



**Recurso nº 363/2022 C. Valenciana nº 100/2022**

**Resolución nº 458/2022**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 21 de abril de 2022

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. V.M.L., en representación de CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A., contra la adjudicación del contrato que tiene por objeto el “*Suministro, instalación y puesta en marcha de un angiógrafo para la Sala de Intervencionismo Vascular del Hospital Clínico Universitario, adscrito al Departamento de Salud de Valencia-Clínico–Malvarrosa*”, con expediente 10/2022, convocado por el Departamento de Salud de Valencia Clínico Dirección Económica-Gerencia de la Comunidad Valenciana, financiado con cargo a los Fondos Next Generation EU; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Previa motivación de la necesidad del contrato para el suministro, instalación y puesta en marcha de un angiógrafo para la Sala de Intervencionismo Vascular del Hospital Clínico Universitario, adscrito al Departamento de Salud de Valencia-Clínico–Malvarrosa, la Subsecretaria de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública con fecha 30 de julio de 2021 acordó la iniciación del expediente de contratación.

Por Resolución de la Subsecretaria de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública de fecha 22 de septiembre de 2021, se aprobó el expediente y sus pliegos ordenándose la publicación del anuncio de licitación.

**Segundo.** El anuncio de licitación fue enviado al DOUE el 24 de septiembre de 2021 y publicado a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 26 de septiembre de 2021. En el anuncio de licitación se advertía que, el procedimiento de



adjudicación sería el abierto, que la forma de presentación de las proposiciones era electrónica y que el plazo máximo para la formalización de las ofertas sería el 11 de octubre de 2021 hasta las 14:00 horas. El valor estimado del contrato mixto de suministro y servicios sujeto a regulación armonizada quedó señalado en 1.157.024,80 € (IVA excluido).

El objeto del suministro se anunció sin división en lotes con los siguientes CPV:

- CPV 33100000: equipamiento médico.
- CPV 33111000: aparatos para radiología.

**Tercero.** El procedimiento de contratación ha seguido los trámites que, para los contratos de suministro sujetos a regulación armonizada, regula la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

**Cuarto.** La Plataforma de Contratación del Sector Público relaciona las empresas que han presentado en tiempo y forma sus ofertas y son las siguientes:

- CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A.,
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U.,
- PHILIPS IBÉRICA, S.A.U. y
- SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U.

**Quinto.** El 14 de octubre de 2021 es convocada la mesa de contratación, con el orden del día para el análisis de la documentación administrativa de las empresas concurrentes y analizados los DEUC son admitidas las licitadoras concurrentes, si bien requiriendo a una de ellas, una subsanación.



**Sexto.** Convocada la mesa de contratación, el 27 de octubre de 2021 acuerda admitir la subsanación y la apertura de los sobres que contienen la documentación técnica, remitiendo su contenido a la unidad competente para su evaluación.

**Séptimo.** El 27 de enero de 2022 se reúne la mesa de contratación para el análisis y en su caso, aprobación del informe técnico de evaluación de los criterios sujetos a juicios de valor y para la apertura de los sobres que contienen los criterios evaluables automáticamente. La mesa acuerda por unanimidad aprobar el informe técnico con las siguientes puntuaciones en los criterios subjetivos:

<b>«EMPRESA</b>	<b>Nº ORDEN 3</b>	<b>Nº ORDEN 4</b>	<b>TOTAL PUNTOS</b>
<i>PHILIPS</i>	<i>28,30</i>	<i>4,50</i>	<i>32,80</i>
<i>SIEMENS</i>	<i>19,75</i>	<i>4,00</i>	<i>23,75</i>
<i>CANON</i>	<i>29,00</i>	<i>4,50</i>	<i>33,50</i>
<i>HEALTHCARE</i>	<i>17,50</i>	<i>3,50</i>	<i>21,00»</i>

En la misma acta levantada por la mesa de contratación se expresa que, la documentación relativa a los criterios técnicos evaluables automáticamente, se envía a los técnicos para su puntuación.

