otras, en la resolución nº 244/2020, de 20 de febrero, señaló lo siguiente:

“En cuanto a la legitimación de la recurrente, el artículo 48 de la LCSP establece que ‘podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso’.

(...)

Como ya hemos dicho p ej. en la Resolución nº 1451/2019, el análisis de la legitimación en los términos del artículo 48 de la LCSP, exige que el recurrente acredite una relación entre la pretensión ejercitada de modo que su estimación determine un beneficio directo o indirecto o permita evitar un perjuicio. (...) ‘En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias las 5 de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás



ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

Más específicamente, en casos de recursos contra la adjudicación presentados por el licitador clasificado en tercer lugar, hemos dicho en la Resolución nº 395/2019:

‘Este Tribunal viene sosteniendo la falta de legitimación del tercer clasificado, siempre y cuando, como sucede en este caso, no impugne con visos de prosperabilidad la admisión del licitador que ha resultado segundo clasificado. Así, a título de ejemplo, podemos citar la resolución de este Tribunal nº 1252/2018 que a su vez recoge la resolución 879/2018, que destaca: “Como tiene declarado con reiteración este Tribunal, la falta de un beneficio directo en la recurrente de estimarse sus pretensiones debe conducir a afirmar su falta de legitimación. En efecto, como se ha señalado en la Resolución de este Tribunal 881/2015, de 25 de septiembre: “es doctrina constante y consolidada que solo cabe predicar legitimación para la impugnación del acuerdo de adjudicación a aquellos licitadores que pudieran obtener un beneficio concreto en caso de una eventual estimación del recurso. De este modo se ha negado la existencia de legitimación para recurrir al licitador excluido para recurrir contra el acuerdo de adjudicación (resolución nº 778/2014), salvo que solicite la nulidad del procedimiento y exista una expectativa fundada de que el órgano de contratación lo licitará nuevamente (resolución 357/2014). También se ha negado la legitimación al clasificado en tercer o posteriores lugares (resolución 740/2015), salvo que recurra igualmente la admisión a licitación de todos los que se encuentran en las posiciones anteriores a la suya propia (resolución del TACP Madrid 3/2014)’ Igual doctrina recoge la Resolución 554/2018 al señala que: ‘Cuestiona ... en sus alegaciones la legitimación del recurrente, dado que fue el último clasificado. Tal y como ha señalado este Tribunal en doctrina unánime y ya consolidada, la legitimación del recurrente debe basarse en la existencia de un interés legítimo y directo, es decir, en la expectativa de obtener un beneficio o evitar un perjuicio como



consecuencia de la estimación de las pretensiones ejercitadas en el recurso, beneficio o perjuicio que han de ser concretos y no meramente hipotéticos o futuros y que en ningún caso pueden tener por objeto la mera defensa de la legalidad del procedimiento. Por tal motivo, la legitimación de quien ha quedado clasificado en último lugar, como ocurre en el presente caso, solo resulta admisible cuando la estimación del recurso daría lugar a que su valoración superara a la del primer clasificado, es decir, quedara su propia valoración situada en primer lugar (resoluciones nº 740/2015 o 656/2015, y las que en ellas se citan). Doctrina que recoge la ya expuesta en la Resolución nº 226/2015 que dice: “Como ha señalado ya este Tribunal en resoluciones anteriores, entre ellas, la 226/2012 relativa al recurso 207/2012, para determinar si la recurrente se halla o no legitimada para interponer recurso, debe, antes, analizarse su relación con respecto al propio objeto del recurso y al resultado final del procedimiento de adjudicación. Para precisar el alcance del “interés legítimo” ha de tenerse en cuenta que, aunque la doctrina jurisprudencial en el ámbito administrativo considera el concepto con criterios amplios, lo que permitiría recurrir a quienes tengan un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad. (...). En este sentido, debemos recordar que, tal como hemos expuesto en el antecedente cuarto anterior, la oferta formulada por la recurrente (...) resultó clasificada en tercer lugar, lo que supone que, de anularse la adjudicación en favor de la primera clasificada (...), la adjudicación del contrato se produciría en favor del segundo clasificado que es una empresa distinta de (...). No pueden, pues, admitirse las pretensiones de la empresa recurrente, ya que, como hemos señalado, el interés legítimo que se exige para apreciar la legitimación activa consiste en “la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética’ y, en el caso que nos ocupa, el beneficio perseguido por la recurrente no es otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta del todo imposible, en cuanto que la misma ha resultado clasificada en tercer lugar, con lo que, aun en caso de prosperar su recurso, no podría resultar, en ningún caso, adjudicataria del contrato. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la recurrente no obtendrá beneficio inmediato o cierto alguno, de una eventual estimación de su recurso, ya que no podría resultar, en modo alguno, adjudicataria del contrato, de ahí que la misma carezca de interés legítimo para recurrir,



