RE 010/2020

Acuerdo 21/2020, de 28 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por "HOLOGIC IBERIA, S.L." frente a la adjudicación del contrato denominado «Material necesario para la realización de técnicas analíticas automáticas para la detección del virus del papiloma humano (VPH) en el Laboratorio de Anatomía Patológica, del Hospital Universitario Miguel Servet de Zaragoza», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario de Zaragoza II del Servicio Aragonés de Salud.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 17 de octubre de 2019 se publicaron, en el Diario Oficial de la Unión Europea y en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante PCSP), sendos anuncios de licitación relativo al procedimiento a que alude el encabezamiento del presente Acuerdo. Según indican dichos anuncios, el plazo para presentar proposiciones finalizó el 18 de noviembre de 2019.

Segundo.- El contrato objeto del recurso interpuesto ha sido calificado como un contrato de suministros, con un valor estimado de 390 220,18 euros, IVA excluido. El expediente de contratación ha seguido la tramitación anticipada, aplicando las reglas del procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada, con varios criterios de adjudicación, tal y como se contempla en los artículos 117.2, 131, 156 y siguientes 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 (en adelante, LCSP).

El contrato no está dividido en lotes.

Tercero.- A raíz de la tramitación del procedimiento, al que –además de la actora– han concurrido otros tres licitadores, el órgano de contratación decidió la adjudicación del contrato de referencia a favor de la empresa "WERFEN ESPAÑA, S.A.U.", mediante resolución de fecha 9 de enero de 2020, habiendo quedado clasificada la oferta de la ahora recurrente en segundo lugar. Dicho acto fue notificado a ésta con fecha 18 de enero de 2020.

Cuarto.- El día 28 de enero de 2020 fue interpuesto en la oficina de correos número 74 de Madrid, por D. J.C.B.H. –en nombre y representación de la mercantil "HOLOGIC IBERIA, S.L."–, un recurso especial en materia de contratación frente a la meritada actuación. Dicha interposición fue comunicada a este Tribunal –mediante correo electrónico– por la citada mercantil esa misma fecha. A tal comunicación fue acompañado el recurso, así como la documentación que se adjuntaba al mismo.

Dicho escrito de recurso aduce, en síntesis, y tras haber tenido la actora vista del expediente el día 20 de enero de 2020, la vulneración por parte de la oferta de la empresa adjudicataria de dos de las reglas contenidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT) que rige la licitación y, en concreto:

1. Incumplimiento de la exigencia expresada en el PPT –apartado 1º– de que sólo debe `facturarse´ el reactivo principal aún en el caso de que para las determinaciones sean precisos dos o más reactivos.
2. Idioma en que se ha confeccionado la oferta técnica de la adjudicataria: ésta incluye documentación en inglés, sin aportar la correspondiente traducción al castellano, cuando el PPT prescribe en su apartado 2.1 la obligación de aportar toda la documentación en castellano en lo concerniente al Sobre "Dos" de la oferta.

Interesa que se estime el recurso y se dicte resolución por la que se anule el acto de adjudicación y se retrotraigan «*las actuaciones al momento anterior a la adjudicación, debiendo excluirse a la adjudicataria WERFEN ESPAÑA S.A.U.,*

ordenando se adjudique la ejecución del contrato a la empresa que, cumpliendo con el pliego, ha presentado la mejor oferta de acuerdo con los criterios de adjudicación fijados en los pliegos».

Quinto.- Con fecha 28 de enero de 2020 por este Tribunal se dio traslado del recurso –vía correo electrónico– al órgano de contratación, la Gerencia del Sector Sanitario de Zaragoza II, requiriendo el expediente administrativo junto con el informe correspondiente.

Dicho órgano emitió informe de fecha 31 de enero de 2020, en el que considera que su actuación ha sido ajustada a Derecho, oponiéndose al recurso.

Sexto.- Con fecha 4 de febrero de 2020 por este Tribunal, a fin de evacuar el trámite de audiencia a los restantes interesados, se notificó la interposición del recurso a los participantes en la licitación otorgándoles, de conformidad con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP, un plazo de cinco días para formular alegaciones.

