

**Recurso 137/2017****Resolución 154/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 4 de agosto de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SYSMEX ESPAÑA, S.L.** contra la Resolución, de 17 de marzo de 2017, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Puerta del Mar de Cádiz, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de reactivos y material fungible para la realización de determinaciones analíticas” (Expte 325/2016), respecto de la agrupación 3 (lotes 105 y 106), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 6 de agosto de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el anuncio fue publicado el 17 de agosto de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm. 198 y el 8 de agosto de 2016, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 70.756.020,05 euros y entre las empresas que presentaron proposiciones en la licitación se encontraba la ahora recurrente.

**SEGUNDO.** Es de aplicación a esta licitación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, rige en la misma lo dispuesto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 17 de marzo de 2017 se dictó resolución de adjudicación del contrato. En concreto, la agrupación 3 (lotes 105 y 106) fue adjudicada a la entidad MENARINI DIAGNÓSTICOS, S.A. La adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el mismo día 17 de marzo y remitida a los licitadores el 24 de abril de 2017, según sello de entrada en la oficina de Correos de los certificados con acuse de recibo de la citada resolución.

**CUARTO.** El 6 de abril de 2017, la entidad SYSMEX ESPAÑA, S.L. (SYSMEX, en adelante) presentó en la oficina de Correos (sucursal de Cornellà de Llobregat) escrito de recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato en lo relativo a la agrupación 3 (lotes 105 y 106). El mismo día 6 de abril, se recibió en este Tribunal copia en formato electrónico del citado recurso, cuyo original tuvo entrada en el Registro de este Órgano el pasado 10 de abril de 2017.

**QUINTO.** El citado recurso fue resuelto por este Tribunal en la Resolución 95/2017, de 12 de mayo, que estimó el mismo y acordó la retroacción de las actuaciones al momento posterior a la notificación de la adjudicación para que por el órgano de contratación se diera vista a la recurrente de la oferta de MENARINI en la agrupación 3 (lotes 105 y 106).

**SEXTO.** El 27 de junio de 2017, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito



de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SYSMEX contra la citada resolución de adjudicación, respecto de la citada agrupación 3. Dicho escrito de recurso fue remitido a través de la oficina de Correos número 1 de Cornellà de Llobregat (Barcelona) donde tuvo entrada el 26 de junio, día en el que fue remitido a este Órgano copia del mismo mediante correo electrónico.

**SÉPTIMO.** El mismo día 27 de junio de 2017, se da traslado del recurso al órgano de contratación y se le solicita la documentación integrante del expediente de contratación elaborada con posterioridad a la Resolución 95/2017, de 12 de mayo, de este Tribunal, así como el informe sobre el recurso y las alegaciones oportunas sobre el mantenimiento de la suspensión instada por la recurrente. La citada documentación ha sido recibida en este Tribunal.

**OCTAVO.** Mediante escritos de 4 de julio de 2017, se dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas realizado en plazo la entidad MENARINI DIAGNÓSTICOS, S.A. (MENARINI, en adelante)

**NOVENO.** El 5 de julio de 2017, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación instado por la recurrente respecto de la agrupación 3 (lotes 105 y 106).

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, 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 y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.



**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El recurso se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende ser concertado por una Administración Pública. Por tanto, es procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en los artículos 40.1 a) y 40.2 c) del TRLCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

En el supuesto analizado, aun siendo la adjudicación el acto impugnado, como ya se indicó en la Resolución 95/2017, de 12 de mayo, de este Tribunal, el cómputo del plazo para interponer el presente recurso no puede iniciarse con la remisión de su notificación, sino desde que el órgano de contratación concedió a la recurrente acceso y vista de expediente en cumplimiento de lo acordado en la citada resolución de este Órgano.

Por tanto, habiéndose celebrado la vista de expediente el 6 de junio de 2017, el recurso presentado el 26 de junio de 2017 de conformidad con lo estipulado en el artículo 18 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, se ha interpuesto dentro del plazo legal.