puesto que no ostenta un interés legítimo concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso’.

Las consideraciones anteriores son plenamente aplicables al caso que nos ocupa, en el cual la empresa recurrente se encuentra clasificada en tercer lugar”.

A la vista de todo lo expuesto y sin entrar en mayor análisis, hay que concluir que la entidad recurrente ostenta legitimación con base en el artículo 48 LCSP, al tratarse de uno de los licitadores del procedimiento de licitación, que, aunque ha quedado clasificado en cuarto lugar, reclama la exclusión de las tres ofertas que le preceden, y por tanto ostenta un interés en la estimación del recurso, que podría redundar en que deviniera adjudicatario del contrato.

Quinto. Pasando a examinar las cuestiones de fondo planteadas, el recurso especial cuestiona la adjudicación basándose en que las otras tres ofertas debieron quedar excluidas, por la inclusión en el sobre B (criterios evaluables mediante un juicio de valor) de información pertinente para la valoración de los criterios correspondientes al sobre C (criterios automáticos).

Por su parte, el órgano de contratación considera que no ha quedado afectado el principio de igualdad entre licitadores, ya que en la mayoría de los supuestos no se proporcionaba información suficiente para la valoración de un criterio, y en el único caso en que así ha ocurrido la valoración era ínfima. Coincide en esta posición el adjudicatario, WERFEN ESPAÑA S.A.U.

Cabe recordar el estándar aplicado por este Tribunal en supuestos análogos en que se planteaba la indebida introducción de documentos correspondientes a la adjudicación en el sobre de documentos administrativos o de documentos correspondientes a la valoración de criterios económicos en el sobre correspondiente a la documentación de criterios técnicos.

Como señaló este Tribunal en su Resolución nº 1531/2023, de 23 de noviembre, la LCSP establece que los criterios sometidos a juicio de valor deben valorarse antes que los de carácter automático (artículo 146.2), debiendo presentarse en sobres distintos, para



preservar en mayor medida la objetividad en la valoración de este tipo de criterios sometidos a juicios de valor, de apreciación subjetiva y discrecional.

La vulneración del secreto de las ofertas (artículo 139.2 LCSP), aunque sea por un error material, ya no puede subsanarse, porque la quiebra de este secreto podría influir en la valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, por el conocimiento de la puntuación que correspondería a los criterios automáticos.

En aquel asunto se citaba la resolución nº 1457/2023, conforme a la cual:

“Es evidente que este adelanto de información puede influir en la valoración de los criterios subjetivos, que es lo que se pretende evitar, para preservar en mayor medida la objetividad del evaluador, y que, como hemos visto, se sanciona expresamente con la exclusión en el PCAP, por lo que la actuación de la mesa de contratación se considera ajustada a Derecho.

En la medida en que la información adelantada puede afectar al principio de igualdad de trato entre los licitadores, no obsta que la valoración asignada al criterio objetivo sea mayor o menor, siempre que no sea ínfima. Se está incorporando en el sobre 2 una información que debía incluirse exclusivamente en el sobre 3, por la cual se adelanta información sobre la puntuación de un criterio de valoración objetiva, puntuado con un máximo de 6 puntos, que puede influir en la objetividad del técnico que realiza la evaluación de los criterios sometidos a juicio de valor, y que el PCAP sanciona expresamente con la exclusión del procedimiento.

