



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 1357/2024 C.A. Principado de Asturias 68/2024

Resolución nº 1511/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 27 de noviembre de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. G.A.B., en representación de HOSPITAL HISPANIA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Suministro de cápsulas endoscópicas*”, con expediente 2024000125, en relación con el lote 1, convocado por la Gerencia del Área Sanitaria IV del 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 19 de mayo de 2024 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP en adelante), el anuncio de la licitación del contrato de “*Suministro de cápsulas endoscópicas*”, con expediente 2024000125, convocado por la Gerencia del Área Sanitaria IV del Servicio de Salud del Principado de Asturias

El contrato tiene un valor estimado de 786.758,40 €, IVA excluido.

De los pliegos caben destacar las siguientes cláusulas

- 22 PCAP -. Contenido y número de sobres a presentar: 3 sobres

“*Sobre 2: Documentación Técnica:*

- *Anexo 6: Justificación del cumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas.*

- *Documentación técnica que permita una completa valoración del cumplimiento de las condiciones mínimas establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas.*



El incumplimiento de las mismas conllevará la exclusión del procedimiento.

Quedarán excluidas del procedimiento todas las proposiciones cuyas características técnicas no se ajusten a lo establecido en dichos Pliegos.

No deberá hacerse mención en este sobre a aspectos valorados en el sobre 3.

Sobre 3: Oferta económica y criterios objetivos:

- Los licitadores deberán completar en la plataforma VORTAL las cuestiones indicadas en el Anexo 2, relativo Oferta Económica y

Criterios Objetivos.

- Se adjuntará además la documentación justificativa de las respuestas a los criterios objetivos

Número de decimales con los que se deberá expresar la oferta económica: 2”.

En el apartado 23 PCAP se regulan los criterios de adjudicación, y se establecen para el lote 1 únicamente criterios evaluables de manera automática o mediante la aplicación de fórmulas, que son el precio (50 puntos), que se valora mediante una fórmula, y los criterios técnicos (50 puntos), que se valoran de manera automática, según se cumplan o no los distintos subcriterios.

Segundo. Con fecha 13 de junio de 2024 la mesa de contratación se reunió para la apertura y calificación de la documentación administrativa. En el lote 1 se presentaron tres proposiciones, que fueron admitidas a la licitación.

Tercero. La mesa de contratación se reúne nuevamente el 11 de julio de 2024 para la lectura del informe de cumplimiento de prescripciones técnicas (emitido el 18 de junio de 2024) y apertura del sobre 3, y señala que “*Se concluye, por lo tanto que todas las ofertas admitidas cumplen las prescripciones técnicas exigidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas*”.



Cuarto. En la reunión de la mesa de contratación el 5 de agosto de 2024 se da la lectura del informe de criterios objetivos (emitido el 31 de julio), y se procede a la clasificación de ofertas y propuesta de adjudicación. A la vista de las puntuaciones obtenidas, J.F.M., quedó clasificada en primer lugar, HOSPITAL HISPANIA en el segundo puesto y la recurrente, MEDTRONIC IBÉRICA, S.A., en el tercero.

Quinto. Con arreglo a lo anterior, y efectuado el requerimiento de aportación de documentación a la empresa propuesta como adjudicataria, y comprobada la misma, la Gerencia del Área Sanitaria IV adjudicó el lote 1 a J.F.M., mediante acuerdo de fecha 18 de septiembre de 2024.

Sexto. Con fecha de 9 de octubre de 2024, la recurrente presentó recurso especial en materia de contratación contra la resolución del órgano de contratación que acordó la adjudicación del contrato. En su recurso, solicita que el Tribunal anule la resolución de adjudicación por no ser conforme a Derecho, y que se acuerde la exclusión de J.F. – SYNMED del procedimiento, con retroacción de este y se le adjudique a ella el contrato

Séptimo. Previo requerimiento y traslado del recurso de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de aquel, quien solicitó la desestimación del recurso.

Octavo. En fecha 18 de octubre 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, habiéndolas presentado J.F. quien ha solicitado la desestimación; y MEDTRONIC que se adhiere a la pretensión de HOSPITAL HISPANIA de excluir a SYNMED de la licitación, aunque también defiende que la oferta de HOSPITAL HISPANIA también deba correr la misma suerte, en base a su recurso tramitado por el Tribunal bajo el número 1351/2024.