Se procede a la lectura de las ofertas económicas, de la que resultan las siguientes:

- CANON MEDICAL SYSTEMS S.A. Oferta económica: 1.157.000,00 (I.V.A. no incl.).
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA SAU. Oferta económica: 750.000,00 (I.V.A. no incl.).
- PHILIPS IBÉRICA SAU. Oferta económica: 1.050.000,00 (.V.A. no incl.).
- SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U. Oferta económica: 975.000,00 ( I.V.A. no incl.).

Detectada por la mesa un oferta, la presentada por GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U., incurso en valores anormalmente bajos se le concede un plazo de diez días para presentar las justificaciones de su oferta al abrigo del artículo 149 de la LCSP.



**Octavo.** Emitido el informe de valoración de los criterios objetivos por el Jefe de Servicio de Radiodiagnóstico y previa convocatoria, se reúne la mesa de contratación el día 17 de febrero de 2022 y en primer lugar, analiza las justificaciones dadas por la empresa incurso en valores anormalmente bajos, que son aceptadas. A continuación la mesa procedió al análisis y aprobación del informe evaluador de los criterios objetivos con los siguientes resultados:

<b>«EMPRESA</b>	<b>OFERTA ECONOMICA/PUNTUACION</b>	<b>CARACTERISTICAS TECNICAS/PUNTUACION</b>	<b>TOTAL</b>
<i>CANON</i>	<i>1.157.000,00 (IVA excluido) 29,17</i>	<i>11,50</i>	<i>40,67</i>
<i>HEALTHCARE</i>	<i>750.000,00 (IVA excluido) 45,00</i>	<i>7,00</i>	<i>52,00</i>
<i>PHILIPS</i>	<i>1.050.000,00 (IVA excluido) 32,14</i>	<i>10,00</i>	<i>42,14</i>
<i>SIEMENS</i>	<i>975.000,00 (IVA excluido) 34,62</i>	<i>15,00</i>	<i>49,62»</i>

Tras la integración y suma de las puntuaciones de los criterios subjetivos con los objetivos, la mejor oferta es la propuesta por PHILIPS IBÉRICA, S.A.U., con las siguientes puntuaciones:

-Criterios sujetos a juicios de valor: 32,80 puntos.

-Criterios evaluables automáticamente: 42,14 puntos.

-TOTAL: 74,94 PUNTOS.

Como mejor oferta, la mesa de contratación eleva al órgano la propuesta de adjudicación a favor de PHILIPS IBÉRICA, S.A.U.



En consecuencia y por resolución de 11 de marzo de 2022 dictada por el órgano de contratación, la Subsecretaria de la Consellería de Sanidad Universal y Salud Pública, se acuerda la adjudicación del contrato a favor de PHILIPS IBÉRICA, S.A.U. La adjudicación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 15 de marzo del presente a las 14:05 horas.

**Noveno.** Disconforme la representante de CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A.U. con el acuerdo de adjudicación del contrato, el 25 de marzo de 2022 presentó en el registro electrónico, recurso especial en materia de contratación contra dicha adjudicación, instando su anulación con retroacción de actuaciones.

**Décimo.** La Secretaria General del Tribunal reclamó el expediente y el informe del órgano de contratación, que fue remitido en plazo y en forma y, siguiendo el curso de este procedimiento de revisión de actuaciones administrativas en materia de contratos del sector público y así en la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. En concreto, se ha dado traslado a las licitadoras concurrentes para que en el plazo común de cinco días hábiles presenten las alegaciones oportunas en defensa de sus derechos. El 6 de abril del presente, ha presentado alegaciones la adjudicataria PHILIPS IBÉRICA, S.A.U., solicitando la desestimación del recurso.

**Undécimo.** Por Acuerdo de este Tribunal de fecha 31 de marzo de 2022 dictado al amparo del artículo 58.2, letra b) del Real Decreto Ley 36/2020, de 30 de diciembre, se declara que prima facie no se aprecia causa de inadmisibilidad del recurso y se mantiene la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, 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 ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 2/06/2021).

**Segundo.** La recurrente, CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A.U., goza de legitimación para sostener sus pretensiones de anulación del acuerdo de adjudicación pues presentó ofertas en la licitación de la que este recurso trae su causa, por lo que goza de interés legítimo de conformidad con el artículo 48 de la LCSP.

