Plaza de los Sitios, 7
50001 Zaragoza
Tel. 976 713016
E-mail: tribunalcontratosaragon@aragon.es

**RE 108/2022**

**Acuerdo 118/2022, de 2 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por "COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L.", frente a la adjudicación del procedimiento de licitación denominado «Suministro en régimen de arrendamiento, sin opción a compra y mantenimiento de 1 ecocardiógrafo de alta gama para la Unidad de Cardiología Pediátrica del Hospital Universitario Miguel Servet», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario Zaragoza II del Servicio Aragonés de Salud.**

Ponente: Esperanza Ríos Marín

## I. ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** Con fecha 20 de junio de 2022 fue insertado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP), el anuncio de licitación a que alude el encabezamiento del presente acuerdo. Según se indica en el mismo, la fecha límite para la presentación de ofertas era el día 5 de julio de 2022.

Se trata de un contrato de suministros, tramitado por procedimiento abierto, con varios criterios de adjudicación y un valor estimado de 185 100 euros.

**Segundo.-** La Mesa de contratación, en sesión celebrada el día 21 de julio de 2022, dio cuenta del resultado obtenido del Sobre "B" Propuesta sujeta a evaluación previa y procedió tras –tras la apertura del Sobre "C". Oferta

económica y propuesta sujeta a evaluación posterior-, a clasificar las dos ofertas admitidas a la licitación, según el siguiente detalle:

| | | | | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | ***Punt máx*** | ***46*** | | | | ***30*** | ***12*** | | ***12*** | ***100*** |
| *Descripción* | *Nombre* | *Marca* | *CALIDAD* | *PASA* | *IMPORTE LICITACION SIN IVA* | *OFERTA SIN IVA* | *OFERTA ECONOMICA* | *REPOSICION EQUIPO* | *Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días* | *REDUCCION PLAZO DE ENTREGA* | *CRITERIOS OBJETIVOS* | *TOTAL* |
| *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA Y MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGIA PEDIATRICA* | *CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE S.A.* | *GE HEALTHCARE* | *46,00* | *SI* | *185.100,00* | *148.080,00* | *30,00* | *12,00* | *45* | *12* | *54* | *100* |
| *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA Y MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGIA PEDIATRICA* | *COMERCIAL CENTRO MEDICO S.L.* | *PHILIPS* | *40,00* | *SI* | *185.100,00* | *171.960,00* | *25,83* | *12,00* | *1* | *6,07* | *43,90* | *83,90* |

Asimismo, acordó elevar al órgano de contratación la propuesta de adjudicación a favor de la mercantil “CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE, S.A.”

El día 25 de julio de 2022 se publicaron en la PCSP, tanto el informe de valoración de los criterios sujetos a evaluación previa, como el que contenía la valoración de los criterios sujetos a evaluación posterior.

**Tercero.-** Mediante Resolución de la Dirección Gerencia del Sector Sanitario Zaragoza II, de 11 de agosto de 2022, se adjudicó el contrato a la mercantil “CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE, S.A.”. La adjudicación efectuada fue

publicada en la PCSP y notificada a los interesados, el mismo día 11 de agosto.

**Cuarto.-** El día 31 de agosto de 2022, se recibió en el órgano de contratación –a través del Registro Electrónico del Gobierno de Aragón, escrito de recurso especial en materia de contratación, interpuesto por don J.A.M.G., en nombre y representación de "COMERCIAL CENTRO MEDICO, S.L.", en el que manifiesta su disconformidad frente al acto de adjudicación referido en el Antecedente anterior.

El recurso, en síntesis, aduce que el órgano de contratación ha errado en la puntuación otorgada a su oferta respecto al criterio objetivo "Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días". Defiende la recurrente que su proposición incluía la entrega del equipamiento en un día y el órgano de contratación ha interpretado que reducía en un día el plazo máximo de entrega.

Interesa, por lo expuesto, que, con la estimación de su recurso, sea anulada la adjudicación efectuada y con la retroacción de actuaciones necesaria, vuelva a efectuarse una nueva valoración que –según su criterio- conduciría a una nueva propuesta de adjudicación a su favor. Asimismo, solicita la suspensión del procedimiento en tanto se produzca la resolución de su recurso.

**Quinto.-** El día 5 de septiembre de 2022, el órgano de contratación dio traslado del escrito de recurso a este Tribunal, remitiendo asimismo el expediente completo, así como el informe al que alude el artículo 56.2 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). En su informe, el meritado órgano se ratifica en la conformidad a Derecho de su actuación, interesando la desestimación del recurso.