Noveno. Interpuesto el recurso, la secretaria general del Tribunal por delegación de este dictó resolución acordando mantener la suspensión del expediente de contratación, en relación con el lote 1, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 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), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y del convenio entre el Ministerio de Hacienda y Función Pública y el Principado de Asturias sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales suscrito el 8 de octubre de 2021 (BOE del 29).

Segundo. La recurrente está legitimada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LCSP, al tratarse de una licitadora cuyos intereses legítimos se ven afectados por la adjudicación impugnada, al ser la segunda clasificada, por lo que la eventual estimación del recurso le permitiría eventualmente resultar adjudicataria del contrato.

Tercero. El objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación de un contrato de suministros cuyo valor es superior a cien mil euros, susceptible, por tanto, de recurso especial de conformidad con lo establecido en los apartados 2.c) y 1.a) del artículo 44 de la LCSP.

Cuarto. En relación con el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación, la recurrente lo interpuso el 9 de octubre de 2024 por lo que el recurso se ha presentado dentro de plazo.

Quinto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la recurrente alega en suma que la adjudicataria ha incumplido los pliegos al haber presentado en el sobre 2 documentación que debía figurar en el sobre 3 y que ello debe conllevar a la exclusión de esa licitadora al provocar tal adelanto de información *“indefensión real y no meramente formal a la recurrente que puede haber dado lugar a que la valoración de la oferta técnica infractora se haya visto incrementada por el valorador técnico”*, e invoca al respecto infracción de los principio de igualdad de trato, libre competencia y no discriminación.



Sexto. El órgano de contratación en el informe evacuado opone que en el PCAP no se especifica que el adelanto de la información produzca la automática exclusión de la oferta, dado que si bien tal y como la entidad recurrente manifiesta, existen advertencias sobre que no se deberá introducir en el sobre 2 documentación que deba formar parte del sobre 3, no se establecen en cambio consecuencias concretas por un posible incumplimiento de esta indicación. Añade que en este expediente no se han establecido criterios sujetos a juicios de valor, pues en el sobre 2 únicamente se exige el cumplimiento del pliego de prescripciones técnicas, por lo que lo único que se debía valorar era dicho cumplimiento, y dado que el proveedor adjudicatario J.F.-SYNMED envió la documentación justificativa del mismo, sería totalmente desproporcionado excluirlo del procedimiento por una mera inclusión de documentación que se haya de valorar posteriormente y que no afecta en absoluto a la valoración inicial.

Séptimo. Por su parte J.F.- SYNMED parte de que el motivo lógico por el que la LCSP, exige la apertura de varios sobres diferenciados, que es evitar que, en los procedimientos en los que concurran criterios sujetos a un juicio de valor, junto con criterios evaluables de forma automática, los segundos no “contaminen” o condicionen la evaluación de los primeros. Y en base a ello defiende que la inclusión de información relativa a criterios valorables de forma automática en el sobre 2, sobre acreditación del cumplimiento de las prescripciones mínimas del pliego, no ha tenido ni podido tener ninguna trascendencia práctica sobre el resultado del procedimiento, por cuanto la documentación del sobre 2 no se valora según criterios sometidos a un juicio de valor que puedan ser influenciados por la documentación del sobre 3, sino que se trata de criterios de aplicación automática que no pueden ser alterados por la concurrencia de ningún otro dato. Añade que la valoración de la documentación del sobre 2 se limita a comprobar, sin que se sea posible emitir un juicio de valor, si se cumplen los requisitos técnicos mínimos exigidos en el PPT, y en este caso, todos los licitadores cumplían los requisitos mínimos exigidos en el pliego, sin que esa fase del procedimiento haya posicionado a esta parte en una situación de ventaja con respecto a los demás licitadores, puesto que lo único que se había valorado es este cumplimiento de características mínimas técnicas, en cuya comprobación no puede influir la información relativa a los criterios objetivos de valoración. Mantiene que todas las propuestas han sido valoradas en igualdad de condiciones, y, por lo tanto, no se ha



producido una vulneración del principio de igualdad de trato y no discriminación, ni del secreto de las proposiciones, por lo que no hay causa de anulación ni procede la exclusión

Octavo. MEDTRONIC comparte en primer lugar que la adjudicataria ha incurrido en una irregularidad formal a la hora de presentar la documentación, lo que supone el incumplimiento del artículo 139 LCSP y de los pliegos, y que ello conlleva a la exclusión de la empresa, aunque defiende, como hace en su propio recurso que tanto la adjudicataria como la recurrente no reúnen los requisitos técnicos exigidos y que ambas deben ser excluidas.

