

**RECURSO 78/2022
RESOLUCIÓN 134/2022**

Resolución 134/2022, de 1 de septiembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Dña. yyy, en nombre y representación de Siemens Healthcare, S.L.U., contra la adjudicación del contrato mixto de obras y suministros necesaria para la instalación y puesta en funcionamiento de una resonancia magnética para el complejo asistencial de Ávila, y retirada del equipo actual, financiado como parte de la respuesta de la unión a la pandemia del COVID-19, fondo europeo OE REACT-UE 5. (Expediente 1301-137-1-2022-12478 - GAS-103/2022).

**I
ANTECEDENTES**

Primero.- El 9 de marzo de 2022 y a propuesta de la Dirección de Gestión y Servicios Generales de la Gerencia de Asistencia Sanitaria de Ávila se dicta por el Gerente de la misma resolución de inicio del expediente 1301-137-1-2022-12478 (GAS-103/2022) que tiene por objeto las obras y el suministro para la instalación, puesta en funcionamiento de una nueva resonancia magnética, así como la retirada de la actual, con destino al Hospital de Nuestra Señora de Sonsoles de Ávila. Dicho contrato se encuentra financiado por los fondos europeos OE REACT-UE 5, que forma parte del paquete de ayudas denominado Next Generation EU.

Segundo.- El día 15 de marzo de 2022 se dicta la resolución de aprobación del expediente, de los pliegos de cláusulas administrativas particulares (en adelante "PCAP"), de los pliegos de prescripciones técnicas (en adelante "PPT"), de la propuesta de gasto, así como de la apertura del procedimiento de licitación.

El valor estimado del contrato es de 1.135.000 euros.

Tercero.- El día 19 de marzo de 2022 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación.

Cuarto.- El día 20 de abril de 2022 se certifica que a la presente licitación han concurrido dos licitadores: Philips Ibérica, S.A.U. y Siemens Healthcare, S.L.U.

Quinto.- El 24 de mayo de 2022 se dicta resolución de adjudicación del contrato en favor de Philips Ibérica, S.A.U. (en adelante "Philips") notificándose a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 25 inmediato siguiente.

Sexto.- El 15 de junio de 2022 Siemens Healthcare, S.L.U. (en adelante "Siemens") interpone recurso especial en materia de contratación frente a dicha resolución de adjudicación.

Considera que la oferta de la adjudicataria debería haber sido excluida al no haber aportado el anexo II del PPT cuya entrega y cumplimentación eran exigencia del PCAP, y que no debió de habersele otorgado plazo para subsanar debido a que no incluir en la oferta parte de la documentación requerida no es un defecto subsanable.

Por todo ello, la recurrente solicita la anulación del acuerdo de adjudicación, y que se retrotraigan las actuaciones al momento de excluir la oferta de Philips, y que, en consecuencia, se adjudique el contrato a su favor por ser la única oferta que cumple con las prescripciones exigidas en el PPT y en el PCAP

Séptimo. - Incorporado al registro de este Tribunal con el número 78/2022, el 22 de junio de 2022 se recibe el expediente administrativo por parte de la Gerencia de Asistencia Sanitaria de Ávila e informe jurídico sobre el contenido del recurso.

Octavo. - Concedido trámite de audiencia, el 20 de julio de 2022 se reciben en este Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales las alegaciones de la adjudicataria, oponiéndose al recurso especial.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º.- La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y en el artículo 59 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

2º.- El presente recurso especial se interpone contra un acuerdo de adjudicación, en un contrato mixto de obras y suministro, que tiene un valor estimado sin IVA de 1.135.000 euros, por lo que es susceptible de recurso especial en materia de contratación

No obstante, hemos de analizar si el presente recurso especial se ha interpuesto en plazo.

Consta en el PCAP del contrato cuya adjudicación se está recurriendo, que está financiado con el fondo REACT-EU, que forma parte de un paquete de ayudas europeo más amplio aprobado por la Comisión Europea en julio de 2020, denominado Next Generation EU.