**Sexto.-** El día 6 de septiembre de 2022 este Tribunal, en virtud de lo dispuesto en el artículo 51.2 de la LCSP, remitió requerimiento de subsanación para aportación del documento que acreditara la personalidad de la recurrente así como la representación del firmante del escrito de recurso, con la advertencia expresa de que, transcurridos tres días hábiles a partir del siguiente a la recepción del requerimiento sin que subsanase los defectos indicados, se le tendría por desistida de su petición. Dicho requerimiento fue atendido el día 7 de septiembre de 2022.

**Séptimo.-** El día 13 de septiembre de 2022 se dio traslado del recurso al otro licitador del procedimiento, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, tal y como se prevé en el artículo 56.3 de la LCSP. Durante el plazo otorgado, ha presentado alegaciones, oponiéndose al recurso.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se acredita en el expediente la legitimación de "COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L." para interponer el recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

También queda acreditado que el recurso se ha interpuesto frente a la licitación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100 000 euros, por lo que este Tribunal administrativo es competente para la resolución del recurso planteado, de conformidad con lo dispuesto 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 se dirige contra el acto de

adjudicación, actuación específicamente contemplada entre las susceptibles de impugnación *ex* artículo 44.2.c) de la LCSP.

El recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

**SEGUNDO.-** Resuelta la admisión del recurso, procede entrar sobre el fondo del mismo en el que la actora expone su alegato en los siguientes términos:

*«1.- En el presente Expediente, CCM ha observado que se ha cometido un error en la valoración de un criterio automático, concretamente en el criterio de Adjudicación objetivo sujeto a evaluación posterior nº 3 del Sobre C: Compromiso de Reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha*

| | |
|---|---|
| *3* | ***CRITERIO: Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días***<br>*Documentación a aportar:*<br>*Declaración del licitador indicando el plazo de entrega y puesta en marcha de los equipos, sellado y firmado* |

*2.- CCM presentó una oferta de compromiso de reducción en plazo de entrega a 1 día según se puede comprobar en los documentos que constituyen la oferta de CCM, donde literalmente se indica:*

| |
|---|
| *COMPROMISO REDUCCIÓN PLAZO DE ENTREGA* |

***Nº de Expediente: PA 144 HMS/2022***

*D.* ***XXXXXX****con residencia en XXXXX provincia de XXXXX calle XXXX según Documento Nacional de Identidad nºXXXXXX, en nombre de la empresa* ***COMERCIAL CENTRO MEDICO S.L.*** *con CIF XXXXXy domicilio en XXXXXX*

***Enterado*** *de las condiciones y requisitos que se exigen para la adjudicación del contrato de:*

*Suministro en régimen de arrendamiento sin opción de compra y servicio de mantenimiento de equipamiento de un ecocargiografo de alta gama para la Unidad de Cardiología Pediátrica del Hospital Universitario Miguel Servet de Zaragoza.*

*Se compromete a una reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado a:*

| **Reducción en plazo de entrega y puesta en marcha** |
|---|
| 1 día |

*Zaragoza, a 5 de julio de 2022.*

Firma

*3. Esto supone que, según se ha indicado, CCM se comprometió a entregar el bien en un plazo de 1 día.*

*4. En el acto de apertura pública del sobre C (criterios de adjudicación sujetos a Evaluación Posterior) celebrado el día 21 de julio de 2022, en el que Angela Ejarque en representación de CCM estuvo presente pudo constatar que el plazo de entrega ofertado por CCM era de 1 día y el plazo de entrega presentado por CAIXA era de 45 días.*

*5. El día 25 de julio de 2022 se publicó la información relativa a las puntuaciones obtenidas por los licitadores en sobre C "Oferta económica y propuesta sujeta a evaluación posterior", dicha publicación indicaba una puntuación correspondiente a la reducción del plazo de entrega de CCM de 6,07 puntos y una puntuación de 12 puntos a CAIXA, tal y como se observa a continuación:*

