

Recurso 73/2020

Resolución 246/2020

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

Sevilla, 9 de julio de 2020

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PHILIPS IBÉRICA, S.A.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 14 de enero de 2020, por el que se propone la adjudicación del contrato denominado “Arrendamiento con opción de compra, mantenimiento y obra de reforma para la instalación de un equipo de resonancia magnética para el Hospital San Agustín de Linares, vinculado a la Plataforma de Logística Sanitaria de Jaén”, convocado por el Hospital Universitario de Jaén, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte: P.A 427/2018), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 15 de noviembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 1.462.999,19 euros y entre las empresas participantes en el procedimiento se encuentra la ahora recurrente.



SEGUNDO. 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 27 de mayo de 2019 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato a la entidad SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U. (SIEMENS, en adelante). La citada resolución fue publicada en el perfil de contratante el 30 de mayo de 2019 y remitida a los licitadores a través del sistema de notificaciones telemáticas el 20 de junio de 2019.

CUARTO. Los días 18 y 20 de junio de 2019, las entidades PHILIPS IBÉRICA, S.A. (PHILIPS, en adelante) y GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U. (G.E., en adelante) presentaron, respectivamente, en el Registro electrónico de este Tribunal sendos recursos especiales en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación del contrato.

Estos recursos fueron tramitados bajo los números 244/2019 -el interpuesto por PHILIPS- y 250/2019 -el interpuesto por G.E.- y resueltos por este Tribunal, previa acumulación, en la Resolución 417/2019, de 13 de diciembre, por la cual se estimaron ambos y se anuló el acto de adjudicación *“con retroacción del procedimiento al momento previo a la propuesta de adjudicación, a fin de que la mesa determine y justifique -en base a los informes que, en su caso, sean pertinentes- cuál de las dos clasificaciones obrantes en el expediente es la adecuada, dejando constancia documental en el expediente de dicha actuación y dando así cumplimiento al trámite previsto en el artículo 150.1 de la LCSP, con continuación del procedimiento y dictado de una nueva resolución de adjudicación; lo expuesto se entiende sin perjuicio de los eventuales recursos que puedan interponerse contra el nuevo acto de adjudicación.”*

QUINTO. En cumplimiento de la anterior resolución de este Tribunal, la mesa de contratación, en sesión de 14 de enero de 2020, tras dar lectura al informe de 9 de enero de 2020 del Director Económico-Administrativo y de Servicios Generales del Hospital Universitario de Jaén, procedió a la clasificación de las



ofertas y elevó al órgano de contratación propuesta de adjudicación a favor de la entidad SIEMENS, seguida en el orden de clasificación por PHILIPS. El acta de la citada mesa de contratación se publicó en el perfil de contratante el 4 de febrero de 2020.

SEXTO. El 25 de febrero de 2020, tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por PHILIPS contra el acuerdo de la mesa de contratación expresado en el antecedente previo.

SÉPTIMO. Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 26 de febrero de 2020, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación generado con posterioridad a nuestra Resolución 417/2019, así como el informe al recurso. La documentación requerida tuvo entrada en el Registro electrónico de este Órgano el 9 de marzo de 2020.

OCTAVO. La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, suspendió desde dicho día la tramitación del presente recurso. El artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, ha levantando con efectos desde el día 1 de junio la citada suspensión.

NOVENO. Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 22 de junio de 2020, se dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad SIEMENS.

DÉCIMO. El 6 de julio de 2020, este Tribunal solicitó al órgano de contratación, como documentación complementaria para la resolución del recurso, la oferta de SIEMENS presentada en los sobres 2 y 4, recibándose la misma al día siguiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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. El recurso se interpone contra un acuerdo de la mesa de contratación dictado en el procedimiento de adjudicación de un un contrato mixto de suministro y obras cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, atendiendo al contrato afectado por el recurso, este resulta procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44.1 a) de la LCSP.

Asimismo, si bien el acto formalmente impugnado es el acuerdo de la mesa de contratación por el que se procede a la clasificación de las ofertas y se eleva propuesta de adjudicación al órgano de contratación, sustantivamente la recurrente impugna:

1. De un lado, la indebida admisión de la oferta propuesta como adjudicataria al estimar que debió ser excluida de la licitación. Al respecto, la admisión es un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial al amparo del artículo 44.2 b) de la LCSP conforme al cual *“Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones: b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149”*.