La empresa adjudicataria del contrato –"WERFEN ESPAÑA, S.A."– ha comparecido en dicho trámite para oponerse a la estimación del recurso, mediante escrito de alegaciones presentado el día 11 de febrero de 2020.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de "HOLOGIC IBERIA, S.L." para interponer recurso especial así como su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Y ello porque, en cuanto al objeto del recurso, éste ha sido interpuesto contra una actuación habida en el marco de la licitación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 60 000 euros, por lo que incumbe a este

Tribunal administrativo su resolución, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 17.2.a) de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón (en adelante, LMMCSPA); y va dirigido contra la adjudicación del contrato, actuación susceptible de recurso especial, de acuerdo con el artículo 44.2.c) de la LCSP, lo que –a su vez– redunda en que la actora ostente un evidente interés legítimo al haber quedado clasificada su oferta en segundo lugar, habida cuenta que la eventual estimación del recurso supondría para ella la opción de resultar adjudicataria.

El recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

SEGUNDO.- Una vez verificados los requisitos para la admisión del recurso, procede entrar a valorar los motivos en que éste se fundamenta; así, en primer lugar, la actora –tras reseñar que ha tenido acceso completo al expediente de contratación–, postula en particular el incumplimiento del PPT por parte de la oferta presentada por la adjudicataria, lo que –a su juicio– debería comportar necesariamente su exclusión.

Y ello porque considera que han sido quebrantadas las reglas prescritas en los apartados 1º y 2º del PPT, habida cuenta que –en su proposición– dicha mercantil ha venido a consignar dos reactivos –cada uno, con coste– siendo «***el precio total por determinación*** (…) ***la suma del precio de ambos reactivos***». De esta manera, por mor del artículo 139.1 de la LCSP entiende que –de no excluirse a su competidora– se estaría conculcando el principio de igualdad de trato, y tras citar varias Sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, invoca asimismo –en sustento de su tesis– el Acuerdo 52/2012, de 28 de noviembre, de este Tribunal.

Por su parte, el órgano de contratación –en su informe evacuado con ocasión del recurso– defiende su actuación oponiéndose a este motivo del mismo, en atención al objeto del contrato y de la propia definición de `determinación´, siendo además este concepto el único relevante para la cuantificación y

asignación de puntuación del criterio precio dentro de la oferta económica con arreglo al PPT, cuando la presentada por la adjudicataria se ajusta al Anexo VIII del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), refiriendo asimismo lo siguiente:

«*Para poder adecuar la oferta económica a las especificaciones del modelo anexo VIII Bis, la empresa incluyó dos artículos necesarios para obtener la determinación analítica, desglosando su precio, de manera que, efectivamente, la suma de ambos da como resultado 8 euros (precio sin IVA), siendo el resto de consumibles sin cargo. Hemos de hacer notar que con el número de orden 1 y código de artículo (referencia) SERPA 90001445, cuya denominación es "Detección y genotipado HPV Alto Riesgo" se incluyen los dos artículos necesarios para la realización de la determinación analítica.*

Así pues, si bien es cierto lo que afirma la recurrente en cuanto a que de acuerdo con los puntos 1.1 y 2.2 del Pliego de Prescripciones Técnicas solamente una referencia de las ofertadas puede ir con cargo, también es cierto que en el Anexo VIII BIS, a cumplimentar por los licitadores, se habla de forma plural "REACTIVOS", el cual hace referencia efectivamente al/los principales, dejando entender que pueden ser más de uno en tanto que se usa el plural. Hay que destacar en este punto que dicho anexo forma también parte del pliego.

Con esta argumentación se pretende demostrar por parte de este órgano de contratación, que los principios recogidos en la LCSP quedan estrictamente salvaguardados y que la actuación administrativa ha sido conforme a derecho».

Por último, ante la posible contradicción u oscuridad en el tenor de los pliegos que rigen la presente licitación, el citado órgano invoca a su favor el Acuerdo 120/2019, de 13 de septiembre, de este Tribunal.

A su vez, la adjudicataria del contrato alega en sentido parecido a los razonamientos esgrimidos por el órgano de contratación, defendiendo la corrección de la actuación impugnada e incidiendo en la coexistencia de dos modelos de oferta: uno –con arreglo al Anexo VIII del PCAP– relativo al precio por determinación, y otro –de acuerdo con el Anexo VIII bis del PCAP–

referente al precio por artículo ofrecido, que avalaría la adecuación a Derecho de su proposición.