No puede admitirse la alegación de extemporaneidad puesta de manifiesto por el órgano de contratación en su informe al recurso, que pretende que el plazo de quince días hábiles previsto en el citado 44.2 del TRLCSP se compute a partir de la publicación en su perfil de contratante de la resolución por la que se acuerda el cumplimiento de la Resolución 95/2017, de 12 de mayo, de este Tribunal y no a partir de la fecha de la celebración de la vista de expediente, como se recoge en la citada resolución de 12 de mayo de este Órgano.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución del órgano de contratación, de 17 de marzo de 2017, de adjudicación respecto de la agrupación 3 (lotes 105 y 106), solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo, acuerde su anulación, declare la necesidad de efectuar una nueva valoración ajustada a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y a la oferta de SYSMEX, y ordene se dicte la correspondiente resolución de adjudicación en dichos términos.

Para fundamentar sus pretensiones, articula varios motivos en el recurso que se expondrán y analizarán en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

En los dos primeros motivos del recurso la recurrente denuncia error en la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor. En el primero de los motivos respecto a su oferta, al entender que la velocidad para realizar el sedimento urinario del equipo que ha ofertado es adecuada a las necesidades de los laboratorios de la provincia de Cádiz. En el segundo de los motivos del recurso respecto a la oferta de MENARINI, pues se destaca en su valoración como ventaja exclusiva la posibilidad de que la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico, cuando dicha posibilidad también ha sido ofertada en su proposición sin que haya sido valorada.

Pues bien, a juicio de este Tribunal, las pretensiones por parte de la recurrente de que



el órgano de contratación o la mesa, a través de la comisión técnica, han realizado una valoración incorrecta y parcial en determinados criterios evaluables mediante juicio de valor, suponen una valoración paralela y alternativa a la del órgano de contratación a la hora de enjuiciar la oferta de las licitadoras que se mueve, como ha señalado la jurisprudencia, dentro del principio de libre apreciación, pero que no puede prevalecer sobre el criterio de un órgano técnico especializado, integrado por un equipo de miembros con experiencia en el sector al que se presume imparcial y cuyas apreciaciones se hallan amparadas en el supuesto analizado por la doctrina de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores, que debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación.

En ese sentido, la doctrina de la discrecionalidad técnica ya ha sido expuesta en profundidad por este Tribunal al abordar la valoración de las ofertas con arreglo a criterios sujetos a juicios de valor. Así en Resoluciones anteriores (v.g. 165/2016, de 14 de julio, 220/2016, de 16 de septiembre, 273/2016, de 4 de noviembre, 283/2016, de 11 de noviembre y 51/2017, 15 de marzo, entre otras muchas), hemos aludido a la Sentencia del Tribunal Supremo 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que, a su vez, remite a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*

Así ocurre, sigue señalando la Sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que solo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en



que el juicio afecte a cuestiones de legalidad, pero sin que puedan sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores.

Asimismo, este Tribunal ha invocado en las resoluciones citadas la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) que afirma lo siguiente: *«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" sólo 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. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)»*.

Por último, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), viene a señalar que la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores, impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico.

**SEXTO.** En el supuesto examinado, en el primer motivo del recurso, la recurrente señala que conforme a la redacción del pliego, las licitadoras sabían que se iba a valorar su propuesta en función de la calidad de los reactivos, la calidad de la solución tecnológica en base a criterios de rendimiento, flexibilidad y versatilidad, y que, además, la solución propuesta sería valorada específicamente en atención a las características de los laboratorios de la provincia.



Sin embargo, en el informe de valoración de la agrupación 3 se observa que la velocidad para realizar sedimento urinario (muestras/horas) ha sido el factor determinante de la puntuación otorgada, y lo ha sido, no en atención a la adecuación a las necesidades y características de los laboratorios de la provincia, sino en atención a la mayor o menor velocidad considerada en comparación con las restantes licitadoras.