Por tanto, pese a que el órgano de contratación y la entidad interesada SIEMENS esgrimen en sus respectivos escritos que el acto impugnado no es susceptible de recurso especial, hemos de señalar que el mismo, en cuanto implícitamente contiene la admisión de la oferta propuesta como adjudicataria y PHILIPS lo impugna al considerar que la proposición de SIEMENS debió ser excluida, es susceptible de recurso especial independiente sin tener que esperar a la adjudicación del contrato. En tal sentido se viene pronunciando este Tribunal (v.g. Resoluciones 280/2018, de 10 de octubre y 132/2019, de 26 de abril, entre otras) tras la nueva regulación contenida en la LCSP sobre los actos de trámite cualificados impugnables a través de esta vía especial.



2. De otro lado, PHILIPS impugna la valoración efectuada de la oferta de SIEMENS y de la suya propia con arreglo a criterios técnicos de carácter automático. Considera que se cometió error al valorar ambas proposiciones, siendo la de SIEMENS evaluada con más puntos de los que le correspondían en algunos de los criterios de adjudicación, mientras que la suya debió obtener puntuación en algún criterio donde no fue objeto de valoración.

Así pues, este motivo del recurso afecta al informe técnico de valoración de las ofertas con arreglo a criterios de evaluación automática, tenido en cuenta por la mesa para efectuar su propuesta de adjudicación, sin que todavía se haya dictado resolución de adjudicación a favor de SIEMENS que solo aparece propuesta como adjudicataria en el acto impugnado. En este punto, sí resulta de plena aplicación la doctrina de este Tribunal sobre la improcedencia del recurso frente a actuaciones realizadas durante la licitación que, como los informes técnicos de valoración o la propuesta de adjudicación, no reúnen los requisitos del artículo 44.2 b) de la LCSP para ser impugnables de modo independiente; todo ello sin perjuicio de que, como señala el artículo 44.3 de la LCSP, *“Los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 podrán ser puestos de manifiesto por los interesados al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o al órgano de contratación, a efectos de su corrección con arreglo a derecho, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación”*.

En consecuencia, procede el recurso especial respecto al motivo en que se esgrime la indebida admisión de la oferta propuesta como adjudicataria, si bien ha de inadmitirse en cuanto al alegato de inadecuada valoración de las proposiciones para el que, en su caso, habrá de esperarse a la adjudicación del contrato, pues la mera propuesta de la mesa no reúne los requisitos establecidos en el artículo 44.2 b) de la LCSP.

TERCERO. De conformidad con el artículo 48 de la LCSP, la recurrente ostenta legitimación toda vez que su proposición se encuentra clasificada en segundo lugar, tras la de SIEMENS.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso frente al acto de admisión implícitamente comprendido en el acuerdo de la mesa formalmente impugnado, el artículo 50.1 c) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*



c) Cuando se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción”.

En el supuesto analizado, no consta que el acto de la mesa de 14 de enero de 2020 haya sido formalmente notificado a la recurrente, aunque se haya publicado en el perfil de contratante el 4 de febrero. En cualquier caso, aun cuando computáramos el plazo desde la fecha del acuerdo impugnado, el recurso presentado en el Registro electrónico de este Tribunal el 25 de febrero de 2020 se ha formalizado en plazo.

QUINTO. Procede examinar, pues, el recurso en lo relativo a la “indebida valoración de la oferta de SIEMENS” que, a juicio de la recurrente, debió ser excluida de la licitación al haber vulnerado el principio de secreto de las proposiciones.

PHILIPS esgrime que la proposición de SIEMENS incluía dentro del sobre nº2 «documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación no automática» información que debía obrar en el sobre nº 4 «documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática»; en concreto, respecto del número de canales de la antena en la mesa que era objeto de evaluación automática.

Igualmente, manifiesta que, en el índice (página 2 de 83) del documento “Descripción técnica de la oferta” (sobre 2), SIEMENS desvela información que permite conocer la valoración de su proposición con arreglo a varios criterios de carácter automático. En concreto, la recurrente menciona las siguientes referencias en el sobre nº2:

- “Se incluye en la oferta la bobina Biomatrix Head/Neck 20 (20 canales)”
- “Se incluye en la oferta la bobina Biomatrix SPINE 32 (32 canales)”
- “Se incluye en la oferta la bobina Biomatrix Body 18 (18 canales)”

Por último, señala que también en el sobre nº2 de la proposición de SIEMENS se revelan los siguientes aspectos relacionados con criterios automáticos:

“- **Antena integrada en la mesa o tablero con elementos independientes:** la Biomatrix Spine es de 32 canales y con este dato se conoce la valoración de este criterio (2 puntos).

