Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón

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

RE 122/2023

Acuerdo 125/2023, de 14 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por "QUERMED, S.A." frente a la adjudicación del contrato denominado «Equipamiento diverso para los centros de Atención Primaria del Sector Zaragoza III, financiado con los fondos del Plan MINAP 2023. LOTE 4», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario Zaragoza III del Servicio Aragonés de Salud del Gobierno de Aragón.

Ponente: Paula Bardavío Domínguez

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 31 de agosto de 2023 se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP), el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación a que alude el encabezamiento del presente acuerdo. Según figuraba en el citado anuncio, la fecha límite de presentación de ofertas era el día 14 de septiembre de 2023.

Segundo.- El contrato objeto del recurso interpuesto ha sido calificado como un contrato de suministro, con un valor estimado de 151 292,56 euros, IVA excluido. El expediente de contratación ha seguido la tramitación ordinaria, aplicando las reglas del procedimiento abierto, con varios criterios de adjudicación, tal y como se contempla en los artículos 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).

Tercero.- Por lo que a este Acuerdo interesa, en la PCSP se publicó anuncio de adjudicación el día 8 de noviembre de 2023, por el que se adjudicaba el Lote 4 a la empresa "IBOR ORTOPEDIA Y MEDICINA, S.L.".

Según figura en el actuado, la mercantil ahora recurrente ha quedado clasificada en tercer lugar, siendo las puntuaciones obtenidas las siguientes:

Lote	Material	Licitador	Puntuación criterios subjetivos	Puntuación criterios objetivos	Total puntuación
4	Monitor ambulatorio presión arterial MAPA	IBOR ORTOPEDIA Y MEDICINA, S.L.	45	24,08	69,08
4		INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A.	35	31,93	66,93
4		QUERMED, S.A.	21	45	66,00

Cuarto.- Con fecha 11 de noviembre de 2023, ante el Registro Electrónico General del Gobierno de Aragón, fue interpuesto recurso especial en materia de contratación por doña A.Q.V., en nombre y representación de la mercantil "QUERMED, S.A.", frente a la adjudicación del contrato de referencia.

La citada mercantil en el escrito de recurso afirma, en síntesis, que dicha adjudicación no es ajustada a Derecho debido a que el informe de valoración de los criterios de adjudicación sujetos a evaluación previa, carece de la motivación necesaria e incurre en errores, considerando que su proposición ha sido infravalorada. Interesa de este Tribunal que, con la estimación de su recurso, se anule la adjudicación efectuada.

Quinto.- El día 13 de noviembre de 2023 este Tribunal dio traslado del escrito de recurso recibido al órgano de contratación, requiriendo del mismo la remisión del expediente de contratación y del informe al que alude el artículo 56.2 de la LCSP. El día 14 de noviembre de 2023, se recibió la documentación requerida.

Sexto.- Con fecha 6 de noviembre de 2023 se dio traslado al resto de licitadores del procedimiento, otorgándoles trámite de audiencia por 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. Se han recibido alegaciones de la adjudicataria del contrato, oponiéndose al recurso.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de "QUERMED, S.A." para interponer el recurso especial -y su representación- frente a la adjudicación del contrato, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, puesto que, pese a ocupar la recurrente el tercer lugar en la clasificación de las ofertas, ofrece argumentos que pueden auparle a la primera posición, por lo que la eventual estimación de su pretensión le permitiría alzarse con la adjudicación del contrato.

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 118.1.a) de la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de Uso Estratégico de la Contratación Pública de Aragón (en adelante, LUECPA), y se dirige contra el acto de adjudicación del contrato, 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.- Una vez verificada la concurrencia de los requisitos para la admisión del recurso, procede analizar el fondo del mismo. Cuestiona la recurrente la valoración efectuada por los técnicos sobre los criterios de adjudicación sujetos a evaluación previa, del siguiente modo:

«Antes de comenzar a analizar los hechos y de exponer los distintos argumentos de carácter jurídico que necesariamente habrán de suponer la anulación de la Adjudicación impugnada, debe considerarse que la casa comercial QUERMED S.A. ha sido la segunda clasificada en el ranking de puntuaciones conforme al informe técnico del "ANEXO II propuesta adjudicación" que mediante el presente escrito se impugna, en base a lo cual Quermed S.A. está legitimada para la interposición del presente recurso por considerar que la adjudicación del Lote 4 resulta gravemente perjudicial a los intereses legítimos de esta compañía.