Noveno. Expuestas las posturas de las partes, el recurso se centra en resolver si ha habido una vulneración del principio de secreto de las ofertas y con ello una vulneración de la objetividad de la valoración y del tratamiento igualitario de los licitadores.

Al respecto debemos partir del artículo 139.1 de la LCSP , conforme al cual *“las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea”*. En su apartado 2 señala: *Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de apertura de las proposiciones, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 143, 175 y 179 en cuanto a la información que debe facilitarse a los participantes en una subasta electrónica, en un diálogo competitivo, o en un procedimiento de asociación para la innovación”*.

Por su parte el apartado 2 del artículo 157 de la LCSP establece que *“Cuando, de conformidad con lo establecido en el artículo 145 se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, los licitadores deberán presentar la proposición en dos sobres o archivos electrónicos: uno con la documentación que deba ser valorada conforme a los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor, y el otro con la documentación que deba ser valorada conforme a criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas”*.



De esta forma, tal y como sostiene la adjudicataria, el motivo de que la LCSP, exige la apertura de varios sobres diferenciados, *“(…) es evitar que, en los procedimientos en los que concurran criterios sujetos a un juicio de valor, junto con criterios evaluables de forma automática, los segundos no “contaminen” o condicionen la evaluación de los primeros”*.

En nuestro caso constituye un hecho no controvertido que la adjudicataria incluyó en el sobre 2, relativo a los criterios técnicos, información relativa al sobre 3, sobre oferta económica.

El PCAP, en el apartado 22, al regular los sobres que había que presentar y la documentación a incluir en cada uno, establece en cuanto al contenido del sobre 2 que: *“No deberá hacerse mención en este sobre a aspectos valorados en el sobre 3”*. Sin embargo, no señala la consecuencia de tal incumplimiento, y que la misma sea la exclusión, siendo de aplicación la doctrina y jurisprudencia al respecto, anteriormente reseñada, de que no existencia de automatismo en la sanción de exclusión y de que procede valorar la trascendencia que la inclusión de la información referida haya podido desprenderse en cuanto al objetivo último que la norma pretende conseguir.

En la Resolución 393/2022 de 31 de marzo resumimos nuestra doctrina sobre la vulneración del secreto de las proposiciones, en los siguientes términos:

“-El orden de apertura de los sobres conteniendo las ofertas que resulta de lo dispuesto en el artículo 146.2 de la Ley —primero el que contiene los criterios evaluables mediante juicio de valor, y después el que contiene los criterios evaluables mediante fórmula— se establece para evitar que el conocimiento de la oferta económica o mediante fórmula pueda influir en la valoración a realizar por los técnicos y así mantener la máxima objetividad en la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor.

-Ello determina que, en principio, procede la exclusión de los licitadores que incluyan información relativa a la proposición económica o evaluable mediante fórmula en el sobre correspondiente a la documentación evaluable por juicio de valor, puesto que con ello se vulnerarían los artículos 139.2 y 146.2 de la Ley.



-La anterior conclusión no debe concebirse como un criterio absoluto que determine la exclusión que de todo licitador que indebidamente incluya documentación en un sobre distinto proceda la exclusión, sino que debe analizarse cada caso atendidas las particulares circunstancias del mismo y, en particular, 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”.

En definitiva, y no habiendo previsto los pliegos la exclusión de las ofertas que incurran en la circunstancia denunciada por el recurrente, procede considerar si se ha producido una vulneración del principio de igualdad. La respuesta debe ser necesariamente negativa, puesto que, como hemos indicado anteriormente, en la licitación objeto de nuestra consideración no se prevé la valoración de las ofertas según criterios evaluables mediante juicios de valor. Y, siendo esto así, ningún efecto puede tener el anticipo de información sobre el juicio del órgano de contratación (o, por mejor decir, de sus técnicos), que se limita a aplicar a los valores ofertados por los licitadores las fórmulas predeterminadas por el PCAP para la valoración de las ofertas.

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. G.A.B., en representación de HOSPITAL HISPANIA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Suministro de cápsulas endoscópicas*”, con expediente 2024000125, en relación con el lote 1, convocado por la Gerencia del Área Sanitaria IV del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Segundo. Mantener la suspensión del procedimiento de contratación, en relación con el lote 1, hasta la resolución del recurso 1351/2024 vinculado al mismo procedimiento.



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 del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, 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.

LA PRESIDENTA

EL VOCAL