Como hemos dicho en nuestras Resoluciones 1369/2023 y 1299/2023, la exclusión por este motivo no tiene carácter automático, siendo necesario que se incluya en el sobre inadecuado la información necesaria para valorar el criterio objetivo, que la valoración atribuida a dicho criterio objetivo no sea ínfima, y que la infracción del secreto de la proposición no haya sido propiciada por la redacción de los pliegos. El fundamento de la exclusión se debe a que el adelanto de información puede comprometer la imparcialidad de la valoración de los criterios sometidos a juicio de valor”.



También hemos dicho en la reciente resolución 640/2024, de 16 de mayo de 2024, que, conforme ha remarcado la reciente sentencia nº 523/2022, de 4 de mayo de 2022 (Rec.4421/2020), dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, resulta obligado en esta materia aplicar el principio de proporcionalidad aunque resulte acreditado que se ha producido un anticipo de información de un sobre en otro.

Pues bien, en el presente caso, conforme al apartado 11 del Cuadro de Características anejo al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), el contrato se adjudica por criterios de valoración sujetos a un juicio de valor (hasta 30 puntos) y criterios de valoración automática (hasta 70 puntos), los cuales se dividen a su vez en precio (hasta 35 puntos) y otros criterios técnicos evaluables automáticamente (hasta 35 puntos).

Entre los criterios técnicos evaluables automáticamente, distintos del precio, se incluyen los siguientes:

“2. CARACTERÍSTICAS DE LOS REACTIVOS hasta 10 puntos

2.1. Realización de calibracioneshasta 2 puntos

Si el sistema analítico permite realizar las calibraciones de forma automática, sin la presencia de los TEL se valorará con 2 puntos. No dispone 0 puntos.

2.2. Tiempo de procesamientohasta 8 puntos

Máximo número de test/hora para técnicas mediadas por Ig E. Se compararán todas las ofertas y al que presente mayor número de test/hora se le otorgarán 3 puntos, al segundo 1 punto y al resto 0 puntos.

Máximo número de test/hora para técnicas mediadas por Ig A. Se compararán todas las ofertas y al que presente mayor número de test/hora se le otorgarán 3 puntos, al segundo 1 punto y al resto 0 puntos.



Máximo número de test/hora para técnicas mediadas por Ig M. Se compararán todas las ofertas y el que presente mayor número de test/hora se le otorgarán 2 puntos, al segundo 1 punto y al resto 0 puntos.

3. GARANTÍA DE LA CALIDAD ANALÍTICA..... hasta 5 puntos

3.1. Disponibilidad de programas de intercomparación nacionales para el control de calidad analíticohasta 3 puntos

Puntuación: se asignará el 100% de la ponderación prevista (3 puntos) si todos los parámetros del lote están sujetos a intercomparación, 75% de la ponderación (2,25 puntos), si el 75% de los parámetros están sujetos a intercomparación, y 50% de la ponderación (1,5 puntos) si el 50% de los parámetros están sujetos a intercomparación. Para porcentajes menores del 50% de los parámetros la ponderación será del 0%.

3.2. Facilidad de uso y presentación del material de controlhasta 2 puntos

Se valorará la menor manipulación del material por parte del personal del laboratorio.

Puntuación: se asignará el 100% de la ponderación prevista (2 puntos) si todos los viales de control necesarios para el control de los parámetros están listos para su uso. 75% (1,5 puntos) de la ponderación si el 75% de los viales están listos para su uso. 50% de la ponderación (1 punto) si el 50% de los viales están listos para su uso. Para porcentajes menores del 50% de los parámetros la ponderación será del 0%.

4. CONSUMOS: hasta un máximo de 4 puntos

4.1. Consumo eléctricohasta 2 puntos

Se tendrá en cuenta el consumo medio Kw/hora de funcionamiento a pleno rendimiento de los equipos que compongan el lote.

