

Recurso 587/2024
Resolución 662/2024
Sección Segunda

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 30 de diciembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **DEXTRO MÉDICA S.L.** contra el acuerdo de exclusión de su oferta con relación a las **agrupaciones 2 y 3 y el lote 30** del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco con una única empresa para el suministro de tracto sucesivo y precios unitarios de instrumentos de sutura y carga (Subgrupo 01.13 del Catálogo SAS) con destino a los centros que integran la Central Provincial de Compras de Córdoba (PAAM 27/24)» (Expediente CONTR 2024 0000592061) promovido por el Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, del Servicio Andaluz de Salud, agencia administrativa adscrita a la Consejería de Salud y Consumo, este Tribunal en sesión de la fecha, ha dictado la presente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 24 de junio de 2024 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del acuerdo marco de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución, poniéndose los pliegos ese mismo día a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del acuerdo marco de 10.105.280,81 €.

El 28 de junio se publica una rectificación que incorpora una resolución de corrección de errores y una ampliación del plazo de presentación de ofertas.

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

SEGUNDO. Con fecha 5 de noviembre de 2024 se celebra sesión de la mesa de contratación en la que se acuerda excluir la oferta de la entidad **DEXTRO MÉDICA S.L.** por las razones que quedan reflejadas en aquella con relación a las prescripciones establecidas en el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT). Dicha acta figura publicada en el perfil de contratante el 14 de noviembre de 2024.

TERCERO. El 2 de diciembre de 2024, la entidad DEXTRO MÉDICA S.L. (en adelante, la recurrente) presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión de su oferta.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de la misma fecha, que tuvo que ser reiterado el día 10 de diciembre se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso que ha tenido entrada en esta sede con fecha 11 de diciembre.

Mediante Resolución MC 147/2024, de 5 de diciembre, este Tribunal acordó la suspensión del procedimiento de adjudicación instada por la recurrente respecto de las agrupaciones 2 y 3 y lote 30.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, no consta que se haya cumplimentado el trámite por ningún interesado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía

SEGUNDO. Legitimación.

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de licitadora que ha sido excluida del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación en un acuerdo marco de suministro cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por lo tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1 b) y 2 b) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 c) de la LCSP

QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente solicita de este Tribunal «(...) que se proceda a la retroacción de actuaciones al momento anterior a la valoración de las ofertas, y conforme a lo acreditado en el presente recurso, se proceda a una nueva valoración de las ofertas»

Fundamenta su pretensión en las siguientes alegaciones:



Primero. - Incorrecta valoración de su proposición a la agrupación 2 (lotes 11 al 18) y consiguiente improcedencia de su exclusión.

Defiende que su oferta a la agrupación 2 cumple escrupulosamente las prescripciones técnicas descritas en el PPT, extremo que, según afirma, se puede corroborar en la ficha técnica del producto ofertado.

Discrepa de los motivos consignados en el acta que impugna y que se basan en el informe de la comisión técnica encargada de la valoración de las ofertas.

1º Respecto de la ausencia de mango endograpadora universal, alega que en la agrupación 2 no se precisan mangos universales ya que se solicitaban instrumentos para cargas de 45m/m y de 60 m/m respectivamente con distintas longitudes de vástagos.

2º Con relación al argumento de que oferta un instrumento más pesado que el de MEDTRONIC que puede dificultar la manejabilidad en cirugías de larga duración, manifiesta que en los lotes 15,16,17 y 18 (de la agrupación 2) no es adecuada la comparación con dicha empresa ya que son distintas las máquinas propuestas, indicando que MEDTRONIC presenta oferta con un dispositivo manual y su propuesta es motorizada con batería lo que facilita la cirugía y reduce los tiempos.

3º Discrepa de la puntuación que obtiene de 0 puntos a pesar de que se ensalza el dispositivo de giro manual para flexar la articulación de la carga con el vástago, lo que considera es una mejora significativa.

4º En lo referente a seguridad de uso y resultados, y la ausencia de tecnología de triple grapado con tres alturas distintas de grapa en su oferta, considerando que el triple grapado alterno puede ocasionar una menor oxigenación tisular y mayor isquemia en la línea de grapado, manifiesta que se trata de una afirmación falsa totalmente, ya que cuenta con tecnología de triple grapado con 3 alturas de grapa distintas por lo que alega que no se han evaluado correctamente ni las cargas ni las máquinas de la referida agrupación de lotes.