A lo largo del presente Fundamento de Derecho se expondrá que la proposición de la actual adjudicataria, IBOR Ortopedia y medicina S.L., adolece de una valoración objetiva de los criterios técnicos exigidos, valorando y otorgandole mas puntos en base a características técnicas, no exigidas, y que a su vez no se han valorado en la propuesta de QUERMED S.A. siendo por tanto un informe técnico totalmente subjetivo y no equitativo, por lo que se debiera proceder a la nulidad de la Adjudicación, que mediante el presente recurso se impugna, y la correspondiente retroacción de actuaciones a efectos valorar todas las propuestas equitativamente y puntuando de forma ecuánime y objetiva.

En este sentido, en el cuadro de "VALORACION TECNICA EXPEDIENTE 2023-INV-002 (Lote 4- MAPA) otorga 45 puntos a la propuesta de IBOR

Ortopedia y Medicina S.L. y a la propuesta de QUERMED S.A. 21 puntos diciendo que "cumple con las características solicitas"

VALORACIÓN TÉCNICA EXPEDIENTE 2023-INV-002 (Lote 4-MAPA)

LICITADOR	*Valoración técnica de la oferta* *Características técnicas de los equipos ofertados. Descripción de los equipos* ***y adecuación de los mismos a los requerimientos básicos solicitados y a las necesidades del servicio***	***Puntuación***
IBOR ORTOPEDIA Y MEDICINA S.L.	*Posibilidad de operar sobre el equipo sin sacar de la funda. Funda de protección robusta. Conector de cable de datos con enclavamiento. Conexión entre el manguito y el equipo suave y fiable. Aporta instrucciones para el paciente.*	***45***
INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES S.A.	*El equipo ofrece la posibilidad de configuración sin necesidad de conectarlo al ordenador. Pantalla color de 2,4". La conexión entre el manguito y el equipo no es suave. Aporta instrucciones para el paciente.*	***35***
QUERMED S.A.	*El equipo ofertado cumple con las características solicitadas.*	***21***

En base a lo indicado, QUERMED S.A. tendría que tener los mismos 45 puntos que la propuesta de IBOR Ortopedia y Medicina S.L., al no ser así, se entiende que es en base a las características que enumeran en la propuesta de IBOR Ortopedia y Medicina S.L. que no están recogidas en el pliego de "PRESCRIPCIONES TECNICAS QUE HAN DE REGIR LA CONTRATACION PARA LA ADQUISICION DE EQUIPAMIENTO DIVERSO DESTINADO A CENTROS DE ATENCION PRIMARIA ADSCRITOS AL SERVICIO ARAGONES DE SALUD-SECTOR ZARAGOZA III MEDIANTE LOS FONDOS DEL PLAN MINAP 2023:

LOTE 4:

MONITOR AMBULATORIO DE PRESIÓN ARTERIAL (22 Unidades)

Monitores Ambulatorios de Presión Arterial (MAPA) para su utilización en centros de salud de Atención Primaria.

Deberá cumplir, al menos, con las siguientes especificaciones técnicas:

- *Presión de medida:*
  - *Sistólica: 60-290 mm Hg*
  - *Diastólica: 30-195 mm Hg*
- *Precisión: +- 3 mm Hg*
- *Presión estática 0-300 mm Hg*
- *Pulso: 0-240 latidos por minuto.*
- *Funcionamiento de acuerdo con IEC 80601-2-30.*
- *Intervalos de medida: 0,1,2,3,4,5,6,10,12,15,20 ó 30 medidas por hora.*
- *Registros de medida: 4 grupos de intervalos ajustables.*
- *Capacidad de memoria: 300 medidas.*
- *Alimentación a pilas.*
- *Capacidad pilas: > 300 medidas.*
- *Cable de conexión USB.*
- *Controles: encendido/apagado; inicio; día/noche.*
- *Conectividad:*
  - *Capacidad para gestionar, como mínimo, los formatos DICOM, HL-7, PDF y XML, bien de forma directa o mediante plataforma de integración.*
  - *Se suministrará con la posibilidad de conexión directa o mediante plataforma de integración de DICOM, incluyendo todos los accesorios, software, licencias, etc. que sean necesarios.*
  - *Deberá disponer de salida para conexión de PC en modo local e inalámbrico. El equipo se entregará con todas estas conexiones operativas, incluyendo todos los accesorios necesarios.*
  - *El equipo se entregará configurado para la conexión a PC en el que se instalará el software de gestión compatible con Windows 10 para manejo del equipo y para la gestión de los ficheros generados, incluyendo la posibilidad de envío directo o mediante plataforma de integración de pruebas a OMI / HCE / PACS, incluyendo todos los accesorios, software, licencias, etc. que sean necesarios.*

El equipo se entregará con todos los accesorios originales necesarios que aseguren un correcto funcionamiento y puesta en marcha inmediata de todas las funciones solicitadas, incluyendo específicamente los siguientes:

- *Manguitos reutilizables de medidas aproximadas 25-35, 32-44, 42-55 (1 unidad de cada medida).*
- *Bolsa.*
- *Pilas.*
- *Software compatible con Windows 10 y licencia para el manejo*

del equipo desde PC y para la gestión de los ficheros generados y su integración en OMI / HCE / PACS, directamente o mediante plataforma de integración.

- *Todos los accesorios necesarios para la conexión en del equipo en modo local a PC, tanto mediante cable como en modo inalámbrico.*
- *Manual de usuario y manual técnico de mantenimiento en español, tanto del equipo como del software. Al menos el manual de usuario del equipo será entregado en formato digital y en papel.*

Dichas características subjetivas y aleatorias que aparecen reflejadas en la valoración técnica, la propuesta de QUERMED S.A. también las cumple:

1. "POSIBILIDAD DE OPERAR EL EQUIPO SIN SACAR DE LA FUNDA"

La propuesta de QUERMED S.A. permite operar el equipo con la funda puesta y que el paciente puede pulsar el botón correspondiente en caso de que (ejemplos):

- *Quiera parar el inflado del manguito por cualquier causa.*
- *Quiera hacer una medición extra por algún tipo de evento.*
- *Visualizar las mediciones realizadas*
- *Cambiar entre día/noche*
- *Etc.*

Esto está recogido en el manual de usuario.

2. "FUNDA DE PROTECCION ROBUSTA"

La Funda de MAPA de la propuesta de QUERMED S.A. es realmente "robusta". Todas las aristas llevan una cinta de protección extra para resistir rozaduras.

La parte frontal y trasera en las aristas esta reforzada con un panel semirrígido buscando el equilibrio entre comodidad al paciente y protección del equipo.

El material con el que esta hecho junto con el acolchado tiene un grosor de medio de 2.50 mm llegando en algunos puntos a los 3.0 mm.

3. "CONECTOR DE CABLE DE DATOS CON ENCLAVAMIENTO"

El conector del cable de datos mini USB incluye enclavamiento con fijación de conexión y una tapa de silicona de protección para que no se introduzcan objetos extraños en el conector.

4. "CONEXIÓN ENTRE EL MANGUITO Y EL EQUIPO SUAVE Y EFICAZ"

La conexión entre el manguito y el equipo se realiza mediante conector del tipo Bayoneta, estandarizada a nivel mundial, lo cual indica lo suave y fiable, que resulta.

Los conectores tanto del equipo como del manguito son metálicos para que no exista ningún tipo de degradación.

El sistema de bayoneta tiene un movimiento retráctil para evitar que se pueda soltar accidentalmente y asimismo que sea fácil y suave su desconexión.

5. "APORTA INSTRUCCIONES PARA EL PACIENTE"

La propuesta de QUERMED S.A. además del manual de usuario, manual técnico y hoja de pronto uso (o manual reducido) incorpora una hoja con instrucciones para el paciente a lo hora de llevar puesto el MAPA.