**Tercero.** La actuación impugnada se refiere a un contrato mixto de suministro con servicios sujeto a regulación armonizada que supera con creces el umbral del valor estimado fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 € y además el acto recurrido, la adjudicación, es una de las actuaciones administrativas susceptibles de recurso especial en el artículo 44.2, c) del mismo cuerpo legal.

**Cuarto.** El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de diez días naturales, plazo especial preceptuado en el artículo 58 del Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Del mismo modo, se han cumplido las prescripciones formales, por lo que procede su admisión.

Este recurso se ha tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del Real Decreto –Ley 36/2020, introducido por el apartado cinco de la disposición final trigésima primera del R.D.-Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.



**Quinto.** Sostiene la defensa de la mercantil recurrente que, la adjudicación ha de ser anulada por adolecer de vicios sustantivos que causan un quebranto a los principios rectores de la contratación del sector público.

Centra su argumentación alrededor de la documentación que presentó de forma errónea, esto es, en sobres o archivos electrónicos distintos anticipando criterios objetivos en el archivo de los subjetivos, por parte de la adjudicataria, esto es, PHILIPS IBÉRICA, S.A.U., lo cual, a su juicio, ha de conllevar la necesaria exclusión de esta oferta.

La defensa de la impugnante va precisando que tras el acceso al expediente solicitado ante el órgano de contratación ha podido comprobar que muchos de los criterios objetivos de adjudicación los anticipó la adjudicataria en el sobre 2 referido a los criterios técnicos subjetivos. De esta forma expresa que:

*«Conviene así comenzar el presente escrito de recurso extractando los criterios de valoración automáticos afectados, recogidos en el apartado LL del Cuadro de Características, Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), concretamente en los siguientes sub- criterios automáticos:*

*2. Relativos a ambos Tubos de RX: 5 ptos.*

*2.4. Filtros y formatos de colimación adicionales que permitan reducción de dosis: 0,5 puntos. AUTOMÁTICO.*

*3. Relativos a ambos detectores: 6 ptos.*

*3.3. Mayor tamaño de la matriz de adquisición: 0, 5 puntos. AUTOMÁTICO.*

*4. Relativos a los dispositivos de arco: 5 puntos.*

*4.3. Rotación sincronizada de colimador y detector con el arco: 1 punto. AUTOMÁTICO».*

Una vez subrayados estos tres criterios de adjudicación automáticos que la adjudicataria los ha anticipado en el sobre donde se contenían las ofertas sobre los criterios subjetivos o sujetos a juicios de valor, la representante de la mercantil recurrente afirma que:



*«Pues bien, conforme a lo dispuesto en la cláusula 17.1.3. del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el presente procedimiento, se establece como causa de exclusión la inclusión en el sobre electrónico nº 2, relativo a los criterios de adjudicación ponderables mediante juicio de valor, datos correspondientes al sobre electrónico nº 3, que debe contener únicamente la documentación técnica relativa a los criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas matemáticas o aritméticas:*

*(...).*

*En cualquier caso, si quedase un atisbo de duda sobre qué debe hacerse si un licitador adelanta información sobre los criterios de valoración automática, el PCAP vuelve a incidir en la necesaria exclusión de ese licitador. Así lo hace en el apartado D del Cuadro de Características, relativo a las condiciones específicas del procedimiento de licitación (Anexo I págs. 3 y 4):*

*De nuevo, la claridad del PCAP es absoluta: la inclusión en la documentación técnica de datos relativos a criterios evaluables mediante fórmulas supone la exclusión del licitador. Y, como puede verse, además de la absoluta claridad de la redacción, se ha procedido a resaltarlo siendo subrayado por el órgano de contratación.*

*Sin embargo, fruto del acceso al expediente y del examen de la documentación aportada por PHILIPS IBÉRICA, S.A.U. se ha podido constatar que su propuesta ha adelantado de forma clara en el sobre donde obra la documentación relativa a juicios de valor información que únicamente debía obrar en el sobre de criterios automáticos.*

*Así, a continuación, extractamos aquella información que corresponde a los criterios objetivos mencionados que la licitadora incluyó en el sobre correspondiente a los criterios subjetivos.*

- 1. Subcriterio 2.4.- Filtros y formatos de colimación adicionales que permitan reducción de dosis: 0,5 pts.*
- 2. Subcriterio 4.3.- Rotación sincronizada de colimador y detector con el arco: 1 pts.*