5º Finalmente, respecto de la ausencia de resultados contrastados en la práctica clínica apoyados en evidencia científica que se achaca a su oferta, reconoce que, si bien es cierto que no dispone de estudios clínicos, las grapadoras y sus cargas están sobradamente contrastadas por la utilización desde hace más de dos años sin incidencia en hospitales diversos de Andalucía (entre otros, Hospital Puerta del Mar de Cádiz, Hospital provincial de Jaén y Hospital Virgen del Rocío de Sevilla)

En definitiva, considera que no se ha valorado de manera correcta el instrumento ofertado para la agrupación de lotes 2 ya que tiene exactamente las mismas características técnicas que el ofertado por las entidades JOHNSON & JOHNSON y MEDTRONIC que han recibido mejor puntuación, 22,5 y 45 puntos, respectivamente, por lo que reclama que debiera haber obtenido puntuación en los criterios subjetivos y no 0 puntos, lo que ha determinado un trato discriminatorio y desigual.

Segundo. - Incorrecta valoración de su proposición a los lotes de la agrupación 3 y consiguiente improcedencia de su exclusión.

Discrepa del motivo de exclusión de su oferta respecto de la agrupación 3 por no disponer de código CIP según el apartado 20.5 del cuadro resumen, manifestando que sí presentó una declaración responsable en el sobre A sobre la disponibilidad del código CIP en todos los productos ofertados que, no obstante, no fue consignado en el anexo V-A incluido en el sobre B.



Alega que dicha omisión formal –que no debe afectar al contenido sustantivo de la oferta- no puede asimilarse a una carencia del requisito esencial, invocando, a tal efecto, la Resolución 359/2024 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad de Madrid. Considera que la exclusión de su oferta de la agrupación 3 vulnera el principio de concurrencia y competencia efectiva dado que la ausencia formal podría haberse corregido mediante un requerimiento de subsanación o aclaración.

Tercero. - Incorrecta valoración de su proposición al lote 30 y consiguiente improcedencia de su exclusión.

Discrepa de la valoración de su oferta al lote 30 con los siguientes argumentos.

1º En cuanto a la afirmación de que el mango es menos ergonómico, niega tal extremo manifestando que el diseño del endoaplicador es el mismo que el ofertado por la entidad MEDTRONIC.

2º Respecto del argumento de que los clips no disponen de estrías lo que supone menor seguridad en cuanto al adecuado agarre de los tejidos, lo niega indicando que se puede comprobar con la ficha técnica del producto y las muestras enviadas para valoración.

3º Respecto de la dificultad que pudiera entrañar la cabeza donde se insertan los clips -que, según indica el informe, es más ancha y puede dificultar su entrada en los tejidos- alega que el diseño del endoaplicador que ha presentado es el mismo que el ofertado por MEDTRONIC por lo que dichas observaciones son falsas, y reclama, al menos, idéntica puntuación que la recibida por esta última entidad en dicho lote.

En definitiva, denuncia un trato desigual y discriminatorio respecto de la oferta de MEDTRONIC que atenta contra los principios elementales en materia de contratación pública. Invoca el carácter de ley entre las partes de los pliegos rectores, considerando que no puede el órgano de contratación excluir a una entidad que cumple las prescripciones técnicas sobre la base de un excesivo rigor en la valoración técnica de los productos ofertados, trayendo a colación la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras STS de 22 de abril de 1996; STS de 30 de junio de 1997) así como la doctrina administrativa (Acuerdo 03/2011 de 7 de abril y el Acuerdo 1/2011, de 28 de marzo de 2011 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, o la Resolución 123/ 2013 de 11 de septiembre del Tribunal Administrativo de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid).

Considera, por tanto, que la valoración efectuada incurre en grave error que le ha deparado un perjuicio irreparable con evidente quiebra de los principios de igualdad de trato y no discriminación entre licitadores, y por ello, solicita una nueva valoración de las ofertas, previa retroacción de actuaciones.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El informe del órgano se opone al recurso invocando, con carácter general, la discrecionalidad técnica de la Administración, y, en concreto, mencionando la Resolución 458/2022, de 22 de septiembre de este Tribunal.

En concreto, respecto de la incorrecta valoración de la oferta de la recurrente a la agrupación 2, defiende la valoración plasmada en el informe técnico de 4 de octubre de 2024 que tuvo en cuenta los parámetros y aspectos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y el umbral mínimo que se fijó en 22, 5 puntos.

Asimismo, defiende la valoración realizada con base en el informe suscrito por el Director de la Unidad de Gestión Clínica (UGC) de Cirugía General y Digestiva del Hospital Universitario Reina Sofía (que se acompaña) a la vista de los alegatos de la recurrente.



Respecto de la incorrecta valoración de la oferta a la agrupación 3, indica que la acreditación del cumplimiento de disponer del código CIP debe presentarse en el sobre nº 1 por establecerlo así el apartado 6.3.1 del PCAP.