En base a lo anteriormente expuesto, queda demostrado como la propuesta de QUERMED S.A. cumple con todos los requisitos, incluidos los extra- oficiales y no recogidos en e pliego de prescripciones técnicas.

Ahondando más en las características extras de los equipos, de ser así y tomándose en consideración estas, y de hacer un examen paralelo de las

características extras de las propuestas, seria de justicia haber tenido en cuenta las CARACTERISTCAS TECNICAS EXTRAS que aporta la propuesta de QUERMED y que no se han valorado:

Control inteligente de inflado del manguito, algoritmo de lógica de realimentación automática avanzado (AOL) para determinar la presión máxima de inflado y garantizar el máximo confort para el paciente

- *Modo presión no visible en pantalla*
- *Modo silencio*
- *Función medicación*
- *Incluye acelerómetro para detectar la actividad del paciente y su postura*
- *Interpretación automática de las mediciones en el informe*
- *Validado para uso pediátrico e infantil*
- *Homologado por BHS, AAMI y la Sociedad Europea de Hipertensión (EHS).*
- *Detección de fibrilación auricular*
- *Software Incluye automáticamente una interpretación de los datos de la medición del paciente*

En base a lo anteriormente expuesto, cabe destacar que los puntos por los cuales se otorgan más puntos a la propuesta de IBOR Ortopedia y medicina S.L. frente a la de QUERMED S.A. no se ajusta a los pliegos de Prescripciones técnicas mínimas y son discriminatorios y atentan contra el principio de igualdad.

A los efectos de todo lo anteriormente referido, debe indicarse que, tal como señala el artículo 139.1 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público,

"las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación

incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna".

Así, señálese la Resolución nº 590/2018 de 21 de junio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de la que reproducimos extracto:

Cabe recordar que la determinación de las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación y no cabe relativizarlas ni obviarlas durante el proceso de licitación, pues una valoración que no se ajusta a los requisitos que constan en los pliegos es discriminatoria y atenta contra el principio de igualdad al no tratar por igual ni a los licitadores que presentaron oferta que se valoran dando importancia a unos requisitos y no teniendo en cuenta otros de forma aleatoria ni a los demás posibles licitadores que al no cumplir la totalidad de las prescripciones exigidas no presentaron oferta desconociendo la posterior omisión de las mismas a la hora de examinar el producto y la aceptación de los que no la cumplen(…).

En conclusión: por todo cuanto antecede, se solicita la retroacción de las actuaciones y de la adjudicación, volviéndose a hacer una valoración técnica en base al pliego de prescripciones técnicas, haciendo una valoración que se ajuste a los requisitos que constan en los pliegos, de no ser así, seria discriminatoria y atentaría contra el principio de igualdad al no tratar por igual a los licitadores, comportando con ello un quebranto de los principios informadores de la contratación pública y de las premisas marcadas por el procedimiento mismo y el órgano de contratación.

Frente a dichos argumentos técnicos, el órgano de contratación en su informe sobre el recurso examinado alega lo siguiente:

«Las características de la oferta presentada por la recurrente, a juicio del redactor del informe de valoración, obedecía a los siguientes aspectos considerados como relevantes y peyorativos en relación con la oferta presentada por la propuesta como adjudicataria, IBOR ORTOPEDIA Y MEDICINA:

- *Posibilidad de operar sobre el equipo sin sacarlo de la funda: QUERMED no aporta ninguna información sobre la funda. En el manual de usuario presentado por la recurrente tampoco se ha podido localizar esta información.*
- *Funda de protección robusta: QUERMED no aporta información sobre la funda, como ya se dijo antes. Resulta inviable verificar la robustez de la funda.*
- *Conector de cable de datos con enclavamiento. De la mera documentación aportada por QUERMED no puede deducirse la existencia de esta característica.*
- *Conexión entre el manguito y el equipo suave y eficaz. De la documentación aportada por QUERMED no puede deducirse la existencia de esta característica. Resulta inviable verificar el funcionamiento de la conexión.*
- *Aporta instrucciones para el paciente. No se ha podido localizar la hoja de instrucciones para el paciente en la oferta presentada por QUERMED. El manual de usuario está orientado a los profesionales sanitarios y no al paciente de manera directa.*

En resumen, se trata de aspectos técnicos que han incidido en la puntuación final otorgada a la recurrente que, aunque le ha permitido seguir en el procedimiento con la puntuación mínima exigida, no ha sido posible en justicia igualarla a la del mejor valorado y a la postre, propuesto como adjudicatario.»

