

**RECURSO 26/2022  
RESOLUCIÓN 69/2022**

**Resolución 69/2022, de 19 de mayo, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación nº26/2022 interpuesto por la empresa Ginemédica, S.L. contra la Resolución de la Gerencia de Salud de Área de Burgos de 24 de febrero de 2022, por la que se adjudica el contrato para la realización de tratamientos de interrupción voluntaria del embarazo en Burgos.**

**I  
ANTECEDENTES**

**Primero.-** Mediante Resolución de la Gerencia de Salud de Área de Burgos de 24 de febrero de 2022, se adjudica el contrato para la realización de tratamientos de interrupción voluntaria del embarazo en Burgos. La publicación de la adjudicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público se efectuó el mismo día.

**Segundo.-** El 9 de marzo de 2022 D. yyy, en representación de la empresa Ginemédica, S.L., presenta un recurso especial en materia de contratación frente a la citada resolución de adjudicación de 24 de febrero de 2022. En el recurso considera en esencia que no se ha adjudicado el contrato a la oferta económicamente más ventajosa, puesto que el criterio automático relativo a la oferta económica no determina una distribución proporcional de la puntuación.

**Tercero.-** Se han recibido en el Tribunal el expediente y el informe del órgano de contratación de 14 de marzo de 2022, en el que se opone a la estimación del recurso.

**Cuarto.-** Conferido traslado del recurso a los licitadores a fin de que pudieran formular las alegaciones que estimasen convenientes a su derecho, no consta su presentación.

## **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.-** Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa para interponer recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

El recurso se ha interpuesto frente al acuerdo de adjudicación de un contrato de suministro cuyo valor estimado (409.629 euros) es superior a 100.000 euros, susceptible, por tanto, de recurso especial en materia de contratación, conforme los artículos 44.1.a) y 44.2.c) de la LCSP.

El recurso contra la adjudicación se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

**3º.-** A la vista de la pretensión articulada, la solución del recurso exige determinar si la adjudicación realizada se ajusta al régimen jurídico de la contratación del sector público contenido en la LCSP y normativa de desarrollo, y a los pliegos, de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, que constituyen la ley de contrato, tal como viene afirmando reiteradamente nuestra jurisprudencia.

En primer lugar, la recurrente considera que la adjudicación contraría el párrafo segundo del artículo 145.4 de la LCSP, ya que de la puntuación total (130 puntos) el adjudicatario ha obtenido 70 puntos en la oferta económica y 60 en los criterios de calidad.

Ahora bien, la lectura del precepto que se dice infringido hace decaer esta alegación. Dispone que "En los contratos de servicios del Anexo IV

[como es el del caso analizado], así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146”.

En este supuesto, la puntuación asignable a tenor del PCAP es acorde con esta previsión, puesto que, según el apartado 16.1.2 de su Cuadro de Características, a la oferta económica corresponde una valoración máxima de 70 puntos y al conjunto de criterios relativos a la calidad, 80 puntos.

En segundo término, la recurrente plantea que la aplicación de la fórmula de valoración de la oferta económica prevista en el PCAP no otorga puntuaciones proporcionales a los precios, en la medida en que se calcula sobre la baja de las ofertas y no sobre el importe de las ofertas mismas, lo que provoca efectos desproporcionados que contrarían el que la adjudicación se efectúe conforme al criterio de la mejor relación calidad-precio.

Sobre esta cuestión conviene recordar que la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de marzo de 2015 (asunto eVigilo Ltd) concluye que “el artículo 1, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 89/665 y los artículos 2, 44, apartado 1, y 53, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/18 deben interpretarse en el sentido de que exigen que un derecho de recurso relativo a la legalidad de la licitación sea accesible, tras el vencimiento del plazo previsto por el Derecho nacional, a un licitador razonablemente informado y normalmente diligente que no pudo comprender las condiciones de la licitación hasta el momento en que el poder adjudicador, tras haber evaluado las ofertas, informó exhaustivamente sobre los motivos de su decisión. Tal recurso podrá interponerse hasta que finalice el plazo de recurso contra la decisión de adjudicación del contrato”.

Sobre esta base, este Tribunal mantiene que no es admisible, por ir en contra del efecto útil de la Directiva de recursos, una interpretación del artículo 139 de la LCSP que permita la existencia de causas de nulidad de pleno derecho, o infracciones de los principios básicos de la contratación pública, por presumir el consentimiento o aquiescencia del licitador por su mera participación en la licitación. Sin embargo, y como se señaló en las

resoluciones de este Tribunal 63/2017, de 7 de septiembre, o 24/2019, de 7 de marzo, "Debe recordarse que el recurso especial en materia de contratación no está dirigido a conseguir una revisión general y abstracta de una decisión de un órgano de contratación, por el mero hecho de ser perjudicial para un licitador.