Expuestos los términos del debate, procede acudir a los pliegos que rigen la licitación a fin de extractar las reglas cuya aplicación es cuestionada; en primer lugar, el apartado 1º del PPT que aborda el objeto del contrato y establece:

«*El presente Pliego de Prescripciones Técnicas tiene por objeto definir el alcance y condiciones que habrán de regir la contratación del suministro de material reactivos, consumibles y equipamiento necesario para realizar técnicas para la detección del virus papiloma humano (VPH) en muestras del Servicio de Anatomía Patológica del HUMS, para el diagnóstico de lesiones asociadas a la infección por VPH, comprendiendo, cribado de carcinoma de cérvix uterino, de acuerdo con la descripción que figura en el modelo de petición de ofertas del expediente, en el que se detallan las técnicas que se licitan y la cantidad estimada para el periodo de vigencia del contrato. El número de determinaciones indicadas son estimadas de acuerdo con la actividad prevista por el Hospital (12.800/año), pudiendo aumentar o disminuir según las necesidades asistenciales, sin que ello repercuta en el precio adjudicado ni suponga modificación contractual, de acuerdo con lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.*

(…)

El suministro se divide en una única posición constituyendo una sola unidad susceptible de adjudicación y contratación a un solo licitador.

Los requerimientos técnicos necesarios e imprescindibles que deberán cumplir las ofertas son los siguientes:

1.- Requerimientos de los productos:

- *Los licitadores deberán ofertar el equipamiento que permanecerá en régimen de cesión durante la vigencia del contrato.*
- *Los licitadores ofertarán los reactivos necesarios para la detección del virus del papiloma humano (VPH).*
- *La oferta incluirá el suministro de todos los reactivos y material fungible necesario.*

- *Reactivos de extracción de ADN o ARN, puntas de pipeta, placas, selladores, reactivos de amplificación, controles positivo y negativo y recipientes para el desecho de residuos) para la obtención de las determinaciones en condiciones óptimas y cuyo precio va incluido con el reactivo principal que solo podrá ser uno, si la determinación precisa dos o más reactivos solo uno de ellos debe ser considerado el reactivo principal, este concepto se aplicará para todos los parámetros, pese a precisarse para su determinación varios consumibles, de los que solo se facturará el reactivo principal (sin restricciones).*
- *El número de muestras detalladas en el pliego es una estimación de las necesidades para el periodo de tiempo considerado en el contrato.*
- *La oferta incluirá sin cargo, los controles que se facturarán sin cargo y deberán ser los adecuados y necesarios para garantizar la calidad de las determinaciones.*
- *Todos los productos ofertados cumplirán con la normativa vigente, para lo cual los licitadores aportarán declaración expresa relativa al cumplimiento de este punto, así como la ficha técnica de cada reactivo.*
- *El consumo de reactivos en la realización de controles, deberá ser tenido en cuenta por el adjudicatario y no se deben contabilizar como muestras a la hora de cuantificar las cantidades de reactivos necesarios.*

(…)

Se entiende por determinación el resultado de un parámetro obtenido por el análisis de una muestra biológica que, con independencia del método o procedimiento analítico utilizado, es clínicamente interpretable por haber sido realizada con los requerimientos de calidad precisos para garantizar la fiabilidad del proceso. Se incluirá, por tanto, en este concepto las pruebas informadas y las repeticiones realizadas por voluntad del laboratorio. No quedarán incluidas las determinaciones realizadas con objeto de control y calibración, ni las posibles repeticiones motivadas por averías o mal funcionamiento de los equipos ni las mermas que puedan darse por las características técnicas de los equipos y fungibles.

La prestación del servicio o el suministro se efectuará con arreglo a los requerimientos y condiciones que se estipulan en este pliego, en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y toda la normativa legal de aplicación relativa a esta contratación, de los que se derivarán los derechos y obligaciones de las partes contratantes.

El material a suministrar reunirá las condiciones exigidas por la legislación vigente y, específicamente, por el Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios».

Y también el apartado 2º del mismo PPT, relativo a la presentación de la oferta, que prevé:

«*2.1 Documentación a presentar en sobre 2.- El licitador deberá incluir en el sobre 2, obligatoriamente, la siguiente documentación:*

- *Descripción de la técnica de laboratorio en la que consten las principales características: método aplicado y de detección, volumen de muestra procesado, sensibilidad, reactivos, etc.*
- *Descripción técnica de los equipos y tecnología a ceder, así como una memoria relativa a las exigencias y requerimientos especiales que habrá de cumplir el local o zona donde se instalen los equipos.*
- *Plan de controles y calibraciones necesarias para cada tipo de determinación, en función de las capacidades del kit ofertado y de sus características en cuanto a caducidades una vez abiertos.*
- *Proyecto de conexión e instalación al sistema informático del laboratorio (Patwin).*
- *Toda la documentación se debe entregar en castellano. En caso de que no se presente ficha para un producto, o la información presentada esté en otro idioma, no procederá la valoración de la oferta, siendo excluida la propuesta del concurso.*

Además, se podrán incluir catálogos, así como toda aquella información que el licitante considere oportuna a efectos de valoración de los criterios de adjudicación en Evaluación previa.