Por ello, la cláusula 9.1 del PCAP señala que "La tramitación del presente expediente, al tratarse de contratación financiable con fondos europeos 'Next Generation EU', se regirá por el RDL 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la administración pública y para la ejecución del plan de recuperación, transformación y resiliencia; por la Ley 2/2021, de 33 de febrero, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para 2021; por la Ley 1/2021, de 22 de febrero, de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas; Orden HFP/1030/2021, de 29 de septiembre, por la que se configura el sistema de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia".

En este sentido, es de aplicación el artículo 58.1 a) del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia indica lo siguientes, que establece que el plazo de interposición del recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación, cuando proceda, será de diez días naturales y se computará en la forma establecida en el artículo 50.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre”.

Este artículo 50.1.d) de la LCSP señala que “Cuando (el recurso especial) se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”.

Aplicando toda esta normativa al caso que nos ocupa resulta que la notificación de la adjudicación al recurrente, se produjo el día 25 de mayo de 2022 a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, siendo así que el recurso especial se interpuso directamente ante el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León el 15 de junio de 2022, el plazo de los diez días hábiles finalizaba el 8 de junio de 2022, deviniendo así, en este sentido dicho recurso inadmisibles por extemporáneo.

No obstante, la cláusula 9.2 del PCAP establece de forma contradictoria que “Todo aquel que se proponga interponer este recurso, contra alguno de los actos el acuerdo de adjudicación indicados en el apartado anterior” (entre los que está el acuerdo de adjudicación), “presentarán un escrito en el plazo de quince días hábiles que se computa en la forma que se indica en el artículo 50.1 del LCSP”. Tal plazo, aunque se corrige de forma contradictoria a continuación, pudo llevar a confusión a la recurrente, por lo que a juicio de este Tribunal debe tomarse en consideración el plazo más amplio, establecido en 15 días, y no el de 10 días que se indica con posterioridad.

Aplicando estas consideraciones al caso que nos ocupa resulta que la notificación de la adjudicación al recurrente, se produjo el 25 de mayo de 2022 a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, que el

recurso especial se interpuso el 15 de junio de 2022, finalizando el mencionado plazo de los quince días precisamente este día, por lo que, en este sentido, dicho recurso no es extemporáneo.

Por todo lo expuesto, en aras de la seguridad jurídica, procede el recurso no puede inadmitirse por extemporáneo

3º.- En el presente caso, la recurrente considera que la oferta de la adjudicataria debería haber sido excluida al no haber aportado el anexo II del PPT cuya entrega y cumplimentación eran exigencia del PCAP. Mantiene que no debió habersele otorgado plazo para subsanar, debido a que no incluir en la proposición la totalidad de la documentación requerida no es un defecto subsanable.

Apoya esta afirmación en la exigencia del PCAP, que en el punto 21 de su cuadro de características establece que, de entre la documentación técnica específica exigida para licitar y que debe incluirse en el sobre de criterios de juicio de valor, debe figurar el anexo II del PPT (encuesta técnica).

Por su parte, el órgano de contratación recuerda que la Mesa, en la sesión de apertura del sobre de criterios de juicio de valor estimó subsanable la aportación del anexo II, porque Philips incluía una declaración en la que manifiesta haber presentado el documento y que este es una mera encuesta que no sirve para la valoración de los criterios de juicio de valor.

Ciertamente el referido anexo tiene como finalidad facilitar al técnico la comprobación del cumplimiento de las condiciones establecidas en el anexo I del PPT, prescripciones que en cualquier caso han de estar justificadas y acreditadas en la documentación aportada en el sobre de los criterios de juicio de valor, que sí estaba correctamente presentado. Como consecuencia de ello, en modo alguno la subsanación del documento denominado anexo II puede alterar lo ya puesto de manifiesto documentalmente sobre las características y elementos técnicos del equipo ofertado.

Es doctrina de este Tribunal que debe aplicarse un criterio restrictivo en el examen de las causas de exclusión de las proposiciones, porque la inadmisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente

corregibles, es contraria al principio de concurrencia (por todas, las Resoluciones 77/2015, 60/2017, 69/2019 y 63/2021).