En este sentido, interesa reproducir lo que el informe del órgano al recurso señala:

“La recurrente en dicho sobre presentó declaración responsable donde indicaba que disponía del citado Código de Identificación del Producto, señalando expresamente que su oferta, y en concreto en los lotes de esta agrupación 3 (lote 19 y 20):

“Que, de cada uno de los lotes (artículos) y agrupaciones a los que presento oferta en la presente licitación, cuento con el Código de Identificación del Producto (CIP) correspondientes a Códigos del Catálogo de Bienes y Servicios del Servicio Andaluz de Salud, declarados obligatorios para la adquisición de los bienes objeto del presente expediente.”

En base al mismo, y tal como consta en acta de la Mesa de contratación celebrada el 6/08/24 para la apertura del sobre electrónico núm. 1 de documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos y, en su caso, del sobre núm. 2 de documentación técnica, para su valoración conforme a criterios no automáticos, su oferta fue admitida al recogerse toda la documentación administrativa del sobre nº 1, incluido el de disponer de código CIP.

Si en este caso, la licitadora hubiere indicado que su oferta carecía del código CIP, hubiera sido en esta fase cuando se hubiere solicitado la subsanación, como así ocurrió con otras empresas licitadoras que se presentaban al mismo expediente.

Por tanto, una vez admitida la oferta, en fase de valoración de ofertas de juicios de valor, la comisión técnica comprueba el incumplimiento de la obligatoriedad de que el producto disponga del citado código de identificación del producto, pese a lo manifestado expresamente por la licitadora, ahora recurrente, por lo que propuso la exclusión por incumplimiento de la citada prescripción técnica”.

Respecto de la incorrecta valoración de la proposición presentada al lote 30, se remite a la discrecionalidad y presunción de veracidad del informe de valoración de las ofertas y en concreto, al informe justificativo emitido por el Director de la UGC de Cirugía General y Digestiva del Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba que se acompaña y que concluye que la puntuación asignada por la Comisión Técnica a la oferta del recurrente para este lote se considera acertada, pese al reconocimiento de uno de los extremos alegados por la recurrente.

SÉPTIMO. – Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal.

En síntesis, como se ha expuesto, son dos las cuestiones controvertidas que plantea el presente recurso, y que, por razones sistemáticas abordaremos por separado para su análisis.

Con relación a la agrupación 2 y el lote 30, la controversia gira en torno a las puntuaciones otorgadas a la oferta de la entidad recurrente respecto a determinados criterios de adjudicación sujetos en su aplicación a juicios de valor.

Respecto de la agrupación 3, lo que se plantea es la vulneración del principio de concurrencia y competencia efectiva al aplicar la mesa de contratación un criterio extremadamente formalista y no permitir la subsanación que reclama la recurrente para acreditar el requisito de disponibilidad del código CIP en los productos ofertados en la licitación.

Respecto de la primera cuestión relativa a la valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor, partiremos como premisa previa de la doctrina de los órganos de resolución de recursos contractuales y de los tribunales de justicia sobre la discrecionalidad técnica, invocada por todas las partes en la tramitación del presente recurso.



Sobre esta cuestión, este Tribunal tiene una doctrina reiterada (v.g. Resoluciones 105/2020, de 1 de junio, 250/2021, de 24 de junio y 275/2022, de 20 de mayo), según la cual los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad por la cualificación técnica de quienes los emiten y que solo 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. En tal sentido, como afirma el Tribunal Supremo en la Sentencia de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores o evaluadores impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico. Igualmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009, declara que «*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 solo 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.*»

Conforme a dicha doctrina, la función de este Tribunal no alcanza a la revisión de los juicios técnicos emitidos al respecto, sino a la labor de verificación de los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional de la Administración, entre los que cobran especial relevancia la igualdad de trato y la interdicción de la arbitrariedad. De este modo, la adecuada motivación en la aplicación de los criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor es una de las funciones que facilita el control de legalidad de la adjudicación.

En definitiva, pues, los criterios evaluables en función de juicios de valor, como sucede en nuestro caso con el criterio controvertido «Valoración funcional de la oferta técnica (sistema constituido por los productos ofertados y los equipos de disponibilidad de uso obligatorio, en su caso)» tienen la peculiaridad de que se refieren en todo caso a cuestiones que, por sus características, no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una apreciación técnica personal de quien realiza el análisis.

La recurrente cuestiona en su escrito de impugnación diversos pronunciamientos que el informe de valoración ha realizado sobre su oferta, y que a su juicio son erróneos, reclamando que debiera haber obtenido puntuación en los criterios sujetos a juicio de valor, en lugar de 0 puntos.