*PA/144 HMS/2022 ARRENDAMIENTO SIN OPCION DE COMPRA Y MTO. ECOCARDIOGRAFO ALTA GAMA CARDIO INFANTIL*

| *INFORME CRITERIOS OBJETIVOS* | | | | ***PUNT. MAX.*** | | | | ***30*** | ***12*** | ***12*** | ***54*** |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| *Pos.* | *Material* | *Descripción* | *Nombre* | *Impte licitación mensual s/IVA* | *Impte licitación total sin IVA* | *Importe ofertado mensual s/IVA* | *Importe total ofertado s/IVA* | *OFERTA ECONOMICA* | *REPOSICION EQUIPO* | *REDUCCIÓN PLAZO ENTREGA* | *TOTAL CRITERIOS OBJETIVOS* |
| *1* | *20049340* | *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGÍA PEDIATRICA* | *CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE S.* | *2.500,00* | *150.000,00* | *1.883,00* | *112.980,00* | *30* | *12* | *12* | *54* |
| *2* | *20049341* | *MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO* | | *585,00* | *35.100,00* | *585,00* | *35.100,00* | | | | |
| | | | | | *185.100,00* | *TOTAL* | *148.080,00* | | | | |
| | | | | | | | | | | | |
| *1* | *20049340* | *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGÍA PEDIATRICA* | *COMERCIAL CENTRO MEDICO, S.L.* | *2.500,00* | *150.000,00* | *2.282,00* | *136.920,00* | *25,83* | *12* | *6,07* | *43,90* |
| *2* | *20049341* | *MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO* | | *585,00* | *35.100,00* | *584,00* | *35.040,00* | | | | |
| | | | | | *185.100,00* | *TOTAL* | *171.960* | | | | |

*6. CCM tras observar la puntuación del criterio automático notificó al Órgano de Contratación mediante llamada telefónica, realizada el día 26 de julio de 2022, del error identificado en la valoración de dicho criterio automático, siendo que el plazo de entrega de CCM era inferior al de la otra licitadora y, sin embargo, CAIXA obtuvo una mayor puntuación del criterio automático.*

*7. El día 27 de julio de 2022 se publicó un documento de rectificación en la plataforma, indicando el error en la valoración del criterio objetivo nº3 – Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, indicando que el compromiso de entrega de CCM del equipo era de 1 día, procediendo a corregir las puntuaciones otorgadas del siguiente modo:*

*I. otorgando una puntuación de 12 puntos a CCM.*

*II. otorgando una puntuación de 0,27 puntos a CAIXA.*

*ARRENDAMIENTO SIN OPCION DE COMPRA Y MTO. ECOCARDIOGRAFO ALTA GAMA CARDIO INFANTIL*

*PA 144 HMS/2022 ESTUDIO DE EVALUACION*

| | | | | ***Punt máx*** | ***46*** | | | | ***30*** | ***12*** | | ***12*** | ***100*** | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| *Pos.* | *Material* | *Descripción* | *Nombre* | *Referencia* | *CALIDAD* | *PASA* | *Impte licitación SIN IVA* | *Importe total ofertado s/IVA* | *OFERTA ECONOMICA* | *REPOSICION EQUIPO* | *Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días* | *REDUCCIÓN PLAZO ENTREGA* | *TOTAL CRITERIOS OBJETIVOS* | *TOTAL* |
| *1-2* | *20049340*<br>*20049341* | *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA Y MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGÍA PEDIATRICA* | *COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L.* | *CVX* | *40,00* | *SI* | *185.100,00* | *171.960,00* | *25,83* | *12* | *1* | *12* | *49,83* | *89,93* |
| *1-2* | *20049340*<br>*20049341* | *ARRENDAMIENTO S/OPCION DE COMPRA Y MANTENIMIENTO ECOCARDIOLOGRAFO PARA CARDIOLOGÍA PEDIATRICA* | *CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE S.* | *VIVD E95* | *46,00* | *SI* | *185.100,00* | *148.080,00* | *30* | *12* | *45* | *0,27* | *42,27* | *88,27* |

*COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L. SE COMPROMETE A ENTREGAR EL EQUIPO EN 1 DÍA*

*CAIXABANK SE COMPROMETE A ENTREGAR EL EQUIPO EN 45 DIAS*

*Como Documento nº 2 se acompaña el informe de 27 de julio 2022.*

*8. El referido informe de corrección fue publicado en la plataforma de contratación con el nombre "corrección error criterio objetivo" como se observa a continuación:*


Resumen Licitación

| Publicación en plataforma | Documento |
|---|---|
| 23/06/2022 13:53:45 | Anuncio de Licitación |
| 23/06/2022 13:54:08 | Pliego |

Otros Documentos

| Publicación en plataforma | Documento | |
|---|---|---|
| 28/06/2022 14:07:17 | CORRECCIÓN ERROR PPT | Ver Sello de Tiempo |
| 05/07/2022 09:05:50 | CORRECCION ERROR PPT | Ver Sello de Tiempo |
| 12/07/2022 12:48:39 | INFORMACION SOBRE A | Ver Sello de Tiempo |
| 19/07/2022 13:40:19 | ENLACE DE LA PLATAFORMA | Ver Sello de Tiempo |
| 25/07/2022 14:09:25 | INFORMACION SOBRES B Y C | Ver Sello de Tiempo |
| 27/07/2022 09:24:51 | CORRECION ERROR CRITERIO OBJETIVO | Ver Sello de Tiempo |