Puntuación: tras comparar los distintos proyectos del lote se asignará la máxima puntuación (2 puntos) al que tenga un consumo energético menor, al segundo el 50% de



la puntuación (1 punto), al tercero el 25% de la puntuación (0,5 puntos) y a los siguientes 0 puntos.

4.2. Consumo de aguahasta 2 puntos

Consumo de agua en litros por hora de funcionamiento de la solución global propuesta. Para la valoración de este apartado se considerará el consumo con los equipos funcionando al máximo rendimiento posible de acuerdo con las especificaciones del fabricante. Se aplicará el mismo criterio que para el consumo eléctrico.

Puntuación: se ordenarán las ofertas presentadas para este subcriterio en orden decreciente de consumo, correspondiendo el orden 1 a la oferta presentada de menor consumo. La puntuación se obtendrá dividiendo la ponderación máxima asignada a este subcriterio (2 puntos) entre el número de orden asignado.

5. NIVEL DE RUIDO hasta 1 punto

Ruido en decibelios de los equipos incluidos en la solución propuesta. En caso de incluir varios equipos, se considerará el nivel de ruido más alto. Para la valoración de este apartado

6. ALERGIAS Y AUTOINMUNIDAD..... hasta 15 puntos

Distribuidos en los siguientes aspectos.

Mayor catálogo de alérgenos disponibles de tipo Ig E. Se compararán todas las ofertas y aquella que presente un mayor catálogo recibe 3 puntos. La segunda 1 punto y el resto 0 puntos

Posibilidad de estudio de alergias mediadas por Ig G. Cumple el criterio 2 puntos. No lo cumple 0 puntos.



Posibilidad de automatizar determinaciones de inmunoblot para autoinmunidad. Cumple el criterio 2 puntos. No lo cumple 0 puntos.

Ausencia de reactividad cruzada con otras inmunoglobulinas a dosis fisiológicas. Cumple el criterio 2 puntos. No lo cumple 0 puntos.

Mayor catálogo de pruebas de inmunoblot. Se compararán todas las ofertas y aquella que presente un mayor catálogo recibe 2 puntos. El resto 0 puntos.

Mayor estabilidad de las calibraciones de alergias Ig E mediadas. Se compararán todas las ofertas y la que presente una mayor estabilidad recibirá 2 puntos. El resto 0 puntos.

Mayor estabilidad de las calibraciones de autoinmunidad automatizada Ig A. Se compararán todas las ofertas y la que presente una mayor estabilidad recibirá 2 puntos. El resto 0 puntos”.

Según el recurso especial, la información ofrecida indebidamente en el sobre B sería la que se expone a continuación, junto a la que se consigna la explicación proporcionada por el órgano de contratación:

Oferta de la entidad WERFEN:

1. Indicación en el Anexo IV del Sobre B de que el analizador ofertado tarda 45 segundos en obtener una gasometría, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la evaluación del tiempo que emplea el analizador ofertado en lograr la obtención de una gasometría.

Como indica el órgano de contratación, la valoración de este criterio es competitiva, de modo que se comparan las ofertas y la que presente menor tiempo obtendría 2 puntos y el resto 0 puntos, por lo que a falta de información de las otras ofertas no se podía anticipar la valoración de la oferta de WERFEN en este apartado.