El órgano de contratación, por su parte, insiste en la acertada valoración efectuada por el informe técnico de valoración y se ampara en la presunción de certeza y en la discrecionalidad técnica de la Administración.

Pues bien, la controversia que en este punto plantea el recurso tiene por objeto el criterio sujeto a juicio de valor previsto en el Anexo al cuadro resumen con el siguiente contenido:

3. VALORACION FUNCIONAL DE LA OFERTA TÉCNICA (SISTEMA CONSTITUIDO POR LOS PRODUCTOS OFERTADOS Y LOS EQUIPOS DE DISPONIBILIDAD DE USO OBLIGATORIA, EN SU CASO)	45
<i>En este criterio se valorará el cumplimiento de las características técnicas obligatorias y las adicionales valorables según el PPT, teniendo en cuenta las ventajas que presenta la oferta respecto a los mínimos exigidos, considerando los siguientes aspectos:</i>	
Facilidad de utilización: que el producto no presente dificultades especiales para su uso, así como que resulte ergonómico para los profesionales	
Seguridad de uso y de resultados: la ausencia de riesgo asociado al uso de los productos tanto en lo referido a la seguridad de los profesionales como a la de los pacientes	



Rendimiento: la consecución de la finalidad perseguida con la menor utilización posible de unidades.	
Eficacia: la capacidad del material para conseguir los efectos perseguidos o deseados	
SE UTILIZARÁ LA SIGUIENTE ESCALA:	
MUY BUENA: la oferta cumple las características técnicas solicitadas, considerándose que presenta ventajas muy destacables en cuanto a facilidad de utilización, seguridad de uso y resultados y eficacia	45
BUENA: la oferta cumple las características técnicas solicitadas, considerándose que presenta ventajas destacables en cuanto a facilidad de utilización, seguridad de uso y resultados y eficacia	22,5
APTA: la oferta cumple las características técnicas solicitadas, considerándose que no aporta ventajas destacables en cuanto a facilidad de utilización, seguridad de uso y resultados y eficacia	0
NO CUMPLE: la oferta no cumple las características técnicas solicitadas, por lo que no se puede valorar	
UMBRAL MINIMO APLICABLE 22,5 PUNTOS	

A. Con relación a la agrupación 2 “Pistola endograpadora y cargas para endograpadora de 45 y 60 mm”, el informe técnico que sirvió de base a la decisión de la mesa de valoración de la oferta de la recurrente indica lo siguiente:

“La oferta constituida por todas las cargas y los mangos es apta, **cumple prescripciones técnicas considerando que no aporta ventajas destacables. En facilidad de utilización no tiene mango endograpadora universal, lo que implica que no es posible que con un solo mango puedan usarse todas las cargas, es decir, hay que cambiar de mango para cada carga. Es un instrumento más pesado que la oferta de MEDTRONIC que puede dificultar su manejabilidad en cirugías de larga duración. Para flexar la articulación de la carga con el vástago se realiza con un dispositivo de giro manual, sin que sea preciso apoyarse en ningún tejido del paciente a diferencia de la oferta de JOHNSON. Respecto a seguridad de uso y resultados no tiene tecnología de triple grapado alterno, lo que puede ocasionar una menor oxigenación tisular y mayor isquemia de la línea de grapado. La hoja de corte se sitúa en el vástago y no en la carga, lo cual supone mayor seguridad al no usar una cuchilla nueva con cada disparo sino reutilizar la misma. No disponemos de resultados contrastados en la práctica clínica apoyados en evidencia científica, por lo que se puede ver comprometido el rendimiento y eficacia**”.

En el informe emitido con ocasión del recurso se efectúan las siguientes consideraciones respecto de cada una de las alegaciones efectuadas por la recurrente expuestas con anterioridad.

1º Respecto de la facilidad de utilización, y el hecho de que no se requiriese como característica técnica obligatoria los mangos universales, el informe indica lo siguiente:

“A este respecto señalar que, aunque es acertado decir que no se solicitaban expresamente como característica técnica obligatoria el disponer de mangos universales, lo que se ha puesto en valor en el informe de valoración realizado es que el mango de la oferta del recurrente no es compatible con ambas medidas, sino que se precisa un mango para las grapas de 45 mm. y otro distinto para las cargas de 60 mm., lo que implica tener que disponer de dos mangos diferentes si se quieren utilizar cargas de distintas medidas en la misma intervención, lo que se ha estimado que supone menor facilidad de uso que aquellas ofertas que sí disponen de mango universal, para las cuales con un sólo mango durante toda la intervención es suficiente, sin que sea pues necesario cambiar de instrumento”.