*Es decir, el día 27 de julio, una vez corregidas las puntuaciones del criterio objetivo nº3, las entidades licitadoras eran conocedoras de qué oferta obtenía una mejor puntuación total en el Expediente, en este caso, la oferta mejor valorada era la de CCM, como se indicaba en el informe*

*9. Sin embargo, el referido "Informe de corrección de error criterio objetivo" ha desaparecido de la Plataforma de Contratación, manteniéndose el del día 25 de julio, por lo tanto, es como si el Órgano de Contratación no hubiera identificado y corregido el error en la valoración del criterio automático nº 3. Por tanto, una vez llegado el momento de la clasificación y adjudicación de las ofertas, se procedió, erróneamente a utilizar la valoración del día 25 de julio, considerando que CCM solo reducía el plazo de entrega 1 día (en lugar de reducirlo a 1 día), siendo por tanto según el Órgano, que CCM estaba ofertando un plazo de entrega de 89 días. Según esta interpretación, pese a que CCM ya había indicado que el plazo de entrega era de un día en lugar de 89 y el 27 de julio se había corregido la valoración del criterio, nuevamente CAIXA obtenía la mayor puntuación (12 puntos), y nuevamente, se otorgaba a CCM una puntuación de 6,07, procediéndose a la propuesta y adjudicación en favor de CAIXA.*

*10. Lo expuesto supone un evidente error en la interpretación del criterio automático que perjudica a los intereses de esta representación y justifica la presente interposición de Recurso Especial, siendo significativo el hecho de que el propio Órgano ya había advertido el error, e incluso lo había corregido,*

*sin que esta representación pueda explicase qué ha sucedido con el "Informe de corrección de error criterio objetivo" de 27 de julio. Así mismo este modelo de declaración de reducción de plazo de entrega ya había sido presentado en una licitación previa (expediente PA 41 HMS/22), en el mismo hospital, siendo valorado de forma correcta, para más detalles ver explicación en Documento nº3.*

*11. Identificada por esta representación la desaparición del "Informe de corrección de error criterio objetivo" de 27 de julio, y con anterioridad a la Resolución de Adjudicación, el 29 de julio CCM escribió un correo electrónico a la Mesa comunicando nuevamente el error en la valoración de la oferta de CCM para el criterio automático, sin embargo, las valoraciones no fueron corregidas y, con posterioridad se procedió a la notificar la Resolución de Adjudicación que mediante el presente escrito impugnamos.*

*12. En el presente Expediente, se ha cometido un error al aplicar un criterio automático, y el mismo no debe ser amparado por la «discrecionalidad técnica de la administración», pues como resulta pacifico en la doctrina, la referida discrecionalidad no significa que la Administración Pública, con motivo de ella, pueda obviar los principios jurídicos, la normativa, la jurisprudencia y la doctrina que se ha dictado al respecto.*

*En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Supremo, en Sentencia de 6 de marzo de 2007 (entre otras muchas, y reproduciendo la Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de noviembre de 2004) afirmando que:*

*"La discrecionalidad no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio del sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho (artículo 103.2), ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican (artículo 106.1).*

*Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible (…)".*

*13. En materia de contratación pública, los Tribunales Administrativos de Contratación han confirmado que hay supuestos en los que dicha discrecionalidad técnica queda superada. En efecto, partiendo de la doctrina propia del TACRC, los Tribunales de contratación han declarado que no es su cometido corregir el ejercicio por parte de los órganos de contratación de esta potestad. Sin embargo, insistimos, la discrecionalidad técnica no impide conocer e, incluso, corregir la actuación administrativa en determinados supuestos. Ello ocurre en casos en los que se desvirtúa por parte del recurrente dicha presunción "iuris tantum" al acreditar arbitrariedad o la comisión de un error.*

*El TACRC, en Resolución número 59/2021 de 22 de enero de 2021 se ha pronunciado de la siguiente manera:*

*"Debe traerse a colación, en este punto, el principio de discrecionalidad técnica de la Administración en la apreciación de las cuestiones de carácter técnico, lo que supone que no son controlables desde el punto de vista jurídico, excepto en los casos en que se entienda que la administración ha actuado con discriminación entre los licitadores o ha incurrido en un error patente, falta de justificación del criterio adoptado, criterio arbitrario o desviación de poder, según es pacíficamente aceptado por la doctrina administrativa, lo que entendemos no ha ocurrido en este caso.*