3. Subcriterio 3.3.- *Mayor tamaño de la matriz de adquisición: 0,5 ptos*».

Pues bien, evaluados por la recurrente estos extremos, considera que la oferta de la adjudicataria ha de ser excluida pues anticipa criterios objetivos en el sobre o archivo electrónico de los criterios subjetivos por lo que puede contaminar la imparcialidad de la mesa y luego, del órgano de contratación y con cita de varias resoluciones de los Tribunales de Recursos Contractuales matiza que:

*«Por su parte, el principio de igualdad de trato implica que todos los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus ofertas como al ser valoradas éstas por la entidad adjudicadora. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que el respeto al principio de igualdad de trato implica no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad (Sentencia TJCE de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica).*

*Este principio es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencias TJCE de 12 de diciembre de 2002, Universidad-Bau y otros, y de 19 de junio de 2003, GAT). A su cumplimiento obedece que los artículos 145 y 160.1 TRLCSP, establezcan que las proposiciones de los interesados, conteniendo las características técnicas y económicas, deben mantenerse secretas hasta el momento en que deban ser abiertas.*

*Asimismo son las exigencias del principio de igualdad de trato las que determinan que el artículo 150.2 TRLCSP disponga que «la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello», y que en su ejecución, el RDLCSP disponga de un lado en su artículo 30 las garantías para la valoración separada y anticipada de los criterios que dependan de un juicio de valor respecto de los de valoración automática, y de otro, en el artículo 26 imponga que «la documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del*



*resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos».*

*La razón de ser, de que la valoración de los criterios técnicos sujetos a juicio de valor se realice antes de conocer la oferta económica y demás criterios evaluables mediante fórmulas, es evitar que ese conocimiento pueda influenciar la valoración a realizar mediante criterios sujetos de valor, y así mantener la máxima objetividad en la valoración de estos criterios.*

*Y determina, la misma Resolución, que “La exclusión de los licitadores que incluyan información evaluable mediante fórmulas en el sobre correspondiente a la información sujeta a juicio de valor es automática, pues como dice el Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales en la citada Resolución 22/2013: ‘configura un riesgo potencial de contaminación del juicio de valor (que) exige la exclusión del licitador recurrente’».*

En conclusión, a juicio de la recurrente, tomando en consideración lo antedicho, y toda vez que la oferta de PHILIPS IBÉRICA, S.A.U. para el expediente de referencia ha adelantado en el sobre donde obra la documentación relativa a juicios de valor información que únicamente debía obrar en el sobre de criterios automáticos, no puede sino ser excluida del procedimiento de licitación, en atención a las propias dicciones de los pliegos, los principios rectores de la contratación pública, y entre otros el principio de igualdad de trato y no discriminación, así como la normativa de aplicación y la pacífica doctrina de los diferentes tribunales especiales en materia de contratación pública; por todo lo cual, suplica la estimación del recurso, para que con retroacción de actuaciones quede excluida dicha oferta y por ende, a la adjudicación del contrato a favor de CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A.

**Sexto.** Por su parte, el informe del órgano de contratación de fecha 30 de marzo de 2022 suscrito por la Subsecretaria de la Conselleria de Sanidad Universal y Salud Pública se opone a las pretensiones anulatorias instrumentadas por la recurrente, e insiste en que no se han vulnerado ni las normas ni los principios esenciales de la contratación administrativa.



Dado que se tratan de cuestiones eminentemente técnicas, el informe del órgano de contratación transcribe la opinión de los técnicos con el siguiente tenor:

*«Respecto al recurso presentado en base a la existencia de información que corresponde a criterios objetivos y que según se dice se incluyen en el sobre correspondiente a criterios subjetivos. Le comunico las siguientes apreciaciones respecto a los tres puntos a los que hace referencia:*

*1. Punto 2.4 Filtros y formatos de colimación adicionales que permitan reducción de dosis.*

*El enunciado de este punto y la valoración del mismo está en consonancia con el interés de establecer unos requisitos que nos aseguren que todos los equipos disponen de los últimos sistemas desarrollados en el mercado para la reducción de dosis.*