WERFEN en el trámite de alegaciones indica al respecto que:



“Ahora bien, a los efectos de valorar esta cuestión, deben tenerse en cuenta las siguientes consideraciones, que ostentan una clara relevancia:

- En primer lugar, cabe aclarar que la información que se incluyó en el Anexo IV del Sobre B de la oferta de WERFEN hace referencia al “tiempo necesario para obtener un resultado a partir del inicio de trabajo” siendo este el parámetro a cumplimentar en el modelo del Anexo IV del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, ‘PPT’). En este sentido, debe apuntarse que, desde un punto de vista técnico, este concepto hace referencia al tiempo mínimo para que el sistema proporcione resultados, independientemente del perfil de prueba o de matriz. Por otro lado, el tiempo de obtención de una gasometría corresponde al tiempo para proporcionar los resultados requeridos en el PPT: (pH, pO₂, pCO₂, bicarbonato...), iones (calcio, sodio, cloro y potasio), lactato, glucosa, bilirrubina, hemoglobina total así como las fracciones de oxihemoglobina, carboxihemoglobina y metahemoglobina, hematocrito y parámetros calculados. Por tanto, no es un concepto equivalente al ‘tiempo de procesamiento’ valorado como criterio de valoración automático”.

También incide WERFEN en el carácter “competitivo” de este criterio y añade por último:

“(..)Más aún si adicionalmente, tenemos en cuenta que en relación con este criterio automático de valoración, RADIOMETER ha obtenido 3 puntos (debiendo destacarse que la puntuación máxima prevista en el apartado 11.1

del Cuadro de Características del PCAP era de 2 puntos) y WERFEN (y el resto de licitadoras) ha obtenido 0 puntos. Teniendo en cuenta lo anterior, si ha habido una afectación del principio de igualdad seguramente sea en detrimento del resto de las licitadoras y no de RADIOMETER, quien se ha visto favorecida por un incremento injustificado de la puntuación máxima prevista en los pliegos para este criterio”.

2. Indicación en el Anexo IV del Sobre B de que el analizador ofertado arranca sin pérdida de tiempo, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la evaluación del tiempo que tarda el analizador en arrancar desde la posición de stand-by.

Como indica el órgano de contratación, también la valoración de este criterio es competitiva, de modo que se comparan las ofertas y la que presente menor tiempo recibe 2 puntos y el resto 0 puntos, por lo que a falta de información de las otras ofertas no se podía anticipar la valoración de la oferta de WERFEN en este apartado.

Alega WERFEN en este punto que en este caso, nos encontramos también ante un criterio de valoración cuya puntuación requiere una comparación entre todas las ofertas, asignándose la puntuación máxima (2 puntos) a la que tenga menor tiempo, recibiendo el resto de licitadoras 0 puntos.

3. Indicación en el Anexo IV del Sobre B de que el analizador ofertado puede analizar micromuestras, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la capacidad del analizador ofertado de analizar micromuestras.

Como señala el órgano de contratación, en este caso la valoración del criterio es no competitiva, de modo que se asignan 2 puntos a las ofertas que cumplen el criterio y 0 en otro caso. En particular lo cumplieron 3 de los 4 licitadores (Radiometer, Roche y Werfen). Por lo que sí podía anticiparse la valoración de la oferta de WERFEN en este apartado.

WERFEN admitiendo el extremo anterior señala, no obstante, que se trataría de una cuestión igualmente sujeta a un criterio de valoración automático puntuable con 2 puntos, debiendo destacarse que tanto la recurrente como WERFEN han obtenido la máxima puntuación en este criterio, sin que se haya perjudicado, por tanto, en ningún caso, a la recurrente.

Además, añade que:

“(...) en relación con esta cuestión, esta parte considera necesario clarificar que, en la medida en que la encuesta del Anexo IV del PPT era de obligada cumplimentación y que el modelo de anexo aprobado por el Órgano de Contratación expresamente preveía la necesidad de responder SÍ o NO en cada uno de los parámetros contemplados, siendo uno de ellos la “Posibilidad de procesar micromuestras”, no puede atribuirse a WERFEN ninguna consecuencia que perjudique sus intereses por el hecho de haber actuado

conforme al propio tenor literal de los pliegos. En efecto, no había otra manera de contestar a dicha encuesta, teniendo en cuenta que la no cumplimentación de la misma podía determinar igualmente la exclusión de la oferta.