*En este sentido, cabe citar la Resolución del TACRC nº 598/2015, de 29 de junio:*

*"A la vista de las anteriores consideraciones, procede que este Tribunal analice cada una de las alegaciones realizadas, siguiendo en todo caso la doctrina*

*constante y reiterada según la cual las conclusiones técnicas alcanzadas por la mesa de contratación no pueden ser objeto de revisión por parte de los Tribunales competentes en materia de contratación pública, salvo que de las mismas se deduzca algún tipo de arbitrariedad o error material, doctrina manifestada reiteradamente".*

*En idéntico sentido, se pronuncian las Resoluciones del TACRC nº 161/2017, de 10 de febrero, y nº 379/2017, de 28 de abril, o más recientemente, la Resolución 155/2019 al señalar que ... no podemos olvidar que lo que se pretende por parte de la recurrente es revisar la valoración de unos criterios amparados por la discrecionalidad técnica y sólo revisables en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material... hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. (…) Sin que en el contenido del Informe técnico, y a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación" (la negrita es nuestra).97. El TACRC también se pronuncia de igual manera, en Resolución número 33/2021 de 26 de enero de 2021, afirmando que la decisión del órgano de contratación debe ser revisada en determinados supuestos:*

*"Como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de*

*arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración" (la negrita es nuestra).*

*14. Así las cosas, no cabe duda de que dicha doctrina adoptada por el TACRC trae causa de los diferentes pronunciamientos del Tribunal Supremo. Por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009, el Alto Tribunal ha concluido que en los supuestos en los que se detecte en la valoración efectuada por parte del órgano de contratación que se ha incurrido en error manifiesto o arbitrariedad procederá sin ningún atisbo de duda revisar dicho criterio y en su caso anularlo:*

*"La discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.*

*Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto" (la negrita es nuestra).*

*Por lo tanto, la discrecionalidad técnica propia de la Mesa de Contratación queda superada en supuestos en los que, tal y como ocurre en el caso que nos ocupa ha incurrido en un error o en arbitrariedad. Por lo tanto procede que sea anulada la resolución de adjudicación que se basa en una valoración errónea o arbitraria y se proceda a corregir el error o la arbitrariedad.*

*Por todo lo expuesto, CCM solicita que sea analizada la documentación del Expediente, a fin de poder acreditar la existencia de error o arbitrariedad en la valoración de criterio objetivo nº 3 "Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha", y en su virtud, se acuerde la corrección de las puntuaciones y la nulidad de la Resolución de Adjudicación impugnada.»*

De contrario, el órgano de contratación en el informe elaborado con motivo de la interposición del recurso, se opone al recurso del siguiente modo:

*«Entrando en el fondo del asunto, hemos de indicar que el Anexo XI del PCAP de la presente licitación, contiene los criterios de adjudicación objetivos sujetos a evaluación posterior (sobre C).*

*El criterio nº 3, se denomina: Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días, criterio que sería evaluado con una ponderación de 0 a 12 puntos, siendo dicho plazo de 90 días.*

*La documentación que se debía de aportar por los licitadores consistía, textualmente en:*

*"Declaración del licitador indicando el PLAZO DE ENTREGA Y PUESTA EN MARCHA de los equipos, sellado y firmado"*

*De la documentación que obra en el expediente, se observa que el documento presentado por CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE declara expresamente*

*que el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado en el Expediente de referencia sería de 45 días.*

*Sin embargo, CCM se compromete a una reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo a 1 día.*

*Es decir, no aporta la declaración en la que conste el plazo de entrega y puesta en marcha del equipamiento, por lo que la Mesa entiende que dicho plazo de entrega sería de 89 días.*

*Realizada la valoración según la fórmula especificada en el Pliego, la puntuación otorgada en este criterio de adjudicación fue de 12 puntos para CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE y de 6,07 puntos para CCM.*

*Con fecha 8 de agosto de 2022, la recurrente se dirige por correo electrónico a nuestro Servicio de Suministros, indicando que la Mesa ha incurrido en un error de interpretación y que realmente CCM a lo que se compromete es a entregar el equipo en un día.*

*El Servicio de Suministros contesta a CCM por correo electrónico, indicando que:*

*"De acuerdo con el punto N del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el presente expediente de contratación, el plazo de entrega será de tres meses desde la formalización del contrato, 90 días y que la proposición "a" indica la cantidad en días, que se REDUCE del plazo de entrega señalado en el punto N del PCAP.*

*Hubiera sido distinto si la declaración a aportar hubiera sido: el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado es 1 día.*