Como se refleja en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, que cita a su vez la Sentencia del Tribunal Constitucional 141/93, de 22 de abril, la doctrina jurisprudencial (Sentencias de 5 de junio de 1971; 22 de junio de 1972; 27 de noviembre de 1984; 28 de septiembre de 1995 y 6 de julio de 2004, entre otras), así como la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informes 26/97, de 14 de julio; 13/92, de 7 de mayo; y 1/94, de 3 de febrero), se inclinan cada vez más por la aplicación de un criterio antiformalista y restrictivo en el examen de las causas de exclusión de las proposiciones, afirmando que "una interpretación literalista que conduzca a la no admisión de las proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia". La consecución de la mayor concurrencia posible en los procedimientos de adjudicación habrá de contar, no obstante, con el presupuesto ineludible de que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación.

Además de los principios de igualdad de trato entre los licitadores y del de concurrencia, debe tenerse presente el principio de proporcionalidad, sobre el cual la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Segunda), de 10 de noviembre de 2017, asunto T-668/15, con cita de jurisprudencia comunitaria, indica que "éste exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas habida cuenta de los objetivos perseguidos".

La citada Sentencia alude también a la finalidad que se persigue con el principio de concurrencia, y el interés público que comporta, en este sentido indica que "los órganos jurisdiccionales de la Unión han declarado que uno de los objetivos de las normas de la Unión en materia de contratos públicos es la apertura a la competencia más amplia posible y que es del interés del Derecho de la Unión garantizar la participación más amplia posible de licitadores en un procedimiento de contratación. Es preciso añadir, a este respecto, que tal

apertura a la competencia más amplia posible se contempla no sólo en lo referente al interés de la Unión en materia de libre circulación de productos y servicios, sino también en el propio interés del poder adjudicador implicado, que dispondrá así de mayores posibilidades de elección en cuanto a la oferta más ventajosa y mejor adaptada a las necesidades de la entidad pública de que se trate (sentencia de 10 de noviembre de 2015, GSA y SGI/Parlamento, T-321/15, no publicada, EU:T:2015:834, apartado 58, véanse igualmente, en este sentido, las Sentencias de 23 de diciembre de 2009, CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, apartado 37 y jurisprudencia citada, y de 18 de junio de 2015, Martín Meat, C-586/13, EU:C:2015:405)“.

En el presente caso, resulta acreditado que, pese a la omisión de la adjudicataria, la Mesa de contratación podía conocer la voluntad de la licitadora, no siendo ni siquiera necesaria la solicitud de aclaración. El contenido del anexo II está incorporado en el sobre de criterios de fórmulas que forma parte de la proposición, y así lo manifiesta en la documentación incluida en el sobre de juicio de valor, teniendo por tanto un contenido ya incorporado con anterioridad a la finalización del plazo de presentación de ofertas.

Por todo ello, este Tribunal considera que no se ven afectados los principios de igualdad de trato, imparcialidad y no discriminación, y por otro, teniendo en cuenta el principio de concurrencia que debe favorecer la admisión de licitadores con errores fácilmente subsanables, fue adecuada la subsanación realizada.

Por todo ello, debe desestimarse el recurso interpuesto.

En su virtud, al amparo de lo establecido en los artículos 57 de la LCSP y 61 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León

III RESUELVE

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Dña. yyy, en nombre y representación de Siemens Healthcare, S.L.U., contra la adjudicación del contrato mixto de obras y suministros necesaria para la instalación y puesta en funcionamiento de una resonancia magnética para el complejo asistencial de Ávila, y retirada del equipo actual, financiado como parte de la respuesta de la unión a la pandemia del COVID-19, fondo europeo OE REACT-UE 5.

SEGUNDO.- Levantar la suspensión del procedimiento.

TERCERO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en el procedimiento.

De conformidad con los artículos 59 de la LCSP y 44.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), contra esta Resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.k LJCA).