- **Número de receptores independientes (canales) que reciben simultáneamente:** mínimo de 16 canales. Según puede comprobarse en el Datasheet del producto de SIEMENS (págs. 67 y 73) la bobina Biomatrix Head/Neck 20 requiere plataforma 204x48 o 204x64, y con este dato se conoce la valoración de este criterio



(Siemens obtiene mínimo 2 puntos). De la misma manera la bobina Biomatrix 18 requiere plataforma 204x48 ó 204x64.

- **Valoración de cobertura posterior de la antena integrada en la mesa:** página 22 de 83 del documento “Descripción técnica de la oferta”, en la que se especifica que la bobina Biomatrix Spine mide 120 cm. Con este dato se conoce la valoración de este criterio (Siemens obtiene mínimo 2 puntos)”.

PHILIPS aduce que lo expuesto supone vulneración del apartado 6.4 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) al no haber incluido de forma separada la documentación de los sobres nº2 y nº4, así como de los principios de secreto de las proposiciones y de igualdad de trato, lo que hubo de suponer la inmediata exclusión de la oferta de SIEMENS. Cita en apoyo de su alegato doctrina de varios Tribunales administrativos de recursos contractuales.

Frente al motivo del recurso expuesto se alza el órgano de contratación en los términos que se exponen a continuación:

1. Con relación al número de canales de la antena en mesa, el informe al recurso sostiene, de acuerdo con el informe de “la Jefatura de la UGC de Radiodiagnóstico del Hospital Universitario San Agustín” emitido con ocasión del recurso 244/2019 seguido anteriormente ante este Tribunal, lo siguiente:

-La recurrente hace referencia a información que aparece en el índice del documento denominado “Descripción técnica de la oferta”, si bien cuando se accede al contenido del mismo puede comprobarse que la información sobre los aspectos cuestionados ha sido convenientemente ocultada mediante tachaduras que impiden su conocimiento y un acceso indebido de la comisión técnica.

-Los fabricantes tienen absoluta libertad para denominar los equipos y componentes, sin que pueda mantenerse sin ningún género de duda que la específica denominación que se le dé a aquellos predetermine en todo caso sus características técnicas.

-En la valoración de las ofertas, únicamente puede trabajarse con certezas y no con presunciones o interpretaciones interesadas no apoyadas en la documentación que integra la proposición técnica, máxime cuando lo que está en juego es la admisión o exclusión de un licitador en el procedimiento de contratación, grave sanción que solo debe ser impuesta cuando con absoluta certeza (se cita al respecto la Resolución 463/2017, de 26 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales) se puede concluir que el licitador ha incluido en el sobre nº 2 información que quiebra el principio de secreto de las



proposiciones y contamina el juicio de valor que sobre los criterios de evaluación no automática debe realizar la comisión asesora.

2. Con relación a los siguientes aspectos denunciados por la recurrente y susceptibles de valoración con arreglo a criterios de carácter automático, el órgano de contratación sigue manifestando lo siguiente:

- Antena integrada en la mesa o tablero con elementos independientes: cabe remitirse a lo expuesto en relación con el número de canales de la mesa.

- Número de receptores independientes (canales) que reciben simultáneamente: siguiendo *“el informe del Director de la UGC de Radiognóstico”* antes citado, el órgano de contratación manifiesta lo siguiente:

- Deducir de la información *“las bobinas requieren plataforma 204x48 ó 204x64”* el número de receptores independientes que reciben simultáneamente, resulta imposible para los evaluadores de la oferta de SIEMENS, dado su perfil de Facultativos Especialistas de Área de Radiodiagnóstico. Quizá dicha tarea deductiva puede realizarla algún profesional con titulación en Ciencias Físicas o, equivalente, pero no un médico especialista en Radiodiagnóstico. Quiere ello decir que, si los miembros de la comisión de valoración no tienen los conocimientos adecuados para realizar aquella actividad deductiva, difícilmente cabe sostener que su juicio haya estado contaminado.
- Que en la evaluación de las ofertas debe trabajarse con certezas y no con presunciones.