*En todo caso, cabe traer aquí a colación la doctrina por la que se reconoce que los pliegos gozan de eficacia de *lex contractus* y que por tanto, no habiendo sido recurridos en tiempo y forma, gozan de firmeza administrativa, tienen valor vinculante y plena eficacia jurídica, tanto para la Administración, como para cualquier interesado en la licitación, de conformidad con el artículo 139.1 de la LCSP(..)". Y, en este sentido, frente a este tipo de supuestos que son propiciados por el órgano de contratación con la redacción de los pliegos, acude a la doctrina sentada en nuestras resoluciones 393/2022, 1375/2022 y 640/2024, según la cual: "cuando se concluya que no se ha comprometido la objetividad en la evaluación de los criterios subjetivos (por no contener la información necesaria para valorar el criterio automático desvelado anticipadamente, o porque la valoración del criterio sea ínfima), o bien cuando la inclusión de información a destiempo sea propiciada por el propio tenor de los pliegos, no procede tal exclusión".*

4. Indicación en la declaración de productos sanitarios del Sobre B de que los reactivos disponen de un tiempo de estabilidad a bordo de los cartuchos de 31 días, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la estabilidad a bordo de los cartuchos, que evalúa el mayor número de días.

Como señala el órgano de contratación, la valoración de este criterio vuelve a ser competitiva, de modo que se comparan las ofertas y la que presente menor tiempo recibe 3 puntos y el resto 0 puntos, por lo que a falta de información no se podía anticipar la valoración de la oferta de WERFEN en este apartado.

Aquí WERFEN, en sintonía con el órgano de contratación señala que se vuelve a tratar de un criterio de adjudicación cuya valoración respectiva, según PCAP, se hace por comparación entre las ofertas, por lo que concluye que no se ha producido una anticipación de información que pueda condicionar la valoración de este criterio sometido a juicio de valor, añadiendo finalmente:

“Pero es que además, en este caso, la supuesta contaminación a la que apela la recurrente, tampoco habría tenido lugar. En efecto, RADIOMETER afirma que la supuesta información anticipada por parte de WERFEN en relación a la estabilidad a bordo de los cartuchos, se habría incluido en la declaración de productos sanitarios. En este sentido, si acudimos a dicha documentación, se puede constatar como en ningún caso dicha declaración incluía una referencia expresa a que los reactivos disponen de un tiempo de estabilidad a bordo de los cartuchos de 31 días.

En este sentido, lo único que se hacía constar en dicha declaración es el nombre genérico de los productos ofertados, en los que, si bien la referencia incluía la reseña “31d”, en ningún momento se indicaba que ello se refiriera al tiempo de estabilidad a bordo de los cartuchos ni que correspondiera a un valor de 31 días, tal y como puede comprobarse en la siguiente imagen (...):”

Oferta de la entidad SIEMENS:

1. Indicación en el Anexo IV del Sobre B de que el analizador ofertado tarda 60 segundos en obtener una gasometría, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la evaluación del tiempo que emplea el analizador ofertado en lograr la obtención de una gasometría.

Al igual que en relación a la oferta de WERFEN, el órgano de contratación hace constar la valoración competitiva de este criterio de adjudicación. Como se indicará seguidamente, el licitador ROCHE no facilitó información sobre este criterio de adjudicación en el Sobre B, por lo que solo se dio a conocer información de 2 de los 4 licitadores.

2. Indicación en el Anexo IV del Sobre B de que varias referencias de reactivos incluyen la posibilidad de conservación a temperatura ambiente, lo que afectaría al criterio de evaluación automática relativo a la conservación de los reactivos necesarios para la gasometría a temperatura ambiente.

Como señala el órgano de contratación, la valoración de este criterio es no competitiva, pero requiere una información completa sobre la posibilidad de conservación de los reactivos necesarios para la gasometría a temperatura ambiente, mientras que en el

Sobre B la entidad SIEMENS únicamente efectuó esta indicación para varias referencias de reactivos.

Oferta de la entidad ROCHE:

1. Indicación en el Anexo II del Sobre B de que se incluye el pack Cobas 123 AutoQC, cuyo marcado CE – también incluido – señala que se trata de un cartucho de tres niveles de control de calidad automático, lo que afectaría al criterio de evaluación automática consistente en la facilidad de uso y presentación del material de control.