- Acreditación de que los reactivos respetuosos con el medio ambiente y no clasificados como nocivos o tóxicos para el personal del laboratorio, especialmente no tener efectos cancerígenos y mutágenos irreversibles o con posibles afectaciones de la fertilidad y/o del feto, según la reglamentación de la CE.

2.2 Documentación a presentar en sobre 3.- El licitador deberá incluir la siguiente documentación, con objeto de valorar los criterios no sujetos a un juicio de valor, especificados en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:

- *Oferta económica (criterio de evaluación posterior- criterio nº 1), de acuerdo con los anexos VIII y VIII bis de los pliegos de cláusulas administrativas particulares. El precio objeto de valoración será el precio real ofertado por determinación (muestra procesada).*

No obstante, se deberá tener en cuenta lo siguiente:

- *Por cada determinación se presentará la relación de productos necesarios para su realización, con indicación de la referencia a suministrar (modelo de oferta económica Anexo del PCAP VIII y VIII bis.*
- *De los productos necesarios sólo podrá ser facturada una de las referencias (normalmente la del reactivo principal), por lo que el resto de las referencias ofertadas deberán ser a precio 0, sin cargo.*
- *Una misma referencia ofertada en distintas posiciones (de las facturables, con cargo) deberá tener siempre el mismo precio unitario.*

(…)».

Asimismo, por guardar relación con el supuesto analizado, hay que tener en cuenta el tenor literal de los Anexos VIII, VIII bis y XII del PCAP; es el siguiente:

«ANEXO Nº VIII

SUMINISTRO DE MATERIAL NECESARIO PARA LA REALIZACIÓN DE TÉCNICAS ANALÍTICAS AUTOMÁTICAS PARA LA DETECCIÓN DEL VIRUS PAPILOMA HUMANO (VPH) EN MUESTRAS DEL LABORATORIO DE ANATOMÍA PATOLÓGICA, DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO "MIGUEL SERVET" DE ZARAGOZA

Nº Orden	Código	Denominación	Nº estimado de determinaciones 12 meses	Precio máximo licitación por determinación S/IVA	Precio ofertado por determinación S/IVA	Importe total ofertado **S/IVA**	Aparataje ofertado
1	90001445	DETECCION Y GENOTIPADO DE VIRUS DEL PAPILOMA HUMANO (HPV) DE ALTO RIESGO EQUIPO O SIMILAR	12.800	12,702479 €			

(…)

ANEXO Nº VIII BIS

SUMINISTRO DE MATERIAL NECESARIO PARA LA REALIZACIÓN DE TÉCNICAS ANALÍTICAS AUTOMÁTICAS PARA LA DETECCIÓN DEL VIRUS PAPILOMA HUMANO (VPH) EN MUESTRAS DEL LABORATORIO DE ANATOMÍA PATOLÓGICA, DEL HOSPITAL UNIVERSITARIO "MIGUEL SERVET" DE ZARAGOZA	OTERTA ECONÓMICA ANEXO VIII BIS	P.A. 17 HMS/20

LICITADOR: N.I.F.:

DOMICILIO: LOCALIDAD:

TELÉFONO. e-mail:

Nº DE ORDEN: 1

TECNICA: DETECCION Y GENOTIPADO DE VIRUS DEL PAPILOMA HUMANO (HPV) DE ALTO RIESGO EQUIPO O SIMILAR

CÓDIGO: 90001445

	IDENTIFICACION		**PRESENTACION**					**POR DETERMINACION**	
	Nombre comercial	Referencia Código de Barras	U. venta U. contiene	Plazo de Entrega	Caducidad	Cantidad	Precio U. venta	Cantidad Necesaria	Precio
REACTIVOS									
CONTROLES									
CALIBRADORES									
FUNGIBLES									
OTROS									

DATOS DEL EQUIPO OFERTADO

MARCA: MODELO:	Importe arrendamiento por equipo:

TOTAL PRECIO POR DETERMINACION:

(…)

ANEXO XII

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN OBJETIVOS SUJETOS A EVALUACIÓN POSTERIOR

(SOBRE TRES)
(Especificar para cada lote, en su caso)

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN	FÓRMULA	PONDERACIÓN
1- CRITERIO: Precio DOCUMENTACIÓN A APORTAR: Oferta económica (Anexo VIll y Anexo VIII bis) en sobre 3; sellada y firmada	Puntuación oferta = Baja correspondiente oferta lote completo x 31 Max (Bs, Bmax) %Baja de la oferta = 1- (Importe Oferta/importe máximo) Bs = Baja significativa (5%) Bmax: Valor máximo entre la baja significativa y la baja máxima de las ofertas presentadas	Hasta 31 puntos

(…)».

Por último, corresponde transcribir en lo que viene al caso –al igual que la actora en su recurso– la oferta de la empresa adjudicataria: se trata de parte del contenido de su proposición; en concreto, las páginas 8 y 10 del Sobre "Tres" integrante de la misma, reproduciéndose a continuación las columnas que resultan aquí de interés:

«OFERTA ECONÓMICA ANEXO VIII

Orden	Código	Denominación	Nº estimado de determinaciones 24 meses	Precio Máximo licitación por determinación S/IVA, estimado	Precio ofertado por determinación S/IVA
1	**90001445**	**DETECCIÓN Y GENOTIPADO DE VIRUS DEL PAPILOMA HUMANO (HPV) DE ALTO RIESGO EQUIPO O SIMILAR**	**12.800**	**12,702479€**	8,00

OFERTA ECONÓMICA ANEXO VIII BIS

Nº DE ORDEN:	1	**TÉCNICA:**	DETECCIÓN Y GENOTIPADO DE VIRUS DEL PAPILOMA HUMANO (HPV) DE ALTO RIESGO EQUIPO O SIMILAR				
CÓDIGO	90001445						
IDENTIFICACIÓN			**PRESENTACIÓN**			**POR DETERMINACIÓN**	
	Nombre comercial	**Plazo de entrega**	**Caducidad**	**Cantidad**	**Precio U. venta**	**Cantidad necesaria**	**Precio s/iva**
REACTIVOS	ANYPLEX II HPV 14 HR SCREENING - 800	ORD: 48h URG: 24h	>6 meses	16,00 CAJAS	3.216,00€	1	4,02€
		ORD: 48h URG: 24h	>6 meses				
	STARMag Universal Cartridge Kit	ORD: 48h URG: 24h	>6 meses	33,33 CAJAS	1.528,32€	1	3,98€

(…)».

Una vez expuesto el objeto de controversia y conocidos los elementos de juicio, la resolución de este primer motivo del recurso –concerniente, cabe insistir, al eventual incumplimiento de los pliegos que rigen la licitación por la oferta de la empresa adjudicataria– requiere examinar si la actuación de la Mesa de contratación, al admitir y evaluar dicha oferta, fue adecuada y acertada conforme a la normativa sobre contratación pública y a la regulación contenida en aquéllos.

Sentado lo anterior, el punto de partida en esta cuestión no puede ser otro que la consideración del contenido de los Pliegos como *lex contractus*, que vincula tanto a la Administración como a los licitadores, y ello implica que lo establecido en ellos constituye los requisitos mínimos que deben cumplir las ofertas de cada licitador para resultar adjudicatario del contrato; también en cuanto a su confección. Y su incumplimiento debe constituir una causa de exclusión puesto que, en otro caso, no tendría sentido fijar las reglas para confeccionar las ofertas. Por su parte, el órgano de contratación ha de estar al procedimiento por él mismo establecido para la selección de licitadores, respetando escrupulosamente su contenido, circunstancia ésta que adquiere especial trascendencia a la hora de valorar el cumplimiento –por parte las ofertas de los licitadores– de los requerimientos técnicos recogidos en los Pliegos.

Así las cosas, hay que acudir –en primer lugar– al artículo 139.1 de la LCSP, que dispone que: «(*l)as 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, (…)*».