Así, señala que la valoración que se hace de su oferta es la siguiente: *"Esta solución, cuya técnica difiere de las otras ofertas, ofrece el recuento mediante citometría de flujo con fluorescencia, así como la medida del cociente albúmina/creatinina. También se ha valorado positivamente la posibilidad de hacer líquidos biológicos. Sin embargo, su velocidad en hacer el sedimento urinario es la más baja de todas"*. Y, como consecuencia de ello, se le otorga 12 puntos sobre los 20 posibles, castigo a su juicio desproporcionado en atención al resto de la valoración en que se destacan aspectos positivos de la solución tecnológica propuesta.

Afirma que las reglas de valoración no establecían que la mayor velocidad fuese un criterio determinante de la puntuación, esto es, la velocidad, como tal, no era un criterio de adjudicación del contrato, sino que, como se ha expuesto, lo que debía valorarse era si la solución propuesta era adecuada para los laboratorios de la provincia, y, visto el rendimiento máximo de cada laboratorio, la aportación en su oferta de dos equipos con capacidad de analizar 80 muestras/hora cumple con creces.

En ese sentido, esgrime que buena prueba de que la velocidad -en términos absolutos- ha sido determinante de la puntuación dada a las ofertas es la valoración efectuada a la oferta de MENARINI, pues en la misma se destaca como hecho relevante determinante de la mayor puntuación de esta oferta, entre otras, la velocidad de sedimento a razón de muestra/hora, que según consta en su proposición ha ofertado el equipo "Sedimax ConTrust", cuyo máximo rendimiento asciende a 120 muestras/hora en relación con el sedimento.

A su entender, el error en la valoración es manifiesto: la valoración de la agrupación



3, desviándose de lo previsto en el PCAP, no valora con la máxima puntuación a aquellas licitadoras que ofertan la solución tecnológica más adecuada a los laboratorios de la provincia de Cádiz, sino que valora la velocidad de sedimentación en términos absolutos, penalizando a su proposición con 8 puntos por ser la oferta que tiene una velocidad menor en dicha prueba.

En este sentido, afirma que no puede el informe técnico erigir en valor determinante de las puntuaciones la máxima velocidad de sedimentación, sino que debe tenerse en cuenta la adecuación de la solución propuesta por ser lo que especificaba el criterio 9.1 objeto de valoración, permitir esta valoración supondría una flagrante vulneración del principio de igualdad consagrado en el artículo 1 del TRLCSP y la ruptura de las fronteras de la discrecionalidad técnica en favor de la arbitrariedad.

En conclusión, a su juicio, se constata el error material y objetivo en cuanto a la valoración de su oferta, respecto del mencionado criterio 9.1 de juicio de valor, debiendo, en consecuencia, corregirse la puntuación dada a su propuesta una vez eliminado el único aspecto negativo que el informe de valoración resaltó de su solución técnica ofertada.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala en primer lugar que si la oferta de SYSMEX no hubiese sido adecuada a las necesidades asistenciales, que parece que es el hecho que deduce la recurrente, hubiese sido descartada de la valoración; otra cosa es que la recurrente no haya entendido la justificación de la valoración, en este sentido se le otorgan 12 puntos por considerar la comisión de valoración que su oferta, además de dar respuesta adecuada a los laboratorios de la provincia de Cádiz, contiene las siguientes ventajas adicionales a los mínimos establecidos: recuento mediante citometría de flujo con fluorescencia, medida del cociente albúmina/creatinina y posibilidad de hacer líquidos biológicos. Sin embargo, afirma que no se pondera con mayor valor dado que no se considera que su oferta incluya ninguna ventaja adicional a las enumeradas.

En segundo lugar, manifiesta el informe al recurso que la recurrente alega que dicho



valor -velocidad para realizar sedimentos urinarios- no se encontraba dentro de los criterios de valoración publicados; sin embargo, tal como transcribe la propia recurrente, dentro del criterio “se valorará la calidad de la solución tecnológica propuesta de acuerdo a criterios de rendimiento, flexibilidad y versatilidad de la propuesta de equipamiento”. Claramente, según el informe al recurso, el criterio de rendimiento del equipamiento ha de medir parámetros como la velocidad, el tipo de recuento y las técnicas y presentaciones de las imágenes, entre otros; de hecho, el propio cuadro que contiene la oferta de la recurrente encuadra dicho parámetro de velocidad como “rendimiento”, como no puede ser de otro modo.