2º Respecto de la dificultad en la manejabilidad en cirugías de larga duración, en comparación con la oferta de MEDTRONIC (que la recurrente critica por no ser adecuada al tratarse de máquinas distintas) el informe justifica lo siguiente:

“A este respecto señalar que en las prescripciones técnicas obligatorias no se especificaba si el instrumento debía ser motorizado o no, por lo que ambos tipos de instrumentos cumplen especificaciones. Pero lo que es cierto e irrefutable es que la oferta del recurrente pesa más que la oferta de Medtronic, lo que se ha estimado por la Comisión Técnica que puede dificultar su manejabilidad en cirugías de larga duración.”

3º Con relación a la mejora significativa que, a juicio de la recurrente supone que para flexar la articulación de la carga con el vástago se realiza con un dispositivo de giro manual, el informe advierte que *“En este caso, como bien indican se consideró positivamente esta característica, pero para la Comisión Técnica no es esta una cualidad tan determinante como para que se modifique la valoración total asignada de APTA, que ha sido otorgada teniendo en cuenta la totalidad de características del instrumento ofertado”*.

4º Con relación a la seguridad de uso y resultados y la ausencia de tecnología de triple grapado con tres alturas distintas de grapa, extremo este que la recurrente niega de manera rotunda, el informe explica, sobre los gráficos que inserta, que en la ficha técnica de la oferta de la recurrente (de la que se añade fotografía), así como en las muestras, se aprecia claramente que la oferta tiene 3 líneas de grapa alternas, y en la tabla que figura en el informe se especifica la altura de grapa de cada una de las referencias (cada referencia corresponde a una carga diferente), siendo esta altura única para cada carga en las tres líneas de grapado. Asimismo, indica que la oferta mejor valorada que es la de Medtronic, que presenta diferentes alturas de grapa en cada una de sus líneas de grapado, como puede apreciarse en la reproducción de parte de una de las fichas técnicas aportadas por la referida empresa en el sobre 2.

5º Respecto del argumento relativo a la ausencia de resultados contrastados en la práctica clínica y apoyados en evidencia científica, el informe señala que es la propia recurrente la que reconoce la falta de estudios clínicos con evidencia científica del material ofertado, por lo que la valoración es plenamente acertada.

De lo expuesto se constata que la minoración en la puntuación de la oferta de la recurrente no se debió, como pretende reconducir en su escrito la recurrente, a un eventual incumplimiento de las prescripciones técnicas exigidas en los pliegos, sino que, tal y como se establecía en los pliegos (que, por otra parte, no fueron impugnados por la recurrente, y por tanto, devinieron firmes y consentidos) respecto de la agrupación 2 la oferta recibió 0 puntos al considerarse que cumplía las características técnicas solicitadas, pero no aportaba ventajas destacables en cuanto a facilidad de utilización, seguridad de uso y resultados y eficacia (recordemos que 0 puntos era la prevista para las ofertas calificadas como aptas en el pliego). La minoración en la puntuación viene justificada en el informe técnico en los términos que hemos expuesto, que comienza indicando que la oferta cumple las prescripciones técnicas, pero no aporta ventajas destacables, que son las que detalla y que ha explicado el informe técnico emitido con ocasión del recurso.

En este sentido, consideramos que, con base en el contenido de aquel, no queda acreditado el error en la valoración alegada por la recurrente, por lo que, sobre la base de la discrecionalidad técnica que asiste a la Administración y la presunción de acierto de los informes técnicos, procede la desestimación de esta alegación respecto de la valoración de su oferta a la agrupación 2.

B. Con relación al lote 30, la recurrente cuestiona la valoración efectuada en el informe técnico que señala lo siguiente:



“Oferta apta, cumple prescripciones técnicas considerando que no aporta ventajas destacables. En cuanto a facilidad de utilización el mango es menos ergonómico que la oferta de MEDTRONIC al pesar más y ser más voluminoso. Los clips no se aprecian que dispongan de estrías lo que supone mayor seguridad en cuanto al adecuado agarre de los tejidos. La cabeza donde se insertan los clips es más ancha lo que puede dificultar su entrada en los tejidos en los que va a ser aplicado. Y las mandíbulas son más anchas por lo que puede dificultar el paso y ser más traumáticas. Rendimiento y eficacia se pueden ver comprometidos por lo comentado”.

En el informe del órgano al recurso se contiene la siguiente consideración que interesa reproducir:

*“1. En el informe de valoración de criterios automáticos recurridos se indica lo siguiente: En cuanto a facilidad de utilización el mango es menos ergonómico que la oferta de MEDTRONIC al pesar más y ser más voluminoso”
El recurrente indica que esto es completamente falso ya que el diseño del endoaplicador es el mismo que el ofertado por MEDTRONIC.*

Se comprueba dicha afirmación y se constatan que son iguales.