Por su parte, la adjudicataria en su escrito de alegaciones defiende la valoración realizada -e invoca la doctrina de la discrecionalidad técnica-, así como la conformidad a Derecho de la actuación impugnada.

Expuestos los términos del presente debate, la recurrente basa la impugnación del acto de adjudicación en que, a su juicio, la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a evaluación previa es incorrecta, pues se le ha asignado una puntuación inferior a la de la adjudicataria de forma injustificada; por su parte, el órgano de contratación sostiene que la valoración técnica de la oferta de la recurrente es correcta, analizando y oponiéndose a las discrepancias antes transcritas que contiene el escrito de recurso; y la adjudicataria, en su escrito de alegaciones, defiende la valoración y criterio técnico del órgano de contratación frente al de la recurrente y alude a la doctrina de la discrecionalidad técnica, como ya se ha apuntado.

En un debate como el presente, es preciso determinar si las actuaciones del órgano y la Mesa de contratación se han ajustado al régimen jurídico de la contratación del sector público (LCSP y normativa de desarrollo) y, en especial, a los pliegos que rigen la licitación en cuestión, que constituyen la ley del contrato, como viene afirmando, reiteradamente, este Tribunal administrativo en su doctrina y así como la jurisprudencia.

Debe comenzarse recordando que la finalidad del recurso especial es exclusivamente de control del cumplimiento de los principios y trámites legales, de tal manera que no es posible la sustitución del juicio técnico del que analiza la adecuación de las propuestas a los requerimientos técnicos y realiza su

valoración, en tanto se cumplan las formalidades jurídicas, exista motivación y la misma resulte racional y razonable, tal y como viene sosteniendo reiteradamente este Tribunal (entre otros, en los Acuerdos 3/2015, de 9 de enero, 96/2017, de 5 de septiembre, y 12/2022, de 26 de enero).

Este criterio es igualmente defendido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC) que advierte que, cuando se tratan cuestiones que evalúan criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos (Resoluciones 176/2011, de 29 de junio, y 516/2016, de 1 de julio).

De tal manera que corresponde a este Tribunal administrativo comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, respetado los principios de la contratación, y que, no existiendo un error material, las valoraciones de las propuestas se ajustan a los cánones de la discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente (Acuerdos 23/2012, de 28 de junio y 2/2021, de 14 de enero).

Partiendo de esta doctrina, a la vista del expediente, del informe técnico obrante en él y de la justificación dada por el órgano de contratación en el informe al presente recurso, unido al hecho de que la recurrente no ha llevado a cabo actuación probatoria alguna al objeto de acreditar el desacierto del criterio técnico de la Administración, limitándose a exponer los argumentos en los que basa su desacuerdo con la valoración, lleva a este Tribunal administrativo a entender que la recurrente no ha logrado destruir la presunción de acierto que a su favor tienen los informes técnicos de los órganos de contratación, con base en la denominada discrecionalidad técnica, por lo que se debe desestimar el presente recurso.

En virtud de cuanto precede, y al amparo de lo establecido en el artículo 46 de

la LCSP así como en los artículos 117 y siguientes de la LUECPA, 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 "QUERMED, S.A." frente a la adjudicación del contrato denominado «Equipamiento diverso para los centros de Atención Primaria del Sector Zaragoza III, financiado con los fondos del Plan MINAP 2023. LOTE 4», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario Zaragoza III del Servicio Aragonés de Salud del Gobierno de Aragón.

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

TERCERO.- Notificar este 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.