»Este Tribunal resuelve, bajo el principio de congruencia, sobre las pretensiones concretas de las partes y no puede realizar de oficio una revisión general de cada extremo de los pliegos o de las actuaciones realizadas en el procedimiento por el órgano de contratación o por terceros (...) ..el recurrente no alega, ni trata de justificar, la existencia de un vicio de nulidad en el pliego, de entre los previstos en el artículo 32 del TRLCSP, y resulta manifiesto y no justificado que, habiendo tenido oportunidad para ello, no hubiera impugnado el criterio de adjudicación previsto en la cláusula 15 del PCAP mediante el correspondiente recurso contra el pliego interpuesto en plazo. El licitador presentó la oferta en los términos previstos en el PCAP y de conformidad con el modelo de oferta correspondiente, sin que conste que solicitara aclaraciones al poder adjudicador.

»Mantiene la citada Sentencia del TJUE de 12 de marzo de 2015 (asunto C538/13), apartado 57 que "Si del citado examen resulta que las condiciones de la licitación eran efectivamente incomprensibles para el licitador y que se vio en la imposibilidad de interponer un recurso en el plazo previsto por el Derecho nacional, el licitador estará legitimado para interponer un recurso hasta que finalice el plazo previsto para recurrir contra la decisión de adjudicación del contrato"; esta situación, sin embargo, no concurre en el presente caso".

En el mismo sentido, la RTARCCYL 138/2019, de 17 de septiembre, señala que "El recurso contra la exclusión o contra la adjudicación no es momento procesal idóneo para impugnar las determinaciones de los pliegos, sea el de cláusulas administrativas o el de prescripciones técnicas, para los que la Ley determina plazos específicos de impugnación (artículo 50.1.b de la LCSP). Este es el criterio seguido por la Audiencia Nacional en su Sentencia de 3 de mayo de 2017, según la cual "(...) no es posible impugnar los anuncios o los pliegos de cláusulas con ocasión de posteriores actos, ya que se presume la aceptación de los mismos por quienes participan en el

procedimiento de adjudicación, sin que nadie pueda ir contra sus propios actos. (...) Esta doctrina obliga a quien sostiene la ilegalidad del anuncio en la licitación o en las cláusulas de los pliegos, como ocurre en el presente recurso, a impugnarlas con carácter previo. No puede, si da por bueno el anuncio o los pliegos que no ha combatido, cuestionar su contenido con ocasión de la exclusión en la licitación o en la adjudicación, que se produjo o tuvo lugar conforme a la «ley del contrato». (...) La única excepción podría ser, como afirma la Abogacía del Estado, aquellos supuestos de nulidad de pleno derecho. Pero en ese caso, (...) dicha cláusula (...) no tendría encuadre en ninguna de las causas de nulidad de pleno derecho contempladas en el artículo 32". (En este sentido, también la Sentencia del mismo Tribunal de 17 de febrero de 2016)".

En este supuesto, las condiciones de la licitación eran fácilmente comprensibles, el criterio de adjudicación no fue recurrido en tiempo y forma y la recurrente no determina la causa de nulidad de pleno derecho que concurre en el caso. Junto a ello, hay que indicar que el incumplimiento del criterio de mejor calidad-precio, por la desproporción que, según se alega, puede generar la forma de puntuación de la oferta económica prevista en el PCAP, no encaja en ninguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho previstos en los artículos 39 de la LCSP y 47.1 de la LPAC, siendo antes bien una infracción del ordenamiento jurídico que determina un vicio de anulabilidad conforme a los artículos 40 de la LCSP y 48 de la LPAC.

Atendiendo a este grado de invalidez, no determinante de nulidad radical, no podría pretender la recurrente la anulación del PCAP en el momento de la adjudicación, al haberlo aceptado con la presentación de su proposición, tal como resulta de lo dispuesto en el artículo 50.1.b) de la LCSP, que establece *in fine* que "Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho".

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 nº 26/2022 interpuesto por la empresa Ginemédica, S.L. contra la Resolución de la Gerencia de Salud de Área de Burgos de 24 de febrero de 2022, por la que se adjudica el contrato para la realización de tratamientos de interrupción voluntaria del embarazo en Burgos.

**SEGUNDO.-** Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

**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 de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.k LJCA).