En tercer lugar, señala que no se está penalizando a la proposición de la recurrente por ofertar una velocidad de análisis del sedimento -80 muestras/hora-, sino que dicha circunstancia no puede valorarse como positiva o como ventaja adicional, dado que su oferta es la inferior o la más baja.

En último lugar, afirma el órgano de contratación que en relación con la consideración de la recurrente de que es un gasto superfluo el incremento del rendimiento del equipo ofertado por MENARINI, ha de ponerse de manifiesto que la Administración no se ve penalizada económicamente por contar con esa superior capacidad de trabajo, puesto que en este procedimiento el coste está determinado en función del número de determinaciones analíticas recepcionadas, por lo que no se paga en función de la capacidad de realizar más o menos muestras, de tal forma que dicha circunstancia alegada por la recurrente nunca va a suponer coste superfluo alguno para los centros sanitarios.

Concluye el órgano de contratación en su informe al recurso que, tal como se ha argumentado, no puede admitirse que exista error en la valoración de la oferta de SYSMEX en el apartado referenciado, dado que se ha contrastado con la documentación aportada en la licitación que los parámetros resaltados en el informe son los que ofertan ventajas adicionales, y no puede valorarse como positiva una velocidad de realización de los estudios de sedimentación tan baja.



MENARINI como entidad interesada en su escrito de alegaciones, se opone a los términos expresados en el primer motivo del recurso, concluyendo que el órgano de contratación ha realizado una valoración respecto de las soluciones presentadas por cada licitadora, analizando los puntos fuertes y débiles de cada solución, comparando técnicas que difieren entre sí, determinando unas puntuaciones en aplicación de los criterios de valoración no automáticos fijados en los pliegos y en atención a la discrecionalidad técnica de la que goza.

Pues bien, a la vista de lo expuesto anteriormente, de lo previsto en los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor analizados, de lo ofertado por las entidades licitadoras y del contenido del informe técnico emitido por la comisión evaluadora, según el parecer de este Tribunal, no se aprecia en la valoración de los criterios examinados falta de motivación, arbitrariedad o error patente que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos.

En este sentido, por parte del órgano de contratación se ha puesto de manifiesto las diferencias en las características de las ofertas de la ahora recurrente y de la adjudicataria que han sido merecedoras, a su juicio, de una diferente puntuación, justificándose a si mismo por su parte en el informe al recurso la circunstancia de que la velocidad para realizar sedimentos urinarios es uno de los parámetros para poder medir el rendimiento de los equipos ofertados.

En definitiva, habiéndose cumplido los requisitos procedimentales, no resulta acreditado que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica alegados por la recurrente; es decir, hemos de concluir que los términos y alegatos en que se funda el recurso no desvirtúan la presunción de certeza de que goza el juicio técnico del órgano evaluador.

Procede, en consecuencia, desestimar el primero de los motivos del recurso interpuesto.



**SÉPTIMO.** En el segundo de los motivos del recurso, la recurrente denuncia asimismo que se ha cometido error en la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor. En concreto, señala que respecto de la oferta de MENARINI se destaca en su valoración como ventaja exclusiva la posibilidad de que la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico, cuando dicha posibilidad también ha sido ofertada en su proposición sin que haya sido valorada.

Afirma que la solución técnica que ha ofertado también permite que la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico, por lo que, lo valorado a MENARINI no puede considerarse ni una ventaja, ni desde luego, elemento diferencial en el sentido expuesto; y si es un aspecto técnico que merece una mayor puntuación, la de SYSMEX ha de ser, irrefutablemente, mayor, pues lo contrario quebraría el principio de igualdad de trato entre licitadoras que preside la contratación pública.