*Por parte de la Mesa de contratación no hay cambios a realizar, puesto que considera que la valoración está acorde a la declaración emitida por COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L."*

*Es decir, la Mesa ha interpretado la declaración del recurrente según el sentido propio de sus palabras.*

*CUARTO.- El 26 de julio de 2022 se dicta propuesta de adjudicación en favor de CAIXABANK EQUIPMENT FINANCE, S.A., por un importe de adjudicación con IVA de 179.176,80 euros, dictándose por esta Gerencia Resolución de adjudicación el 11 de agosto de 2022.*

*QUINTO.- Hemos de indicar que no existe obligación por parte del órgano de contratación de solicitar subsanación o aclaraciones en la oferta, salvo que nos encontremos ante errores formales, aritméticos o materiales que "salten a la vista" y que evidencien la voluntad real del licitador. Un error en la presentación de la oferta ha de ser soportado por el licitador.*

*Así, son varias las resoluciones de Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales que han tenido la oportunidad de sentar doctrina sobre esta cuestión.*

*Entre ellos, cabría destacar la Resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León en su resolución 29/2019, de 14 de marzo*

*" (…). Por ello, el Tribunal Supremo se ha mostrado cauto a la hora de pronunciarse sobre la subsanación de errores u omisiones en la oferta. La ha admitido cuando se trataba de errores puramente formales y de fácil remedio, como la firma de la proposición económica (…), la representación del que suscribió la oferta (…) e incluso cuando se trataba de la acreditación documental de un elemento que el Pliego consideraba como criterio de*

*adjudicación y que se había invocado expresamente en la proposición, aunque no justificado de manera suficiente (…).*

*El Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, en sus Resoluciones 1203/2017, de 22 de diciembre, y 166/2018, de 23 de febrero, indica, a su vez que:*

*"no existe obligación alguna por parte del órgano de contratación de solicitar subsanación de la [oferta técnica], debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la oferta´ (Resolución 016/2013).*

*Este Tribunal ha dictado numerosas Resoluciones que, salvo en supuestos en que se hubiera cometido un flagrante error material en que la voluntad del licitador pudiera ser fácilmente integrada, presentada la oferta no cabe posibilidad de su modificación".*

*Por lo que antecede, entendemos que si ante un error en la presentación de una oferta se evidencia cuál era la intención real del licitador el órgano de contratación podrá rectificarlo o bien solicitar aclaración a su proponente. En otro caso, la oferta deberá de ser tenida en cuenta tal y como es presentada, al evidenciarse un error en su deber de diligencia en la redacción de la oferta, cuyas consecuencias han de ser soportadas por el licitador, dentro de la discrecionalidad de la Administración.*

*Por lo que antecede, entendemos que no pueden prosperar las pretensiones de la recurrente.»*

Expuestos los términos del debate, para resolver la cuestión aquí planteada procede acudir en primer lugar a la regulación establecida en el PCAP, en

concreto al Anexo XI del PCAP, en el que figura, el criterio de adjudicación relativo a la reducción del plazo de entrega del suministro de acuerdo con los siguientes términos:

| | | | |
|---|---|---|---|
| *3* | ***CRITERIO: Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días***<br><u>*Documentación a aportar:*</u><br>*Declaración del licitador indicando el plazo de entrega y puesta en marcha de los equipos, sellado y firmado* | *P= V*(Ofmin/Ofn)*<br>*P= Puntuación obtenida por la oferta*<br>*V= Valor máximo del criterio: 12 puntos*<br>*Ofmin: Mínima propuesta en días presentada por licitadores.*<br>*Ofn= Propuesta en días por el licitador a valorar.*<br>*La oferta igual al máximo de 3 meses = 90 días = 0 puntos.* | ***0-12 puntos*** |

Examinado el expediente administrativo se comprueba que, una vez publicado el anuncio de la licitación en la PCSP junto con los pliegos que rigen la licitación, la recurrente no formuló ninguna consulta al órgano de contratación en los términos que se recogen en el artículo 138 de la LCSP, acerca de la regulación dada al mencionado criterio de adjudicación.

Tampoco los pliegos fueron impugnados de manera que han devenido en firmes y consentidos, presentando la recurrente su oferta a la licitación aceptando incondicionadamente la totalidad de sus cláusulas *ex* artículo 139.1 de la LCSP.