*En cuanto al método de asignar la puntuación se han dado todos los puntos a la oferta que mejor cumplía en ese apartado. Si todos cumplen, son similares y ningún sistema mejora significativamente al anterior, se ha dado en ese punto la máxima puntuación a cada una de las ofertas.*

*La información contenida sobre este punto en el sobre 2 de la oferta de Philips es una información muy general e incompleta tanto de las prestaciones como del uso que se le puede dar a los sistemas de reducción de dosis. Con esta información es impensable que se pueda desprender que esta oferta pueda ser la mejor.*

*La descripción de este punto la desarrolla Philips en el sobre 3 sobre 4 paginas, que es donde desarrolla cuál es su sistema y que uso se le puede dar a su sistema de filtros y formatos de colimación para reducción de dosis. Además, es aquí en el sobre 3 donde hace referencia a los sistemas adicionales de los que dispone.*

*En definitiva, de la información contenida en el sobre 2 lo único que se desprende es que hay sistema de reducción de dosis. Algo que es obvio y que conocemos que todas las empresas disponen de estos sistemas. Es exclusivamente la información del sobre 3 la que permite establecer una puntuación y criterios diferenciales con otras ofertas.*



La puntuación otorgada a Philips en este concepto se ha basado en:

-Filtros propios del angiógrafo. Número de filtros disponibles y grosor. Sistema de utilización y capacidad de selección de los mismos en función del grosor del paciente. Esta información no se encuentra en el sobre 2.

-Filtros adicionales suministrados. Número, composición y grosor de los filtros adicionales ofertados. En este caso se han ofertado tres filtros adicionales de cobre y aluminio para angiografía periférica y cerebral. Esta información no se encuentra en el sobre 2.

-Sistema de colimación. Número y geometría de los obturadores. Funcionamiento. Flexibilidad en la colocación. Sistema de control de los mismos, sencillez de uso y accesibilidad. Posibilidad de colocación sin radiación. Posibilidad de almacenamiento de la posición de los colimadores en las series adquiridas. Esta información no se encuentra en el sobre 2.

## 2. Punto 3.3 Mayor tamaño de matriz de adquisición.

En la información que contiene el sobre 2 de Philips en este apartado no es interpretable para que se desprenda una valoración y una puntuación.

La información de Philips se interpreta de la siguiente forma:

“El equipo ofertado tiene una matriz de adquisición no inferior a 1024x1024”.

-Se desconoce cuál es la matriz de adquisición mayor ya que no se da la información, que es la que debemos valorar en este apartado:

“El equipo ofertado puede trabajar con tres tamaños de matrices: 2k, 1k y 512.”

-No se puede establecer relación entre matriz de trabajo y matriz de adquisición que son dos conceptos diferentes.

“El equipo ofertado puede almacenar hasta 50.000 imágenes en matriz de 1024x1024 aunque también puede almacenar matrices de 2048x2048”.



*-Este aspecto hace referencia a la capacidad de almacenamiento del equipo, que no de adquisición. Conceptos también muy diferentes. Por otra parte, dice que “puede” no que vaya a almacenar.*

*La puntuación otorgada a Philips en este concepto se ha basado en la información aportada en el Sobre 3, donde se desvela el tamaño real de la matriz de adquisición del equipo: 1904x2586 píxeles. Esta información no se encuentra en el sobre 2.*

### *3. Punto 4.3 Rotación sincronizada del colimador y detector con el arco.*

*En este punto se valora la capacidad de sincronización de tres elementos: arco, colimador y detector. Se valora de nuevo la importancia del colimador y la sincronización con los movimientos del arco y detector para facilitar el posicionamiento del equipo. Se valora la capacidad de sincronización y las posibilidades que tiene el equipo en cuanto a automatismos y capacidad de corrección.*

*La información aportada por Philips en el sobre 2 es la siguiente:*

*“Estos arcos ofrecen las máximas posibilidades para la obtención de cualquier proyección de forma rápida y manteniendo la máxima accesibilidad al paciente, siempre realizando una corrección automática de la imagen en las diferentes posiciones de exploración con movimientos sincronizados del detector plano y colimadores”.*

*-En este apartado se hace referencia al posicionamiento rápido del paciente, la sincronización del detector plano con los colimadores es algo estándar, para el posicionamiento del paciente, en estos equipos.*