2.- En el informe de valoración de criterios automáticos recurrido se indica lo siguiente: “Los clips no se aprecia que dispongan de estrías lo que supone menor seguridad en cuanto al adecuado agarre de los tejidos”

El recurrente indica que este argumento es completamente falso también ya que el endoaplicador sí dispone de estrías.

Al respecto ha de indicarse que comparando físicamente las muestras de Dextro Medica y de Medtronic, no se aprecian visualmente las estrías en su referencia (fotografía de la derecha) y en la de Medtronic sí se pueden apreciar (fotografía de la izquierda).

Esta otra fotografía se ha hecho con los clips abiertos (los hemos abierto manualmente, de ahí también la forma) y se aprecian las estrías en la fotografía de la izquierda (Medtronic), y no en la de Dextro (fotografía de la derecha).

3.- En el informe de valoración se indica: “La cabeza donde se insertar los clips es más ancha lo que puede dificultar su entrada en los tejidos en los que va a ser aplicado. Y las mandíbulas son más anchas por lo que puede dificultar el paso y ser más traumáticas. Rendimiento y eficacia se pueden ver comprometidos por lo comentado”

El recurrente se reitera en lo indicado en el primer argumento de este lote, ya que el diseño del endoaplicador es el mismo que el ofertado por MEDTRONIC, por lo que todas las observaciones indicadas en el informe técnico son falsas,

A este respecto debe indicarse que, valorando de nuevo físicamente ambas muestras, y midiendo ambas, se constata que efectivamente la cabeza y las mandíbulas son iguales.

Pese a la constatación de ser cierto el argumento de la recurrente de la igualdad del mango y de la cabeza y mandíbulas del instrumento, consideramos que las ofertas no son iguales, ya que se valora el hecho de que los clips dispongan de estrías, lo que se considera un elemento que de por sí justifica una puntuación diferente, por lo que en conjunto debe entenderse que la puntuación asignada por la Comisión Técnica a la oferta del recurrente para este lote se considera acertada”.

Pues bien, a pesar del reconocimiento del error que en el informe del órgano al recurso se efectúa respecto de la igualdad de ofertas con relación al diseño del endoaplicador, así como respecto del tamaño de la cabeza y las mandíbulas, lo cierto es que ha quedado desvirtuado por el informe técnico emitido con ocasión del recurso la identidad de las ofertas sobre cuya base reclama idéntica puntuación la recurrente.

Así las cosas, si bien es cierto que el informe constata –y reconoce- la identidad del diseño del endoaplicador, así como del tamaño de la cabeza y de las mandíbulas entre las ofertas de MEDTRONIC y de la recurrente, y en este sentido ha de darse la razón a esta última, no obstante, aquel analiza y demuestra, sobre la base de las fotografías que inserta, que los clips no disponen de estrías, extremo éste que, según explicita, justifica la



atribución de la puntuación otorgada en cuanto a la relevancia de este elemento por ofrecer mayor seguridad en cuanto al agarre de los tejidos. En ese sentido, las fotografías que se insertan en el informe demuestran dicho extremo claramente, como este Tribunal ha podido constatar.

Por tanto, entendemos que, en los términos analizados, y con las puntualizaciones efectuadas, no ha quedado acreditado la igualdad de las ofertas que justifique la atribución de idéntica puntuación, que es lo que reclama la recurrente por lo que, sobre la base de la discrecionalidad técnica que asiste a la Administración y la presunción de acierto de los informes técnicos, procede la desestimación de esta alegación respecto de la valoración de su oferta al lote 30, al no apreciarse la arbitrariedad que se denuncia.

C. Con relación a la agrupación 3, la controversia se suscita en torno a una eventual vulneración del principio de igualdad de trato respecto de otros licitadores por no requerirle subsanación respecto de la ausencia del código CIP en los productos ofertados en la licitación de la referida agrupación.

A fin de resolver la cuestión litigiosa, conviene acudir a lo dispuesto en la cláusula 6.3.1 del PCAP que establece, por lo que aquí nos concierne:

«Los documentos a incorporar por las personas licitadoras en el sobre electrónico n.º 1 se detallan a continuación y se aportarán ordenados tal como se indica a continuación conforme a las indicaciones que constan en el Manual de servicios de licitación electrónica SiREC-Portal de Licitación Electrónica.

(...)