A su vez, según figura en las actas de las sesiones de la Mesa de contratación, el día 21 de julio de 2022, en acto público se da cuenta del resultado de la puntuación del Sobre “B” y se procede a la apertura del Sobre “C”, dando conocimiento del mismo, donde resulta que la otra licitadora- ahora adjudicataria- obtiene, por lo que aquí interesa, 12 puntos. En su declaración figura lo siguiente: *«Declara: Que el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado en expediente de referencia será de 45 días»* mientras que la

recurrente obtiene 6,07 puntos al figurar en su declaración lo siguiente: «*Se compromete a una reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado a: reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha a: 1 día*». Se comprueba como por dos veces, figura en su declaración el término «*reducción*».

Finalmente la recurrente obtuvo una puntuación total de 83,90 puntos y la otra licitadora 100 puntos.

Y es en ese momento cuando la recurrente – se insiste, una vez que conoce la oferta de la contrincante- pretende hacer valer su interpretación acerca de la declaración que ha formulado para obtener – según su criterio- la máxima puntuación en el criterio de adjudicación anteriormente transcrito.

Pues bien aquí la clave radica en cómo debe interpretarse el criterio cuya aplicación es controvertida, respecto de la reducción del plazo de entrega del suministro, según la redacción dada en el PCAP que rige la licitación, junto con la declaración aportada por la ahora recurrente, teniendo en cuenta en todo caso que el órgano de contratación debe estar a las reglas por él establecidas en pro del principio de igualdad de trato, como viene manifestando reiteradamente este Tribunal administrativo, por todos en el Acuerdo 52/2021, de 14 de junio, en el que se señalaba lo siguiente:

*«Expuestas las posturas de cada parte, el punto de partida en el análisis jurídico de la cuestión no puede ser otro que el carácter de `lex contractus´ de los pliegos pues, en tanto que constituyen la ley del contrato, vinculan tanto a las partes en el cumplimiento y ejecución del contrato, como al órgano de contratación y, en su caso, a la Mesa de contratación, en el desarrollo del procedimiento licitatorio. De tal suerte que –en fase de adjudicación del contrato– los criterios de adjudicación establecidos en los pliegos no pueden desvirtuarse o inaplicarse, ni tampoco realizarse interpretaciones diferentes de*

*las que resultan de la aplicación de los mismos. Es decir, la Mesa de contratación, en ejercicio de las funciones que le atribuye el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo de la Ley 30/2007, debe proceder a la aplicación estricta de los pliegos en el procedimiento de licitación sin que su intervención pueda dar lugar a la aplicación de criterios o interpretaciones que no resulten directa y claramente de los mismos.*

*En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de febrero de 2011 (rec. nº 4034/2008), en su Fundamento de Derecho Tercero, advierte del alcance de la vinculación de las reglas que contienen los pliegos en los siguientes términos:* "(…) *si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la Administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (SsTS de 28 de junio de 2004, recurso de casación 7106/00, y de 24 de enero de 2006, recurso de casación 7645/00*)". *»*

En cuanto al debate que se suscita acerca de la interpretación del Anexo XI del PCAP, y la declaración aportada, el meritado Acuerdo 52/2021, sobre esta cuestión trae a colación la Resolución 166/2017, de 10 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC), cuyo Fundamento de Derecho Cuarto refiere lo siguiente:

«(…) *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)*».

Con base en la mencionada doctrina, corresponde analizar el tenor del criterio de adjudicación que versaba en los siguientes términos:

*«CRITERIO: Compromiso de reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha, en días*

*Documentación a aportar:*

*Declaración del licitador indicando el plazo de entrega y puesta en marcha de los equipos, sellado y firmado».*

Así procede acudir a una interpretación literal del mencionado criterio – en el que se observa, claramente que se pondera *« el compromiso de reducción en el plazo de entrega»* y que lo deseable es que en el segundo párrafo volviera a figurar la dicción *«la reducción»,* quedando del siguiente modo: «*Declaración del licitador indicando* ***la reducción*** *en el plazo de entrega y puesta en marcha de los equipos, sellado y firmado.»,* y al no ser así, es preciso atender a una interpretación sistemática que complete la interpretación literal, y es que el PCAP en este criterio de adjudicación valora la reducción en el plazo de entrega del suministro, es más en la declaración que incluyó la recurrente en su oferta expresamente figuraba: *« Reducción en plazo de entrega y puesta en marcha a: 1 día»* y, como acertadamente indica el órgano de contratación *«hubiera sido distinto si la declaración a aportar hubiera sido: el plazo de entrega y puesta en marcha del equipo ofertado es 1 día.»*

Todo lo expuesto conduce a este Tribunal administrativo, a acoger la tesis del órgano de contratación, pues el término clave para resolver el supuesto que nos ocupa es el término *« reducción »,* y la 2ª acepción del diccionario de la RAE, del verbo reducir se define como *«disminuir o aminorar»,* por tanto, lo que era objeto de baremación era la disminución del plazo máximo de entrega- cuyo máximo era 90 días- otorgando mayor puntuación a aquella oferta que más redujera dicho plazo de entrega con arreglo a la fórmula prevista en el Anexo XI del PCAP.