- Valoración de cobertura posterior de la antena integrada en la mesa: frente al alegato de PHILIPS de que la información relativa a *“la bobina Biomatrix Spine mide 120 cm”* permite conocer la valoración de la oferta de SIEMENS con arreglo a este criterio de carácter automático, el órgano de contratación opone, siguiendo el mismo informe del Director de la UGC de Radiodiagnóstico, que:

- En el pliego de prescripciones técnicas (cláusula 1.2.1.4, página 4) se recoge como parámetro objeto de valoración *“las bobinas integradas en la mesa y cobertura de la misma”*, hablándose de bobinas en plural y no de una sola bobina.
- En la página 22 del documento *“Descripción técnica de la oferta”* se recoge el tamaño de la antena (120 cm x 48,9 cm x 6,3 cm), pero en ningún caso se indica que esta sea la única antena integrada en la mesa y, por tanto, se trate de la cobertura completa de la/s antena/s que pudieran formar parte de la oferta.



Con base en tales razonamientos, el órgano de contratación concluye que los datos facilitados por SIEMENS -a que se refiere la recurrente- no han quebrantado el principio de secreto de las proposiciones ni han contaminado el juicio valorativo de la comisión técnica con relación a los criterios de evaluación no automática. Además, añade que *“aun en el caso de que erróneamente se considerara que dicha información sí debiera haber sido incluida en el sobre nº4 y no en el nº2 (...) conviene no olvidar la doctrina que sobre el particular tiene el Tribunal Central de Recursos Contractuales (por todas, la Resolución 463/2017 antes citada y la Resolución 574/2019, de 23 de mayo), que señala la falta de automaticidad del efecto excluyente como consecuencia del cumplimiento defectuoso de los requisitos formales de presentación de las ofertas pues lo decisivo es que no se haya visto menoscabada la objetividad de la valoración y el tratamiento igualitario de los licitadores”*.

Finalmente, en su escrito de alegaciones al recurso, SIEMENS manifiesta que, dados los términos en que se ha descrito su oferta técnica, la coincidencia parcial de datos con la oferta sometida a criterios de carácter automático no implica una anticipación de la misma que desnaturalice la valoración que había de hacerse previamente de la proposición técnica. Y, subsidiariamente, en caso de que el Tribunal no estime los argumentos anteriores, incide en que la exclusión no opera de forma automática y solo está justificada en aquellos supuestos en los que se ha acreditado la ruptura del secreto de las proposiciones, de la igualdad entre las partes y de la imparcialidad de la Administración, sin que ninguno de tales extremos se haya acreditado en el supuesto analizado.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. En el supuesto enjuiciado, la controversia se centra en discernir si SIEMENS anticipó en el sobre nº2 (documentación técnica para su valoración con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor) información y/o documentación que debiera haber incluido en el sobre 4 (documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación automática), pudiendo con ello “contaminar” el juicio técnico imparcial de la Administración en el momento de evaluar las ofertas con arreglo al primer grupo de criterios.

El Anexo I al cuadro resumen del PCAP establece los criterios de adjudicación. Los sujetos a juicio de valor (denominados en el PCAP “criterios de valoración no automática”) están ponderados con un máximo de 20 puntos según el siguiente tenor: *“Se considerarán otros aspectos del equipo, así como la ejecución de las obras, no contemplados en los criterios técnicos automáticos”*.



Los criterios técnicos automáticos, según dicción literal del citado Anexo I del PCAP, están ponderados con un máximo de 50 puntos, describiéndose del modo siguiente:

- **Imán:** la puntuación máxima de este apartado es de 6 puntos. Homogeneidad: se valorará la mayor homogeneidad del campo en ppm garantizada a una DSV de 10,20,30,40,45 y 50 cm, con arreglo a la siguiente escala:

-Homogeneidad (garantizada) a 40 cm: menor a 1.5 ppm: 1 punto; menor a 1.0 ppm: 2 puntos.

-Homogeneidad (garantizada) a 45 cm: menor a 3.0 ppm: 1 punto; menor a 1.7 ppm: 2 puntos.

-Homogeneidad (garantizada) a 50 cm: menor a 4.0 ppm: 1 punto; menor a 3.6 ppm: 2 puntos.

- **Sistema de gradientes:** la puntuación máxima de este apartado son 16 puntos, con arreglo a la siguiente escala:

-Fuerza máxima real por eje (mT/m): mínima 30 mT/m. Valoración de fuerza por eje (mT/m): 30-33 mT/m: 2 puntos; mayor de 33 mT/m y menor de 40 mT/m: 4 puntos; mayor o igual de 40 mT/m: 7 puntos.

-Velocidad máxima real por eje (T/m/s): mínima 120 T/m/s. Valoración máxima velocidad por eje (T/m/s): entre 120 e inferior a 125 T/m/s: 2 puntos; entre 125 y 150 T/m/s: 4 puntos; mas de 150 T/m/s: 7 puntos.