*H.-Otras declaraciones distintas de las recogidas en el DEUC, en caso de que así se exijan en el **apartado 20.5 del cuadro resumen**, de entre las siguientes:*

- Declaración responsable de que dispone del Código de Identificación del Producto (CIP), en caso de que se trate de productos correspondientes a Códigos del Catálogo de Bienes y Servicios del Servicio Andaluz de Salud, para cuya adquisición se haya declarado, la obligatoriedad del mismo»

Según consta en el expediente administrativo (en adelante, EA) remitido la recurrente efectivamente incluyó en el sobre 1 la declaración responsable de que dispone del código de identificación del producto (CIP) respecto de la agrupación 2 y, por lo que aquí nos interesa, de la agrupación 3. No obstante, en el sobre 2 en el Anexo V-A no indicó el código CIP, como ha podido corroborar este Tribunal.

La recurrente denuncia en concreto que dicha omisión, de carácter formal, pudo haberse subsanado, como ocurrió con otras empresas licitadoras por lo que considera que tal actuación vulneró el principio de igualdad de trato.

Sin embargo, este Tribunal ha comprobado que ninguna otra de las empresas que concurrieron a la licitación de la agrupación 3 de que se trata (IMPORT AND EXPORT MEDICAL AND ENDOVASCULAR PRODUCTS, S.L así como JOHNSON & JOHNSON S.A) fueron requeridas para subsanar este extremo, en la medida que ambas no solamente aportaron la declaración responsable sino que también indicaron correctamente en el correspondiente anexo el CIP obligatorio respecto de cada producto incluido en la agrupación.

Por otra parte, en el acta de la sesión de 6 de agosto de 2024 (páginas 169 a 171) consta lo siguiente:

*“En cuanto al resto de empresas licitadoras, la Mesa de Contratación acuerda, por unanimidad, **solicitar subsanación** de la documentación presentada a las empresas que a continuación se relacionan, dándoles un plazo de tres*



días naturales para ello, contados a partir del siguiente al envío de la notificación, siempre que se publique el anuncio de la notificación en el perfil de contratante, para que presenten la siguiente documentación:

1. MEDICAL CAÑADA SL

✓ Documentación acreditativa de la presentación de muestras.

La declaración responsable de envío de muestras que ha presentado no se considera válida, ya que no acredita la presentación de las muestras dentro del plazo de presentación de ofertas.

2. PRODUCTOS ESPECIALES DE NEOMEDIC INTERNATIONAL S.L.

✓ Declaración responsable de que dispone del Código de Identificación del Producto (CIP).

3. NACIL MEDICA4 GROUP SOCIEDAD LIMITADA

✓ Documentación acreditativa de la presentación de muestras”.

Por tanto, como bien señala el informe del órgano al recurso, la oferta de la recurrente fue admitida al incorporar toda la documentación del sobre 1 incluida la declaración responsable de disponer del código CIP, por lo que no fue necesario subsanar dicho extremo, como sí sucedió con otras empresas (como PRODUCTOS ESPECIALES DE NEOMEDIC INTERNATIONAL S.L que no aportó la citada declaración). Lo que omite la recurrente -y tampoco aclara en su recurso- es que efectivamente disponga del código CIP, que es el motivo que, según indica el informe del órgano determinó su exclusión, tras comprobarse en la fase de valoración de ofertas el incumplimiento de la obligatoriedad de disponer de aquel.

La recurrente basa sus alegaciones (más que en la efectiva disponibilidad del código CIP) en la eventual vulneración del principio de igualdad de trato, al no haberle requerido la subsanación que sí se pidió a otras empresas. Sin embargo, la actuación del órgano de contratación permitiendo el ejercicio de la facultad de subsanación por algunos de los licitadores no ha supuesto en el caso que nos ocupa vulneración del principio de igualdad de trato ni ha supuesto un trato discriminatorio para la recurrente en la medida que no se trataba de la misma situación.

Por las razones anteriormente expuestas, procede la desestimación de esta alegación, y, por ende, del recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial interpuesto por la entidad **DEXTRO MÉDICA S.L.** contra el acuerdo de exclusión de su oferta con relación a las **agrupaciones 2 y 3 y el lote 30** del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco con una única empresa para el suministro de tracto sucesivo y precios unitarios de instrumentos de sutura y carga (Subgrupo 01.13 del Catálogo SAS) con destino a los centros que integran la Central Provincial de Compras de Córdoba (PAAM 27/24)» (Expediente CONTR 2024 0000592061) promovido por el Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, del Servicio Andaluz de Salud, agencia administrativa adscrita a la Consejería de Salud y Consumo,

SEGUNDO. Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación respecto de las agrupaciones 2 y 3 y lote 30 acordada mediante Resolución MC 147/2024, de 5 de diciembre.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad ni mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, 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 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa



Resolución de rectificación de oficio 3/2025 (Resolución 662/2024)