En consecuencia, -concluye la recurrente- habiendo incurrido el informe de valoración en un error al evaluar su oferta, al no computarle como ventaja puntuable algo que si destaca en la oferta de MENARINI, se ha de proceder a la corrección de la puntuación otorgada y mejorar, en proporción, la obtenida por su oferta.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso afirma que una imagen sea asimilable a campo microscópico significa, tal como puede saber cualquier licitadora, distribuidora o fabricante de este tipo de productos, que la imagen resultante es una visión microscópica directa en el contexto del campo observado, que ofrece la posibilidad de la evaluación directa por el operador e intervenir de manera manual o directa en la validación de los resultados y liberar el campo y actuar a modo de microscopio convencional.

En ese sentido, señala que la propia recurrente en su oferta dispone que *“las imágenes pueden visualizarse por campo general o bien, las partículas individualmente”*; y en el resultado del análisis establece que *“Este equipo captura una imagen de las partículas presentes en una muestra, y permite visualizar dichas*



*partículas por tamaño*”; insertando, efectivamente, a continuación una imagen en la que se ve que en el resultado se permite visualizar las imágenes de las partículas de la muestra y su tamaño.

Sin embargo, puntualiza el órgano de contratación que eso no es una imagen asimilable a campo microscópico, que es lo que se ha ponderado y puntuado como positivo en la oferta de MENARINI, por lo que no puede la recurrente intentar que se le valore un extremo que su oferta no contempla ni de forma tácita -en una imagen-, ni mucho menos de forma explícita, como hace la entidad MENARINI, que afirma claramente en la documentación de su proposición que la imagen es directa de campo microscópico y además su equipo las interpreta, de manera que el operador tiene delante la imagen del campo microscópico y su interpretación; por el contrario, la información de SYSMEX solo indica que las imágenes de su equipo pueden visualizarse por campo general, lo que puede interpretarse como una imagen que contiene un conjunto de elementos, pero no especifica que sea un campo microscópico y, por otra parte, tampoco las interpreta.

Por tales circunstancias, entiende el órgano de contratación en su informe al recurso que no puede valorarse como positivo un elemento que su oferta no contempla, por mucho que la recurrente insista en que mediante la inserción de una imagen en su oferta se interprete que su equipo puede hacer algo que su ficha técnica no contempla.

MENARINI como entidad interesada en su escrito de alegaciones, se opone a los términos expresados en el segundo motivo del recurso, concluyendo que el comité técnico ha considerado que la solución ofertada por MENARINI presenta una imagen que se diferencia por su superior calidad y similitud a un campo microscópico que la imagen presentada por el analizador ofertado por SYSMEX.

Así pues, a la vista de lo expuesto anteriormente, de lo previsto en los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor analizados, de lo ofertado por las entidades licitadoras y del contenido del informe técnico emitido por la comisión



evaluadora, según el parecer de este Tribunal, no se aprecia en la valoración de los criterios examinados falta de motivación, arbitrariedad o error patente que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos.

En este sentido, por parte del órgano de contratación se ha puesto de manifiesto las diferencias en las características de las ofertas de la ahora recurrente y de la adjudicataria que han sido merecedoras, a su juicio, de una diferente puntuación, justificándose a si mismo por su parte en el informe al recurso la circunstancia de que en la oferta de la adjudicataria la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico, no ocurriendo lo mismo en la oferta de la recurrente en la que no es posible interpretar que su equipo pueda hacer algo que su ficha técnica no contempla.

En definitiva, habiéndose cumplido los requisitos procedimentales, no resulta acreditado que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica alegados por la recurrente; es decir, hemos de concluir que los términos y alegatos en que se funda el recurso no desvirtúan la presunción de certeza de que goza el juicio técnico del órgano evaluador.

En consecuencia, procede, asimismo, desestimar el segundo de los motivos del recurso interpuesto.

**OCTAVO.** En el tercero de los motivos del recurso, la recurrente denuncia falta de motivación del informe de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, en el sentido que no se explica qué ha de entenderse por valor añadido de la oferta de MENARINI con respecto a las demás que determina que aquella sea superior al resto.