*El equipo está provisto de un sistema de posicionamiento automático el cual permite la selección de múltiples proyecciones, previamente programadas por el usuario, de forma que los arcos se posicionan automáticamente en la proyección seleccionada sin necesidad de radiación.*

*-Aquí de nuevo hace referencia al posicionamiento del paciente sin necesidad de radiación “Xper Access” permite el posicionamiento del detector sincrónicamente en forma*



*longitudinal o apaisada con rotación automática de la imagen en función de la posición del arco.*

*De esta información se deduce que hay sincronización entre detector y posición de arco, sin especificar más con respecto a los colimadores.*

*La información incluida en el sobre 2 no permite concluir el aspecto principal a valorar: la existencia de sincronización entre los tres elementos especificados (arco, detector y colimador).*

*La puntuación otorgada a Philips en este concepto se ha basado en la información aportada en el Sobre 3, donde se indica explícitamente que hay sincronización entre detector, colimador y movimientos del arco. Se ha valorado adicionalmente la capacidad de autoposicionamiento del sistema que permite recuperar posiciones grabadas del equipo, incluyendo la posición del arco, la posición del detector y la de los colimadores. Esta información tampoco se encuentra en el sobre 2».*

Una vez reflejadas tales observaciones técnicas, el informe del órgano de contratación aclara que, no se ha dado ningún trato de favor a la mercantil adjudicataria del contrato y que tales incidencias no han implicado un conocimiento anticipado de la oferta hecha por la misma, y por ello, se matiza que:

*«Como han informado claramente los técnicos asesores de la mesa de contratación, en ningún caso se ha proporcionado información que pudiera inferir la valoración del criterio objetivo y por tanto en este supuesto no se ha influido en la valoración técnica al indicar en el sobre 2 los datos alegados, ya que no supone un conocimiento anticipado de elementos que debían valorarse en la fase de valoración de criterios automáticos; por ello no se ha visto comprometida la objetividad de la valoración de los técnicos y con ello la igualdad de trato de los licitadores, puesto que la posible información suministrada no era suficiente para comprometer e influir en la valoración de los técnicos.*

*En este caso se puede producir un cruce de información técnica entre los dos sobres, ya que tanto la valoración de criterios subjetivos como la de objetivos contiene información*



*técnica, que se mencione algún dato técnico no puede inferir que se ha comprometido la objetividad del informe y por tanto la exclusión de la empresa adjudicataria».*

En fin, suplica el órgano de contratación la desestimación del recurso con cita en alguna resolución de este Tribunal para puntualizar que:

*«Por todo ello, el órgano de contratación, visto el informe emitido por los técnicos asesores de la mesa de contratación, y que sirve de base para realizar la propuesta de adjudicación de este órgano de contratación, se ratifica en el mismo ya que, como los mismos técnicos han indicado, las alegaciones de la empresa recurrente no acreditan que se haya visto comprometida la objetividad de los técnicos asesores de la mesa de contratación, entendiéndose que no existe ningún elemento que obligue a excluir a la empresa PHILIPS IBÉRICA, S.A.U.».*

**Séptimo.** En el equilibrio entre la incidencia detectada de reflejar tres aspectos de criterios objetivos en el sobre o archivo de la oferta técnica evaluable por juicios de valor y la garantía de los principios de igualdad y no discriminación entre las licitadoras concurrentes (artículos 1 y 132 de la LCSP) sumado al carácter secreto de las proposiciones, hemos de traer a colación la doctrina de este Tribunal sobre este particular por todas Resolución nº 1112/2019 de 7 de octubre de 2019, citada en la nº 208/2021, de 26 de febrero:

*«Al respecto, en nuestra Resolución nº 691/2017, con cita de la Resolución 890/2014, de 5 de diciembre, resumimos nuestra doctrina. Así, y como entonces señalábamos, hemos de partir de que el suministro de información por parte de un contratista en la licitación, sea ya por su inclusión en un sobre improcedente, sea ya por la evacuación de cualquier otro trámite del procedimiento, que anticipe el conocimiento de la información incluida bien en el sobre correspondiente a la oferta relativa a los criterios dependientes de un juicio de valor, bien al que contiene dicha oferta, en lo atinente a los criterios evaluables automáticamente o mediante fórmula, vulnera expresamente los preceptos del TRLCSP y los principios que rigen la contratación administrativa. Así, el artículo 1 del TRLCP establece, entre sus fines, el garantizar el principio de “no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos”.*