Recurso 587/2024

Sección Segunda

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 17 de enero de 2025.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El pasado 30 de diciembre de 2024, este Tribunal dictó la Resolución 662/2024 recaída en el recurso especial en materia de contratación RCT 587/2024 interpuesto por la entidad DEXTRO MÉDICA S.L. contra el acuerdo de exclusión de su oferta con relación a las agrupaciones 2 y 3 y el lote 30 del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco con una única empresa para el suministro de tracto sucesivo y precios unitarios de instrumentos de sutura y carga (Subgrupo 01.13 del Catálogo SAS) con destino a los centros que integran la Central Provincial de Compras de Córdoba (PAAM 27/24)» (Expediente CONTR 2024 0000592061) promovido por el Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, del Servicio Andaluz de Salud, el cual se desestima.

Dicha Resolución fue notificada a las partes el 8 de enero de 2025.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO. El artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, bajo el título “Aclaraciones y subsanación de Sentencias” dispone que: “1. *Los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmadas, pero sí aclarar algún concepto oscuro y rectificar cualquier error material de que adolezcan.*

2. *Las aclaraciones a que se refiere el apartado anterior podrán hacerse de oficio dentro de los dos días hábiles siguientes al de la publicación de la resolución, o a petición de parte o del Ministerio Fiscal formulada dentro del mismo plazo, siendo en este caso resuelta por el tribunal dentro de los tres días siguientes al de la presentación del escrito en que se solicite la aclaración.*

3. *Los errores materiales manifiestos y los aritméticos en que incurran las resoluciones judiciales podrán ser rectificadas en cualquier momento.*

4. *Las omisiones o defectos de que pudieren adolecer sentencias y autos y que fuere necesario remediar para llevarlas plenamente a efecto podrán ser subsanadas, mediante auto, en los mismos plazos y por el mismo procedimiento establecido en el apartado anterior. (...).”*

El citado precepto legal es de aplicación a las sentencias dictadas por los órganos judiciales, si bien al no existir un precepto de similar tenor en la regulación del recurso especial en materia de contratación, ni en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que sólo se refiere a la rectificación de errores en su artículo 109.2, y dada la identidad del supuesto contemplado en el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con el planteado en este Tribunal, se estima procedente la aplicación analógica de aquél al presente caso.

El artículo 32 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, (en adelante, RPER) establece la posibilidad de aclaración de algún concepto oscuro, o rectificación de error material de las resoluciones a instancia del órgano de contratación o de los interesados en el procedimiento.

El artículo 32 del RPER coincide literalmente con el artículo 267.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, preceptos ambos que cada uno en su ámbito de aplicación, respectivamente, limitan el alcance de la aclaración a la posibilidad de eliminar la confusión que pueda haber provocado algún concepto oscuro de una resolución administrativa o judicial, y el de la rectificación a la oportunidad de corregir algún error material en que se haya incurrido, sin que tales instrumentos puedan servir para modificar las declaraciones jurídicas contenidas en las mismas.

Como señala el Auto aclaratorio de la Sección 3 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2018 (Roj: AATS 13895/2018) en su fundamento de derecho tercero «*No se observa oscuridad alguna en los pronunciamientos de la sentencia en los concretos aspectos a los que se refiere el escrito de la parte actora, ya que los mismos exceden de lo que es propio de los que están legalmente previstos para esa finalidad, según lo que se prevé en el artículo 267 de la LOPJ, que únicamente -como hemos expresado- admite ese trámite para aclarar algún concepto oscuro, rectificar errores materiales o suplir cualquier omisión que contenga el auto o sentencia a que se dirige, sin que, por tanto, pueda servir para otra finalidad como pretende la parte recurrente que, en definitiva, pretende someter a crítica una sentencia judicial que es firme. Así, bajo la invocación de la solicitud de aclaración de la sentencia de 29 de noviembre de 2018, la muestra su discrepancia con lo acordado en dicha sentencia. O, más propiamente, que se le aclare porqué, a su juicio, no se habrían tenido en cuenta los elementos fácticos de las conclusiones y pretensiones (...)*».

Así pues, según se ha podido detectar por este Tribunal, en el encabezamiento de la Resolución 662/2024 que fue notificada a las partes, figura, por error involuntario la indicación del RCT 578/2024 en lugar del RCT 587/2024. Tratándose de un error material procede la rectificación de oficio en aplicación de los preceptos citados.

Por lo expuesto, este Tribunal, en el día de la fecha,

ACUERDA

ÚNICO. Rectificar de oficio el error material de que adolece la Resolución 662/2024, de fecha 30 de diciembre de 2024 respecto a la indicación en el encabezamiento de aquella del número de recurso que debe ser el 587/2024.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, 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 letra k) y 46.1 de la Ley 9/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