De ahí que la discrepancia surgida en el presente caso responda a dirimir si la oferta de la adjudicataria –tal y como sostiene la recurrente– fue confeccionada en contravención del párrafo cuarto del primer punto del apartado 1º y del párrafo quinto del segundo punto del apartado 2º del PPT –ambos en lo concerniente a la obligación de `facturar´, a decir de dicho pliego, un solo

reactivo o referencia, por mucho que la elaboración de la respectiva `determinación´ precise de más–, o no –tesis del órgano de contratación y de aquélla–.

De esta manera, la cuestión suscitada pertenece estrictamente al campo de la interpretación de las normas jurídicas por cuanto que, según ya se ha expuesto, los pliegos constituyen la ley del contrato mas éstos, que son firmes y consentidos –y, por consiguiente, inatacables–, no muestran la precisión y claridad debidas en la cuestión controvertida pues, como se ha expuesto, tanto en el apartado 1º del PPT que regula los requerimientos técnicos a cumplir por las ofertas –y dentro del mismo, muy en particular, sus partes cuya aplicación cuestiona la recurrente– como en la previsión del apartado 2º que ésta igualmente considera vulnerado –dedicado a fijar las reglas para la confección del Sobre "Tres" de la oferta– viene a utilizarse la expresión `facturar´, acepción que por propia definición denota –en el caso aquí analizado– que el suministro ya esté realizado; es decir, requiere de la existencia del contratista, por lo que está relacionada –indefectiblemente– con la fase de ejecución del contrato, a diferencia del supuesto planteado que se halla en un momento muy anterior.

En efecto, el vicio o defecto en que ha podido incurrir la oferta de la licitadora ha acaecido al tiempo de su propia confección, cuando ha venido a consignar en el Sobre "Tres" que integraba la misma –de cara a su ponderación en tanto que se trata de uno de los criterios sujetos a evaluación posterior–, conforme al modelo previsto en el Anexo VIII bis del PCAP, el precio de los dos reactivos en ella incluidos, mientras que en su oferta presentada conforme al Anexo VIII del PCAP, sólo se detalla un único precio por determinación, inferior –por cierto– al tipo de licitación, como alude el órgano de contratación en su informe.

Procede así en este punto –al igual que en el Acuerdo 4/2018, de 5 de febrero, este Tribunal administrativo– traer a colación la Resolución 166/2017, de 10 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC), en cuyo Fundamento de Derecho Cuarto se refiere que:

«*… También ha afirmado reiteradamente este Tribunal (Resoluciones 47/2012, de 3 de febrero, 240/2012, de 31 de octubre, 127/2013, de 27 de marzo, 436/2014, de 30 de mayo, ó 510/2014, de 4 de julio) que "el pliego de cláusulas administrativas particulares es la ley que rige la contratación entre las partes y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad", pues "de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo 'pacta sunt servanda' con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 2001, de 8 de junio de 1984 o sentencia de 13 de mayo de 1982). Jurisprudencia más reciente como la que se deriva de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009 se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquélla, artículo 1.281 del Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato*".

En este sentido, debe recordarse que este Tribunal ha manifestado en anteriores ocasiones (Resoluciones 49/2011, de 24 de febrero ó 510/2014, de 4 de julio) que los contratos públicos son, ante todo, contratos, y que las dudas que ofrezca su interpretación deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecidas en el TRLCSP y, caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil, acudiendo el Tribunal, a estos efectos, al criterio de interpretación literal si los términos del contrato son claros (artículo 1.281 del Código Civil), y a la interpretación lógica y teleológica (Resoluciones 199/2014, de 11 de febrero, ó 402/2014, de 23 de mayo), "sin que la ambigüedad u oscuridad en la redacción de las cláusulas de los pliegos pueda

perjudicar a los licitadores" (Resoluciones 173/2014, de 28 de febrero, ó 402/2014, de 23 de mayo, entre otras)».

Pues bien, la pretensión en este punto de la recurrente no puede prosperar porque en atención no sólo al objeto contractual sino también al criterio del órgano de contratación –que, cabe recordar, goza de presunción de acierto y la actora no logra en este punto desvirtuar– ha de estarse al concepto de determinación y no únicamente al de referencia o reactivo principal; y ello, de un lado, porque aquel parámetro –combinación de uno o más consumibles– es el relevante en tanto que clínicamente interpretable, en el sentido expresado igualmente en el apartado 1º del PPT, y de otro, porque siendo el precio real ofrecido –por determinación o muestra procesada (apartado 2.2 del PPT)– el que ha de ser objeto de valoración (conforme a los Anexos VIII y VIII bis del PCAP) y estando dicho precio por debajo del tipo de licitación, tratándose además de una fase anterior a la de ejecución de contrato –que es, cabe insistir, donde la obligación de facturar un solo reactivo o referencia adquiere virtualidad–, la pretensión planteada por la actora supondría obviar el carácter ambiguo e inconcreto en que ha sido redactado el PTT de manera que dichos pliegos no pueden ser interpretados en perjuicio de los licitadores y, dado que en el caso que nos ocupa, no se ha vulnerado el principio de igualdad de trato también ha de tenerse en cuenta el principio de concurrencia, principio que ha sido puesto de relieve en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 7 de noviembre de 2018 (rec. nº 1/2016), en la que se alude a la Resolución 186/2013, de 23 de mayo, del TACRC.