Partiendo de lo expuesto en el informe de valoración de los criterios no automáticos que dispone, respecto de lo ofertado por MENARINI, que *“La comisión ha considerado que, en conjunto, representan ventajas diferenciales de la solución ofertada por este licitador la velocidad en realizar el sedimento urinario (muestras/horas), la inclusión de la técnica del contraste de fases y el que la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico.*



*Adicionalmente, se ha tenido en cuenta el valor añadido de la solución propuesta por MENARINI DIAGNÓSTICOS, S.A. En conjunto, esta oferta es superior a las otras.”, SYSMEX afirma que en ningún caso ese "valor añadido" puede referirse a la velocidad de sedimento, la técnica de contraste de fases o que la imagen sea asimilable a campo microscópico, pues el valor añadido es destacado como adicional a lo anterior; de ahí el empleo del adverbio "adicionalmente", no existiendo ningún dato que permita saber qué constituye ese valor añadido que ha determinado que la oferta de MENARINI sea superior a las demás.*

A continuación la recurrente expone una serie de características de su equipo ofertado que según manifiesta pueden ser considerados como mejoras o valores añadidos que no pueden ser ofertados por MENARINI. En ese sentido, señala que al no constar en el informe de valoración qué elementos son los que configuran ese "valor añadido", no puede más que afirmarse que su oferta también presenta determinados aspectos que, al no estar previstos como mínimos en el pliego de prescripciones técnicas, pueden ser considerados valores añadidos.

Concluye la recurrente que en el caso analizado, el informe de valoración, a pesar de destacar determinados aspectos de la oferta de SYSMEX que son exclusivos de sus productos, destaca como oferta con "valores añadidos" la de MENARINI, sin que la motivación contenida en dicho informe ofrezca una concreta información de naturaleza técnica que permita justificar qué elementos configuran dicho "valor añadido"; incurriéndose así en un vicio de arbitrariedad que tiene como lógica consecuencia la invalidez de la actuación administrativa y la necesidad de que se realice una nueva valoración que se ajuste a lo establecido en el PCAP y en la que la puntuación asignada sea coherente.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso manifiesta que ciertamente, puede que las palabras del propio informe no sean las más acertadas, pero no se está diciendo, como interpreta la recurrente, que se esté valorando algo que no se ha explicitado; en ese sentido señala que, a juicio de la comisión de valoración, la de MENARINI es la oferta valorada como superior a las otras, dado que



las ventajas adicionales resaltadas son las que aportan mayor valor añadido a los criterios de rendimiento, flexibilidad y versatilidad de la propuesta de equipamiento.

De hecho -afirma el informe al recurso-, tras nuevo examen de la documentación, no se ha encontrado elemento alguno más allá del reflejado en el informe de valoración que suscite duda, sospecha o cualquier otra circunstancia de que se esté valorando de forma no adecuada conforme a los criterios establecidos. Son por tanto claros, a su juicio, los parámetros valorados en uno y otro caso, sin que la recurrente presente ningún documento, informes, literatura científica o avales de estudios científicos que diriman que el recuento de la citometría de flujo por fluorescencia, la medida del cociente albúmina/creatinina o la posibilidad de hacer líquidos biológicos -que sí que han sido valorados como positivos en su oferta- supongan mejores ofertas, en conjunto, que la valorada como superior, por dar una mejor respuesta global a las necesidades que se pretenden satisfacer.

Tampoco se especifica por la recurrente, según el órgano de contratación, que no se hayan tenido en cuenta otros parámetros de su oferta que sean positivos y no hayan sido objeto de valoración. Por tales circunstancias, entiende el informe al recurso que no puede interpretarse el informe tal como lo realiza la recurrente, argumentando que no sabe que elementos indeterminados son los que han materializado las ponderaciones y puntuaciones de cada una de las ofertas.

MENARINI como entidad interesada en su escrito de alegaciones, se opone a los términos expresados en el tercer motivo del recurso, afirmando que el órgano de contratación motiva la resolución de adjudicación al aseverar que la solución ofertada por MENARINI es la más completa, puesto que existen ventajas diferenciales en la solución ofertada, respecto a la velocidad en realizar el sedimento urinario, la inclusión de la técnica del contraste de fases y el que la presentación de la imagen sea asimilable a campo microscópico, valorando también ciertos aspectos positivos de la oferta de SYSMEX, y destacando que su velocidad en hacer el sedimento urinario es la más baja de todas.