*En el mismo sentido, el artículo 139 de la citada Ley señala que “los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio”. El principio de igualdad de trato implica que todos los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus ofertas como al ser valoradas éstas por la entidad adjudicadora (Sentencia TJCE de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica). Así, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que el respeto al principio de igualdad de trato implica no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad. Principio éste que es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencia TJCE de 12 de diciembre de 2002, Universidad-Bau y otros). Asimismo, el artículo 145.1 y 2 del TRLCSP, relativo a las proposiciones de los interesados, señala que “las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna. (...) Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de la licitación pública, (...)”. Establece el artículo 160.1 para el procedimiento abierto, respecto al examen de las proposiciones, que “el órgano competente para la valoración de las proposiciones calificará previamente la documentación a que se refiere el artículo 146, que deberá presentarse por los licitadores en sobre distinto al que contenga la proposición, y procederá posteriormente a la apertura y examen de las proposiciones, (...)”. Ello significa que las proposiciones de los interesados, conteniendo tanto las características técnicas como económicas, además de cumplir las exigencias del PCAP, deben mantenerse secretas hasta el momento en que, de conformidad con el PCAP, deban ser abiertas, debiendo presentarse en sobres independientes la documentación a que se refiere el artículo 146 del TRLCSP, de la que contiene la oferta. Finalmente, el artículo 150.2 del TRLCSP, al regular los criterios de valoración de las ofertas, dispone que “los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato se determinarán por el órgano de contratación y se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo (...). La evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables*





*mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello. Las normas de desarrollo de esta Ley determinarán los supuestos y condiciones en que deba hacerse pública tal evaluación previa, así como la forma en que deberán presentarse las proposiciones para hacer posible esta valoración separada". También señalamos en nuestra Resolución 191/2011 que "la norma cuando se refiere a 'documentación' no hace referencia al soporte material, físico o electrónico, documento en sentido vulgar, sino a la información que en tal soporte se contiene ('escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo', en la segunda acepción del Diccionario de la Lengua Española, RAE, 22 edición) pues es esta información la que puede introducir con carácter anticipado el conocimiento de un elemento de juicio que debería ser valorado después en forma igual y no discriminatoria para todos los licitadores". Igualmente señalamos en la referida Resolución 191/2011 que la prohibición del artículo 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, "es terminante y objetiva, de modo que no ofrece la posibilidad de examinar si la información anticipada en el sobre 2º resulta ratificada en el sobre 3º, ni permite al órgano de contratación graduar la sanción –la exclusión– por la existencia de buena fe del licitador ni, menos aún, los efectos que sobre la valoración definitiva de las ofertas pueda producir la información anticipada". Esto no obstante la exclusión del licitador por la inclusión indebida de documentación en sobre distinto no es un criterio absoluto, toda vez que no cualquier vicio procedimental genera la nulidad del acto de adjudicación, "siendo preciso que se hubiera producido una indefensión real y no meramente formal" (Resolución 233/2011). En efecto, los Tribunales de justicia han declarado la falta de automaticidad del efecto excluyente como consecuencia del cumplimiento defectuoso de los requisitos formales de presentación de las ofertas. Así la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2009, descarta la vulneración del principio de igualdad de trato por el quebrantamiento del carácter secreto de las proposiciones en un supuesto en el que el licitador incurrió en un error involuntario al presentar la oferta en un sobre abierto, partiendo de la falta de trascendencia para terceros de este error, dada la naturaleza atípica del contrato, el cual no se adjudicaba a la oferta más ventajosa sino que admitía todas las ofertas que cumplían las prescripciones técnicas. Igualmente, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 6 de noviembre de 2012, sostiene la improcedencia de la exclusión de una entidad participante en la licitación por*