Por ello la actora, teniendo en cuenta la redacción del PCAP y su declaración –en los términos en los que está redactada, en el que literalmente figura *«la reducción en el plazo de entrega y puesta en marcha a: 1 día»*-, no puede pretender- se insiste, tras conocer la oferta de su competidora- hacer valer su postura manifiestamente interesada, y que se tenga que entender que reduce el plazo de entrega en 89 días, para así alzarse con la adjudicación del contrato, pues ello supone vulnerar el principio de igualdad de trato de los licitadores.

Y es que, según viene redactada la declaración aportada por la recurrente, para el caso de haber concurrido ella sola a la licitación o para el supuesto de que llevara ventaja a sus competidoras en la puntuación, podría incluso defender la postura contraria – y que es, se insiste, la que figura en la declaración de reducir el plazo de entrega 1 día-, lo que en modo alguno casa con el principio de seguridad jurídica que debe prevalecer en todas las contrataciones públicas, de ahí que la interpretación que procede es la que ha llevado a cabo el órgano de contratación, que goza de esta prerrogativa, tal y como viene poniendo de manifiesto este Tribunal administrativo, en sus Acuerdos 77/2022, de 11 de agosto, y 37/2019, de 22 de marzo, con cita en el Acuerdo 88/2015, de 1 de septiembre, en el que a este respecto se indicaba lo siguiente: *«en la contratación la potestad de interpretación de los pliegos de un contrato, así como la del contrato mismo, según el artículo 210 TRLCSP ( artículo 190 en la LCSP) , es una prerrogativa que deriva de la potestad general de autotutela de la que goza la Administración, en aras de una mejor protección del interés público».*

Procede también indicar que este Tribunal administrativo llega a esta conclusión en el marco de las funciones que tiene atribuidas dentro de la función revisora que le corresponde, por todos cabe citar el Acuerdo 45/2022,

de 11 de mayo, sin que, por otra parte, sean admisibles los alegatos de la recurrente relativos a la improcedencia de acudir a la doctrina de la discrecionalidad técnica, para resolver el recurso interpuesto, pues, como se ha comprobado, para solucionar la controversia expuesta ha resultado innecesario adentrase en ese debate, es más, este Tribunal tiene establecido, por todos en el Acuerdo 87/2022, de 8 de septiembre, que en los criterios sujetos a evaluación posterior- tal y como resulta aquí-, no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Mesa de contratación.

Por último cabe de nuevo acudir al meritado Acuerdo 52/2021, que concluía del siguiente modo:

*«Todo lo anterior redunda, además, a favor del principio de igualdad de trato, en cuya virtud todos los licitadores deben hallarse en estricto pie de igualdad tanto en el momento de concurrir a la licitación como en el que sus proposiciones son valoradas por el poder adjudicador (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de abril de 1996, asunto C-87/94, Comisión/Bélgica, que el órgano de contratación invoca en su informe al recurso), en tanto que las reglas de adjudicación del contrato –en el presente caso– se han interpretado y aplicado de manera ecuánime, razonable y razonada por dicho órgano y para todos los licitadores por igual. Si la recurrente albergaba dudas acerca de la ponderación del debatido criterio de adjudicación, debiera haber hecho uso de la opción de obtener información adicional o de solicitar aclaraciones a lo establecido en aquéllos, todo ello de conformidad con el artículo 138.3 de la LCSP.*

*En consecuencia, este motivo de recurso debe igualmente decaer y, con él, ha de ser rechazado el propio recurso.»*

De igual modo en el caso que nos ocupa, con base en todo lo expuesto cabe desestimar el motivo de recurso y con él el recurso interpuesto.

En virtud de cuanto precede, 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 en Aragón, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por unanimidad de sus miembros, adopta el siguiente

## III. ACUERDO

**PRIMERO.-** Desestimar el recurso especial interpuesto por "COMERCIAL CENTRO MÉDICO, S.L.", frente a la adjudicación del contrato denominado «Suministro en régimen de arrendamiento, sin opción a compra y mantenimiento de 1 ecocardiógrafo de alta gama para la Unidad de Cardiología Pediátrica del Hospital Universitario Miguel Servet», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario Zaragoza II del Servicio Aragonés de Salud.

**SEGUNDO.-** Levantar la suspensión automática derivada del artículo 53 de la LCSP.

**TERCERO.-** 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.