Vistas las alegaciones de las partes procede al análisis de este tercer motivo del recurso en el que la recurrente denuncia falta de motivación del informe de valoración, en el sentido que no se explica qué ha de entenderse por valor añadido de la oferta de MENARINI con respecto a la demás que determina que aquella sea superior al resto.

Al respecto, este Tribunal ha de dar la razón al órgano de contratación pues aun cuando la redacción del informe de valoración no sea la más acertada, como también pone de manifiesto el propio órgano de contratación, el mismo solo puede interpretarse en el sentido de entender que la oferta de MENARINI es la mejor valorada por presentar las ventajas adicionales que se resaltan y que aportan mayor valor añadido conforme a los aspectos a valorar definidos en el criterio de adjudicación tales como rendimiento, flexibilidad y versatilidad de la solución propuesta.

Al entender este Tribunal que el informe de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, respecto de la oferta de MENARINI a la agrupación 3, está suficientemente motivado en el sentido expuesto en el párrafo anterior, procede la desestimación de este tercer motivo del recurso.

**NOVENO.** En el cuarto y último de los motivos del recurso, la recurrente denuncia que la entidad MENARINI ha ofertado un equipo no previsto en los pliegos ni relacionado con el objeto del contrato y, además su consumo no ha sido tenido en cuenta para la valoración del consumo eléctrico previsto como criterio automático.

Al respecto afirma la recurrente que en la oferta de MENARINI se contiene la siguiente afirmación: *"Menarini Diagnósticos, en pos de equiparar en todos los centros el equipamiento para el estudio de orinas, cede un osmómetro en el Hospital de La Línea"*. Sin embargo, a su juicio, el osmómetro sirve para medir la osmolaridad de la orina, que es un parámetro no solicitado en los pliegos; y además, se ha hecho de forma parcial y condicionada a uno solo de los laboratorios integrantes del objeto del contrato.



Podría afirmarse, concluye la recurrente, que se trata de una mejora que no ha sido valorada en el pliego, pero, tras analizar la oferta y todas las mejoras propuestas por MENARINI, es más que loable considerar que dicho osmómetro es parte del "valor añadido" que se ha tenido en cuenta para adjudicar el contrato a MENARINI.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala el asombro y perplejidad que dicho alegato le ha causado, toda vez que tal como la propia recurrente afirma, al no estar previsto dicho equipo en los pliegos ni estar relacionado con el objeto del contrato, el mismo ni se ha tenido en cuenta ni se ha valorado.

Pues bien, aclarado en el fundamento anterior el significado de la expresión "valor añadido" en la valoración de la oferta de la entidad MENARINI y no existiendo evidencia alguna en el informe de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor de dicha oferta, de que se haya tenido en cuenta y valorado el citado osmómetro, como ha manifestado el órgano de contratación, se ha de concluir que dicho equipo no ha sido objeto de valoración por el órgano de contratación y, ello, a pesar de haberse ofertado.

Resta por analizar la segunda parte del alegato de la recurrente en la que afirma que si el osmómetro se considera un elemento válido y que aporta ese "valor añadido" a la oferta de MENARINI -del que habla el informe de valoración-, debería de haberse tenido en cuenta para el cálculo del consumo eléctrico de la solución propuesta para su valoración como criterio automático.

Al respecto, y dado que se ha examinado y concluido que en la valoración de la oferta de MENARINI no se ha tenido en cuenta y valorado el citado osmómetro, decae la argumentación de la recurrente, debiendo, por tanto, desestimarse este cuarto motivo del recurso y con ello el mismo en su integridad.

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



## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SYSMEX ESPAÑA, S.L.** contra la Resolución, de 17 de marzo de 2017, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Puerta del Mar de Cádiz, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de reactivos y material fungible para la realización de determinaciones analíticas” (Expte 325/2016), respecto de la agrupación 3 (lotes 105 y 106).

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación respecto de la agrupación 3 (lotes 105 y 106), cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 5 de julio de 2017.

**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados 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.