-F.O.V. máximo y mínimo que se pueda conseguir. Se valorarán campos de visión de 50 cm y superiores. Valoración de campo de visión máximo en dirección AP/DI: inferior o igual a 50 cm: 0 puntos; superior a 50 cm: 2 puntos.

- **Sistema de radiofrecuencia:** la puntuación máxima por este concepto es de 14 puntos.

-La potencia ha de ser igual o mayor de 15 kW: de 15 a 20 kW: 2 puntos; superior a 20 kW: 4 puntos.

-Número de receptores independientes (canales) que reciben simultáneamente: mínimo de 16 canales. Valoración de la plataforma de adquisición multicanal (número de receptores independientes/canales que reciben simultáneamente): de 16 a < 32 canales: 2 puntos; de 32 a 60 canales: 4 puntos; mas de 60 canales: 8 puntos.

-Rango dinámico de cada canal de recepción: mínimo de 162 dB. Valoración del rango dinámico de cada canal de recepción: de 162 dB a 165 dB: 1 punto; mayor de 165 y 169 dB: 2 puntos.

- **Antenas/Bobinas:** la puntuación máxima en este apartado es de 10 puntos.

-Antena específica de mama: de 8 a 16 elementos independientes: 1 punto; mas de 16 canales independientes: 2 puntos.



-Antena integrada en la mesa o tablero con elementos independientes: de 12 a 30 elementos independientes: 1 punto; mas de 30 elementos independientes: 2 puntos.

-Valoración de cobertura posterior de la antena integrada en la mesa: menor de 100 cm: 0 puntos; De 100 a 120 cm: 2 puntos; mayor de 120 cm: 4 puntos.

-Antenas flexibles (se valorará mayor cobertura y número de unidades): antenas flexibles de hasta 5 elementos independientes: 0 puntos; antenas flexibles de mas de 5 elementos independientes: 2 puntos.

- **Mesa de exploración:** la puntuación máxima por este concepto es de 2 puntos.

-Mesa no desanclable: 0 puntos

-Mesa desanclable: 2 puntos.

- **Adquisición de la imagen:** la puntuación máxima en este apartado es de 2 puntos. Secuencias/técnicas de corrección de artefactos: técnicas que permitan la corrección de artefactos en 3 planos simultáneamente:

-No disponible: 0 puntos.

-Disponible: 2 puntos”

Asimismo, el apartado 1.2 del pliego de prescripciones técnicas describe las características técnicas generales y específicas del equipo de resonancia magnética objeto del contrato, mencionando en diferentes apartados el imán, el sistema de gradientes, el sistema de radiofrecuencia, las antenas/bobinas, mesa de exploración, sistema informático, adquisición de la imagen, estación de trabajo, conectividad, control de calidad, requerimientos de la instalación, formación/entrenamiento del personal técnico y facultativo y medios técnicos y recursos humanos. Asimismo, en cada uno de estos apartados se establecen pormenorizadamente una serie de requisitos mínimos que deben cumplirse.

A la vista de la redacción de los criterios de adjudicación en el Anexo I del PCAP, podemos observar que los criterios técnicos de carácter automático se establecen sobre la base de algunas de las características técnicas descritas en el PPT y, en concreto, sobre el imán, el sistema de gradientes, el sistema de radiofrecuencia, las antenas/bobinas, mesa de exploración y la adquisición de la imagen. En cada una de estas características, se valoran una serie de parámetros a partir de los mínimos señalados en el PPT.



Por otro lado, en los criterios de evaluación no automática o sujetos a juicio de valor, el Anexo I al cuadro resumen señala expresamente que *“se considerarán otros aspectos técnicos del equipo (...) no contemplados en los criterios técnicos automáticos”*. Así pues, pese a esta parca redacción, resulta claro que lo evaluable conforme a estos criterios serán características del equipo diferentes a las mencionadas en el párrafo anterior para los criterios técnicos automáticos; es decir, el sistema informático, la estación de trabajo, conectividad, control de calidad, requerimientos de la instalación, formación/entrenamiento del personal técnico y facultativo y medios técnicos y recursos humanos, que son el resto de características técnicas del equipo que se describen en el PPT.