*vulnerar el carácter secreto de las ofertas mediante la inclusión en los sobres 1 o 2 de documentos correspondientes al sobre 3, por cuanto resulta excesivamente formalista y contrario al principio de libre concurrencia el criterio automático de exclusión aplicado por la entidad contratante, pues para la producción del efecto excluyente se exige la comprobación de que dicha actuación realmente ha vulnerado el secreto y ha podido influir en la valoración de los criterios cuantificables mediante fórmula. La simple comprobación del error en los sobres podrá, en todo caso, constituir una presunción a favor de esa infracción, que puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario. Esta posición se resume por el Consejo de Estado en su Dictamen 670/2013, de 11 de julio de 2013, del siguiente modo. “Del sucinto examen realizado cabe colegir dos ideas: primera, la importancia del secreto de las proposiciones, no como objetivo en sí mismo, sino como garantía del conocimiento sucesivo de la documentación relativa a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor y de la referida a los parámetros evaluables de forma automática, de modo que se favorezca la objetividad de la valoración y con ello la igualdad de trato de los licitadores; y, segunda, la necesidad de ponderar las circunstancias concurrentes a la hora de excluir ofertas que incumplan o cumplan defectuosamente los requisitos formales de presentación de la documentación (bien porque ésta obre en sobres abiertos, bien porque se incluya erróneamente información propia de un sobre en otro distinto), en el bien entendido de que la exclusión está justificada cuando el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de tales requisitos, incluido el secreto de las proposiciones hasta la licitación pública, menoscabe la objetividad de la valoración y el tratamiento igualitario de los licitadores como valores que se trata de preservar mediante dicho secreto, pero no lo está cuando no se haya visto afectado sustantivamente el principio de igualdad de trato”. En esta misma línea de razonamiento, en nuestra Resolución nº 1063/2017, citando lo resuelto en la antes citada sentencia de la Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 6 de noviembre de 2012, señalábamos que el orden de apertura de los sobres, siendo el último el que contiene los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas, se establece para evitar que el conocimiento de la oferta económica pueda incluir 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. Por ello lo relevante no es el error en la documentación, sino que del mismo se haya producido una vulneración del*



*secreto, es decir que un dato, hasta entonces desconocido y de influencia en la adjudicación, sea incluido en el sobre que no le corresponde; si el dato era ya conocido o su conocimiento a destiempo es irrelevante, no puede hablarse de vulneración del carácter secreto de las proposiciones con la grave consecuencia de excluir del procedimiento a uno de los licitadores. Todo ello exige la comprobación de que esa actuación realmente ha vulnerado el secreto y ha podido influir en la valoración de los criterios cuantificables mediante fórmulas».*

*Así, debe analizarse que el error cometido no permita albergar duda alguna sobre la voluntad de la licitadora y, lo que es más importante y decisivo, que el error no impida al órgano de contratación evaluar las ofertas de forma objetiva como también se señaló en nuestra Resolución, 729/2016».*

La inclusión parcial de tres ítems de los criterios objetivos no ha quebrantado la igualdad entre las licitadoras concurrentes ni puede concluirse que se está contaminando la valoración dada a los criterios subjetivos sujetos a juicios de valor, por lo que la exclusión de la oferta sería una consecuencia desproporcionada, máxime cuando el informe de los técnicos puntualiza que, con las referencias incluidas en el sobre 2 resultaba imposible su valoración, que solo pudo ser emitida una vez abiertos los sobres que contenían en su totalidad los criterios objetivos cuantificables automáticamente.

Carece de trascendencia la información advertida en el sobre de las ofertas técnicas, pues ni prejuzga la valoración dada ni goza de entidad suficiente como para considerar quebrantados los principios esenciales de la contratación (artículos 1 y 132 de la LCSP), por lo que el recurso ha de ser desestimado. Por tanto, el acuerdo de adjudicación queda confirmado.

**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. V.M.L., en representación de CANON MEDICAL SYSTEMS, S.A., contra la adjudicación del contrato que tiene por objeto el “Suministro, instalación y puesta en marcha de un angiógrafo para la Sala de



*Intervencionismo Vascular del Hospital Clínico Universitario, adscrito al Departamento de Salud de Valencia-Clínico–Malvarrosa”, con expediente 10/2022, convocado por el Departamento de Salud de Valencia Clínico Dirección Económica-Gerencia de la Comunidad Valenciana, financiado con cargo a los Fondos Next Generation EU, confirmando la legalidad de dicha adjudicación.*

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo previsto 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 58.2 de la LCSP.

Esta Resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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.