En efecto, tal y como tuvo ocasión este Tribunal de afirmar en su Acuerdo 120/2019, de 13 de septiembre, citado por el órgano de contratación:
«*En consecuencia, cabe concluir que la exclusión de la oferta que pretende la recurrente constituiría un excesivo rigorismo del órgano de contratación, desfavorable y contrario, por tanto, a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, así como el de libre concurrencia y de selección de la oferta económicamente más ventajosa, así como el ya mencionado de proporcionalidad, consagrados en los*

artículos 1 y 132 de la LCSP, teniendo en cuenta que con la admisión a la licitación de la mercantil "SCHARLAB, S.L." no se ha vulnerado el principio de igualdad, pues en ningún caso podría obtener ventaja del error en el que incurrió, frente al resto de licitadores ni de estos frente a aquella. Y ello, porque una cosa es la exigencia del cumplimiento de las formas como medio para garantizar la igualdad y equilibrio entre las partes, y otra, imponer un criterio formalista que redunde en una erosión de la libertad de concurrencia, siendo por ello que en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista para lograr la mayor concurrencia posible, y así lo viene señalando este Tribunal administrativo, por todos, en el ya citado Acuerdo 95/2019, de 19 de julio».

Al igual que en el caso ahí analizado, la conclusión en el presente supuesto, por cuanto se ha apuntado, debe ser idéntica: el rechazo del motivo ahora estudiado.

TERCERO.- Como segundo motivo del recurso, la recurrente sostiene que la adjudicataria en su oferta ha incumplido el apartado 2.1 del PPT que establece la obligación de presentar –en el Sobre "Dos"– toda la documentación en castellano.

Y ello –a juicio de la actora– no supone ninguna «*cuestión excesivamente formalista*» ante el tenor claro de los pliegos y la inaplicación de tal regla vulneraría el principio de igualdad de trato a los licitadores.

El órgano de contratación se opone a este motivo del recurso, defendiendo que «(…) *la documentación que ha servido tanto para la comprobación de que la oferta que ha resultado adjudicataria cumplía con los requisitos mínimos exigidos en el PPT, como para la valoración de la misma de acuerdo con los criterios subjetivos establecidos en el Anexo XI del PCAP, se ha presentado toda ella en castellano: tanto las fichas técnicas como la declaración del certificado de marcado CE. Si bien habla documentación complementaria en*

inglés, ésta no era valorable, por lo que se ha cumplido estrictamente lo establecido en el punto 2.1 del PPT».

Y la alegante, por su parte, reconoce asimismo en las alegaciones presentadas que aportó determinada documentación en lengua inglesa; así, refiere que «(…) *tanto las hojas de seguridad como el complemento de certificado de marcado CE* (estaban) *en inglés al ser documentación accesoria no requerida de forma obligatoria por el PPT, y por lo tanto, cuya presentación en castellano no es obligatoria*».

Expuestos los términos del debate, procede acudir a los pliegos que rigen la licitación a fin de extractar las reglas cuya aplicación es cuestionada; así, el apartado 2.1 del PPT ya ha sido reproducido en el Fundamento anterior, por lo que cabe acudir ahora al PCAP, cuya cláusula 2.2.5 también prevé al respecto en su párrafo segundo:
«(…) *Toda la documentación deberá presentarse redactada en castellano. Las traducciones deberán hacerse en forma oficial*».

Por último, cotejado el expediente de contratación, se comprueba que –dentro del Sobre “Dos” de la proposición presentada por la adjudicataria– en las páginas 30 a 34 del documento `2 dossier documentación técnica´ se incluyen las declaraciones de conformidad de los productos ofertados en inglés, sin que vengan acompañados de su traducción oficial al castellano.