Partiendo de esta premisa en cuanto a las características técnicas sujetas a valoración según un tipo de criterios u otros, - premisa que es la que ha querido establecer el órgano de contratación redactor de los pliegos y a la que ha de sujetarse él mismo en la valoración de las ofertas y los licitadores a la hora de presentar sus proposiciones, en aplicación del reiterado principio de que los pliegos aprobados, publicados y aceptados tras la presentación de las ofertas constituyen ley entre las partes, vinculando a la entidad contratante redactora de sus cláusulas y a los empresarios participantes - parece evidente que las ofertas debieron ajustarse al tenor de los pliegos y por ende, debió separarse en sobres independientes la documentación técnica susceptible de valoración según criterios sujetos a juicio de valor (sobre nº 2) y aquella susceptible de valoración según criterios técnicos automáticos (sobre nº4).

Pues bien, partiendo de esta premisa, si acudimos a la documentación técnica del sobre nº2 presentada por SIEMENS encontramos un documento denominado “Descripción técnica de la oferta” cuyo índice refleja el siguiente iter documental:

- Imán
- Sistema de Gradiente
- Sistema de radiofrecuencia
- Bobinas
- Mesa de exploración
- Sistema informático
- Adquisición de imagen
- Estación de trabajo
- Mejoras
- Conectividad



- Control de calidad
- Requerimientos de la instalación
- Formación/entrenamiento del personal técnico y facultativo
- Medios técnicos y recursos humanos.

Es decir, la oferta técnica de SIEMENS en el sobre nº2 incluye referencias a todas las características técnicas del equipo señaladas en el PPT, con la peculiaridad de que las incluidas al principio (desde el imán hasta la adquisición de imagen) van referidas a los criterios técnicos automáticos descritos en el Anexo I al cuadro resumen.

En pura lógica, ello ha obligado a la licitadora SIEMENS a realizar tachaduras en el texto del documento mencionado para evitar el conocimiento de cualquier dato que pudiese anticipar información de la oferta evaluable con arreglo a los criterios técnicos de carácter automático. No es aventurado intuir que la tarea no resulta fácil y que el hecho mismo de describir características técnicas del equipo ofertado que, conforme al PCAP, tienen correspondencia con criterios de carácter automático exige una purga cuidada de información para no desvelar datos que solo pueden conocerse en un momento posterior a la valoración de la documentación del sobre nº2.

En este sentido, SIEMENS ha acudido al sistema de tachadura en el sobre nº2, pero en esta tarea ha dejado visibles datos que arrojan información que debía estar en el sobre nº4 para su valoración conforme a los criterios técnicos automáticos del PCAP.

En este sentido, sin gozar este Tribunal de especialización técnica en la materia, puede observar que en el índice del documento de SIEMENS aparece la referencia a bobina *“Biomatrix Spine **32** con sensores respiratorios”* y luego, en la página 21 del mismo documento, el número 32 aparece tachado todas las veces; obviamente, dicha tachadura tiene una razón de ser y la licitadora lo sabe, al igual que el órgano de contratación quien además lo pone de manifiesto en su informe aunque para argumentar que lo reflejado en el índice después no aparece en el documento.

Nada más con este dato, ha de darse razón a la recurrente cuando manifiesta que se anticipa información relativa al criterio automático *“Antena integrada en la mesa o tablero con elementos independientes: de 12 a 30*



elementos independientes: 1 punto; mas de 30 elementos independientes: 2 puntos”, conociéndose que la oferta de SIEMENS recibirá 2 puntos.

EL resto de aspectos señalados en el recurso para denunciar la inclusión en el sobre 2 de documentación del sobre 4 no resultan de apreciación tan evidente para quien no es experto técnico en la materia como le sucede a este Tribunal, pero los argumentos esgrimidos por el órgano de contratación y SIEMENS tampoco son meridianamente claros para llegar a una conclusión distinta a la que sostiene la recurrente. Es más, en algún caso revelan que existe anticipación de información aunque se desconozca la concreta puntuación en el criterio. Así, en cuanto al sistema de radiofrecuencia, se valora como criterio técnico automático el número de receptores independientes (canales) que reciben simultáneamente, siendo 16 canales el mínimo del PPT.

Precisamente frente a este alegato del recurso, SIEMENS aduce que *“(…) no es posible inferir el número de canales simultáneos a partir de la inclusión de la bobina Head/Neck 20. Esta bobina puede funcionar con las diferentes opciones de canales que permite el equipo Magnetom Sola (32, 48 o 64) por lo que, por sí sola, no identifica la puntuación automática a asignar por este criterio.*

Además, debe advertirse que la puntuación automática es diferente en función de las distintas opciones de canales (hasta 32: 2 puntos; hasta 60: 4 puntos; y, más de 60: 8 puntos)”. Ahora bien, el mínimo exigido en el PPT son 16 canales y el alegato que esgrime SIEMENS en su defensa revela como mínimo 32, por lo que ya se conocía con la documentación del sobre 2 que recibiría puntuación en el criterio controvertido y que esta sería como mínimo de 2 puntos o superior, teniendo en cuenta que el criterio se puntúa en el PCAP del modo siguiente: “de 16 a < 32 canales: 2 puntos; de 32 a 60 canales: 4 puntos; mas de 60 canales: 8 puntos”.