Como señala el órgano de contratación, la valoración de este criterio es no competitiva, pero requiere una información completa sobre la facilidad de uso y presentación de todos los componentes, mientras que en el Sobre B la entidad ROCHE únicamente habría incluido información relativa a uno de ellos.

De lo anterior se infiere que la información facilitada por los distintos licitadores en el Sobre B era información únicamente parcial que no permitía conocer de antemano la posible valoración de los criterios evaluables de forma automática. Así lo hemos dicho, entre otras, en las resoluciones 1375/2022 y 724/2024, en las que concluíamos que no existe anticipación de información cuando el criterio de adjudicación utiliza una fórmula o una regla de tres inversa, en la que se requiere introducir los datos de todas las ofertas para realizar la valoración del criterio y asignación de puntuaciones. En todos los supuestos “competitivos” de valoración de los criterios de adjudicación antes reseñados, aunque los servicios técnicos que valoraron las ofertas hubieran conocido los datos aportados por las tres empresas antes citadas, faltarían, cuando menos, los respectivos datos de la oferta de la recurrente, por lo que hubiera sido estéril “conducir” la puntuación de los criterios reseñados.

Con la única excepción de la información aportada por Werfen sobre el criterio sujeto a evaluación automática consistente en la capacidad del analizador ofertado de analizar micromuestras.

Esta información, por su parte, correspondía a un criterio de valoración con 2 puntos asignados de un total de 35, y en este apartado 3 de los 4 licitadores obtuvieron esa



puntuación, incluida la recurrente. Como señala también el órgano de contratación, la principal diferencia en las valoraciones en el procedimiento de licitación corresponden a los criterios objetivos (en particular, de los 12,94 puntos de diferencia entre RADIOMETER y WERFEN, 11,44 puntos responden a criterios objetivos – 4,94 del precio y 6,50 a criterios de evaluación automática – mientras que solo 1,50 puntos se deben a criterios de valoración mediante juicios de valor), lo que indica que la importancia de la información era ínfima y que en todo caso su impacto en la valoración de los criterios sujetos a un juicio de valor fue nula, lo que obligaría a aplicar el principio de proporcionalidad al que antes hicimos referencia en esta resolución, dada la muy escasa puntuación que conlleva aparejada este criterio.

Pues bien, sobre la base de lo anterior, resulta que la introducción de datos correspondiente a criterios sujetos a evaluación automática en el sobre de documentación de criterios sujetos a un juicio de valor no ha afectado al secreto de las proposiciones en cada sobre ni condicionado la valoración de los estos últimos criterios y, asimismo, no parece que haya afectado al principio de igualdad entre licitadores, ya que en la mayoría de los supuestos no se proporcionaba información suficiente para la valoración de un criterio, y en el único caso en que así ha ocurrido la valoración era ínfima. Además, no puede descartarse que la infracción haya sido propiciada por la propia redacción de los pliegos, tal y como los ha interpretado el órgano de contratación en sus respuestas a los licitadores.

En consecuencia, no existe, por los razonamientos antes expresados, causa, en base a los motivos alegados en el recurso, para proceder a la exclusión de la oferta de la adjudicataria, lo que conlleva la confirmación en sus términos de la resolución de adjudicación impugnada por el presente recurso.

Por tanto, procede la desestimación del recurso especial.

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. M.D.L.A.S.R., en representación de RADIOMETER IBÉRICA S.L., contra la adjudicación del lote 2 del procedimiento *“Adquisición y suministro de reactivos, calibradores, controles y fungibles específicos, así como elementos necesarios para la realización de técnicas analíticas en el laboratorio, con destino al Hospital Universitario de Melilla (HUME)”*, con expediente PA 2023/020, tramitado por la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA).

Segundo. Levantar la suspensión del lote 2 del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que 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 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 de la Audiencia Nacional, 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