Una vez expuesto el objeto de controversia y conocidos los elementos de juicio, la resolución de este segundo motivo del recurso –concerniente, cabe insistir, al eventual incumplimiento del pliego por la oferta de la empresa adjudicataria– requiere examinar si la actuación de la Mesa de contratación, al admitir y evaluar dicha oferta, fue adecuada y acertada conforme a la regulación contenida en la normativa sobre contratación pública y a los términos fijados en los propios PCAP y PPT.

Así las cosas, hay que remitirse a lo expuesto en el Fundamento de Derecho anterior en cuanto al carácter de *lex contractus* de los pliegos de tal manera que cabe dar por reproducido aquí lo puesto de manifiesto allí.

Y a diferencia del supuesto planteado en dicho Fundamento, en el presente se cuestiona la aplicación de una regla que –como sostiene la actora– es del todo clara y precisa: la prescrita en el apartado 2.1 del PPT –en consonancia con la cláusula 2.2. del PCAP– a propósito de la obligación de aportar toda la documentación en lengua castellana y de las consecuencias de su incumplimiento –la exclusión–; y se trata de una regla que la adjudicataria ha aceptado y consentido con la presentación de su oferta.

En efecto, con ocasión de este motivo de recurso, sólo es preciso acudir al criterio literal o gramatical, acerca del cual este Tribunal administrativo, desde su Acuerdo 3/2011, de 7 de abril, tiene declarado que conforme al artículo 3 del Código Civil, «*las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas*». Conforme al meritado criterio, las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras. Es un criterio según el cual, el intérprete ha de atender al significado gramatical de las palabras que componen la norma. Lo que persigue este criterio es que nunca se fuerce el tono literal de las normas con interpretaciones que excedan los límites de aquello que sea racionalmente comprensible.

Y ello ha de ponerse en conexión con el principio de igualdad –como bien aduce la actora en su escrito de recurso– que obliga a que todo participante en la licitación haya de cumplir las reglas establecidas para la misma, a las que igualmente ha de estar el órgano de contratación, de conformidad con el artículo 139 de la LCSP ya transcrito.

Por ello, se considera que al no incluirse en la proposición presentada por “WERFEN ESPAÑA, S.A.” toda la documentación integrante de su Sobre

"Dos" en castellano, por mor del tenor literal del PPT, siendo aquel un requisito indisponible y de carácter obligatorio –y sancionado su incumplimiento con la exclusión automática del licitador infractor no siendo, por tanto, subsanable–, procedía que dicha empresa fuera excluida (criterio igualmente seguido por el TACRC en su Resolución 1003/2019, de 6 de septiembre), de ahí que haya de acogerse este motivo de recurso y anular la adjudicación, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la apertura del Sobre que contiene los criterios sujetos a evaluación posterior, a fin de que por la Mesa de contratación se proceda a la exclusión de "WERFEN ESPAÑA, S.A." del procedimiento de contratación objeto del presente recurso, conforme a lo expresado en el presente Fundamento de Derecho, con continuación, en su caso, del procedimiento de adjudicación, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

En virtud de cuanto precede, y al amparo de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, así como en los artículos 2, 17 y siguientes de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por unanimidad de sus miembros, adopta el siguiente

III. ACUERDO

PRIMERO.- Estimar el recurso especial interpuesto por la mercantil "HOLOGIC IBERIA, S.L." frente a la adjudicación del contrato denominado «Material necesario para la realización de técnicas analíticas automáticas para la detección del virus del papiloma humano (VPH) en el Laboratorio de Anatomía Patológica, del Hospital Universitario Miguel Servet de Zaragoza», promovido

por la Gerencia del Sector Sanitario de Zaragoza II del Servicio Aragonés de Salud.

SEGUNDO.- Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la adjudicación y excluir a “WERFEN ESPAÑA, S.A.”, del procedimiento por incumplimiento de los pliegos que rigen la licitación, debiendo adjudicar el contrato al siguiente licitador que cumpla los requerimientos exigidos en dichos pliegos.

TERCERO.- El órgano de contratación deberá dar conocimiento al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón de las actuaciones habidas en cumplimiento del presente Acuerdo.

CUARTO.- Notificar el presente Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento y ordenar su inserción en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Este Acuerdo es definitivo en vía administrativa y ejecutivo en sus propios términos, en virtud del artículo 59 de la LCSP, y contra el mismo sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.