La conclusión de cuanto se ha expuesto es que SIEMENS incluyó en el sobre 2 información que debió figurar en el sobre 4, anticipando en el momento de valorar su oferta con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor, el conocimiento de datos que tenían que evaluarse en un momento posterior. Tal proceder ha quebrantado las garantías de objetividad e imparcialidad que deben regir en el proceso de valoración de las ofertas y que pretende preservar el legislador contractual cuando establece en el artículo 146.2 de la LCSP que *“En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello.*

La citada evaluación previa se hará pública en el acto en el que se proceda a la apertura del sobre que contenga los elementos de la oferta que se valoraran mediante la mera aplicación de fórmulas”.



Asimismo, este Tribunal tiene asentada una doctrina reiterada sobre la cuestión. Entre otras resoluciones, en la 39/2019, de 19 de febrero, señalábamos que:

<<Es sobradamente conocida, por reiterada y constante, la doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales acerca de la obligación legal -antes recogida en el artículo 150.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP) y ahora en el artículo 146.2 de la LCSP- de separar en sobres distintos la documentación relativa a los criterios sujetos a juicio de valor y la referente a criterios de evaluación automática para de este modo facilitar su evaluación en momentos independientes, evitando el conocimiento de aspectos de la oferta evaluables mediante fórmulas en la fase previa de valoración de aquellos otros aspectos sujetos a juicios de valor. La finalidad perseguida por el legislador no es otra que garantizar la imparcialidad y objetividad en el proceso de valoración de las ofertas.

Así, en nuestra Resolución 82/2018, de 28 de marzo, citando la previa 119/2013, de 8 de octubre, se indicaba que “(...) La finalidad perseguida por esta regulación es garantizar la absoluta imparcialidad del proceso de valoración de las ofertas, impidiendo que un conocimiento previo de datos -que deben ser valorados con arreglo a criterios de evaluación automática- pueda influir en la valoración previa de aquellos que dependen de un juicio de valor.

Como viene señalando reiteradamente este Tribunal (Resoluciones 36/2012, de 9 de abril, 59/2012, de 28 de mayo y 81/2012, de 3 de agosto, entre otras), las cautelas legales que se establecen para la valoración de las ofertas conforme a criterios cuantificables mediante un juicio de valor no son meros requisitos formales del procedimiento, sino que tienen por objeto mantener la máxima objetividad posible en la valoración en aras del principio de no discriminación e igualdad de trato de los licitadores. Por ello, el conocimiento previo de documentación relativa a criterios evaluables de modo automático puede afectar al resultado de la valoración de las ofertas con arreglo a los criterios que dependen de un juicio de valor y si ese conocimiento previo afecta, además, a la documentación de uno de los licitadores puede implicar un trato desigual a favor de éste, en perjuicio del resto de licitadores que presentaron su documentación correctamente en los términos exigidos en la ley.”

Quiere decirse, pues, que el mandato legal de separación y valoración en momentos procedimentales diferentes de una y otra documentación, lejos de ser tildado de formalista, responde a la necesidad de preservar la objetividad e imparcialidad en la valoración de las proposiciones, en aras de hacer efectivo el principio de igualdad de trato consagrado en el artículo 1.1 de la LCSP, piedra angular sobre la que se vertebra cualquier licitación pública.

Partiendo de la premisa expuesta, si un licitador infringe aquel mandato, difícilmente podrá repararse, por vía de subsanación, la quiebra de aquellas garantías, por cuanto el conocimiento anticipado que la ley trata de impedir se habrá producido ya de modo inevitable. Como señalamos en la Resolución 218/2018, de 13 de julio, “nos



encontramos ante un error insubsanable por su propia naturaleza, en tanto que, desvelado el secreto de las ofertas y conculcado así el artículo 145.2 del TRLCSP, no cabe ya subsanación alguna, puesto que resultan quebrantadas de modo irreparable las garantías de objetividad e imparcialidad que deben regir en el proceso de valoración de las proposiciones y a cuya preservación tiende el artículo 150.2 del TRLCSP.”>>

La consecuencia que se impone ante dicha infracción legal no admite modulación y no puede ser otra que la exclusión del proceso selectivo. Tanto el órgano de contratación como SIEMENS sostienen que la exclusión no opera automáticamente, estando solo justificada cuando quede acreditado la ruptura del secreto de las proposiciones y de la imparcialidad de la Administración en el proceso de valoración.

No obstante, este Tribunal entiende que el postulado legal del artículo 146 es claro y tiene una finalidad concreta que es evitar la contaminación del juicio técnico de la Administración. Por tanto, la conclusión debe ser la contraria: solo cuando quede acreditado que el órgano técnico evaluador no ha alcanzado a conocer los elementos de la oferta evaluables de modo automático que se han anticipado con la parte de la proposición sujeta a juicio de valor, es posible desechar el efecto excluyente de la oferta. En otro caso -como el aquí examinado-, donde quienes valoran las ofertas con arreglo a unos y otros criterios son las mismas personas, no es posible afirmar ni constatar que ese conocimiento anticipado no se haya producido, circunstancia que por sí sola es suficiente para entender quebrantadas las garantías de objetividad e imparcialidad en la valoración de las ofertas, con vulneración del principio de igualdad y del postulado legal del artículo 146.2 de la LCSP.

En el mismo sentido, se pronuncian otros Órganos de resolución de recursos contractuales como el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia en su Resolución 82/2019, de 12 de abril, o el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi. Este último, en su Resolución 66/2020, de 22 de mayo, expone de manera ilustrativa lo siguiente: *“Sobre esta cuestión, este OARC / KEAO ha sostenido en ocasiones anteriores (ver, por todas, la Resolución 19/2020) que la finalidad de la evaluación separada y sucesiva de ambos tipos de criterio es evitar que el conocimiento de los aspectos de la oferta evaluables mediante fórmulas condicione los juicios de valor que necesariamente habrán de emitirse para aplicar los criterios de adjudicación no sujetos a la aplicación de fórmulas. Es decir, se busca la objetividad en el juicio de valor, que podría verse comprometida si quien tiene que configurarlo conoce total o parcialmente el resultado de la evaluación de los criterios automáticos, pues en ese caso podría darse una valoración que, consciente o inconscientemente, compensara las puntuaciones resultantes de dicha evaluación en favor o perjuicio de alguna empresa. El sistema anula también el denominado «efecto halo» en la atribución de*



puntuaciones al separar radicalmente la valoración de cada tipo de criterio, impidiendo, por ejemplo, que quien efectúa el informe técnico tienda a sobrevalorar la calidad de una oferta que objetivamente no merece una alta puntuación en este apartado porque sabe que también es la más barata. La sanción al licitador que infringe materialmente esta regla de presentación, de modo que posibilita el conocimiento prematuro de un aspecto evaluable mediante fórmula en perjuicio de una aplicación objetiva y no discriminatoria de los criterios de adjudicación, es la exclusión de la oferta, sin que quepa que el órgano de contratación gradúe dicha consecuencia en atención a la buena fe del operador y sin que sea necesario probar la existencia de un daño efectivo a dicha objetividad (ver en este sentido la Resolución 43/2020 del OARC/KEAO)”.

Procede, pues, acoger el motivo aducido por PHILIPS en el que insta la exclusión de la oferta de SIEMENS por las razones aquí analizadas. En consecuencia, el recurso debe ser estimado con la consiguiente anulación de la propuesta de adjudicación realizada por la mesa a favor de esta última entidad, acto este -la propuesta de adjudicación- que implícitamente contiene la indebida admisión de la oferta de SIEMENS, la cual debe ser excluida por cuanto se ha argumentado en el cuerpo de esta resolución y sin perjuicio, de la continuación de la licitación y adjudicación del contrato, en su caso, a quien proceda.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PHILIPS IBÉRICA, S.A.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 14 de enero de 2020, por el que se propone la adjudicación del contrato denominado “Arrendamiento con opción de compra, mantenimiento y obra de reforma para la instalación de un equipo de resonancia magnética para el Hospital San Agustín de Linares, vinculado a la Plataforma de Logística Sanitaria de Jaén”, convocado por el Hospital Universitario de Jaén, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte: P.A 427/2018), y en consecuencia, anular dicho acto en cuanto implícitamente contiene la admisión de la oferta propuesta como adjudicataria.

Inadmitir el recurso en cuanto al alegato de inadecuada valoración de las proposiciones.

SEGUNDO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.



TERCERO. Notificar 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.





