



Expediente: 14/2023

ACUERDO 25/2023, de 14 de marzo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ANTONIO MATACHANA, S.A. frente al acuerdo de la Mesa de Contratación, de 7 de febrero de 2023, por el que se excluye su oferta del procedimiento de adjudicación del contrato “*OB4/2022. Suministro del equipamiento de esterilización de la nueva CMA del Hospital García Orcoyen de Estella*”, licitado por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 25 de julio de 2022, el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea (en adelante SNS-O) publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación del contrato “*OB4/2022. Suministro del equipamiento de esterilización de la nueva CMA del Hospital García Orcoyen de Estella*”.

La publicación del correspondiente anuncio de licitación en el Portal de Contratación de Navarra se produjo el 26 de julio.

A dicho contrato concurren los siguientes licitadores:

- ANTONIO MATACHANA, S.A.
- STEELCO ESPAÑA SOLUCIONES INTEGRALES EN ESTERILIZACIÓN, S.L. (en adelante STEELCO).
- STERIS IBERIA, S.A.U. (en adelante STERIS).

SEGUNDO.- Con fecha 26 de agosto la Mesa de Contratación procedió a abrir el sobre A “Documentación Administrativa” presentado por los licitadores, acordando la admisión de todos ellos tras su examen.

En la misma fecha se produjo la apertura del sobre B “Proposición relativa a criterios sometidos a juicios de valor”, requiriendo a la empresa STEELCO la subsanación del Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) presentado.

El 13 de septiembre la Mesa de Contratación examinó la documentación aportada por dicho licitador admitiendo la misma y acordó encomendar al Servicio de Infraestructuras del SNS-O la comprobación del cumplimiento de las prescripciones técnicas de las ofertas, y a la Dirección General de Telecomunicaciones y Digitalización del cumplimiento de los criterios de conectividad.

La Mesa de Contratación acordó el 22 de noviembre solicitar aclaraciones en relación con las ofertas técnicas presentadas por STEELCO y STERIS.

Con fecha 17 de enero de 2023 la Mesa de Contratación aceptó las aclaraciones presentadas por dichos licitadores, señalando respecto de la oferta de ANTONIO MATACHANA, S.A. que *“Tras la revisión de la documentación presentada en el Sobre B, los técnicos manifiestan que existen datos que no quedan claros respecto de la oferta presentada por la empresa Antonio Matachana, S.A. acerca del volumen de la cámara de la esterilizadora de peróxido ofertada”*, razón por la que se acordó *“Requerir a la empresa Antonio Matachana, S.A. para que en el plazo de cinco días aporte documentación del fabricante donde puedan comprobarse las medidas interiores útiles de la cámara de la esterilizadora de peróxido ofertada”*.

Formulado el correspondiente requerimiento y respondido el mismo, el Servicio de Infraestructuras emitió con fecha 27 de enero un informe en el que se señala que *“En base al contenido de las respuestas a las solicitudes, se comprueba que la oferta realizada por ANTONIO MATACHANA, S.A. no cumple con los mínimos establecidos en el Pliego Regulador y sus Anexos. En concreto, no cumple con la siguiente*

prescripción técnica, relacionada con el esterilizador a baja temperatura por peróxido de hidrógeno:

- Volumen mínimo de la cámara de 130 litros.

Ya que en la documentación aportada (documento denominado RESPUESTA REQUERIMIENTO ACLARACION) se especifica que las dimensiones útiles de la cámara de la esterilizadora ofertada son 335x363x972, lo que supone un volumen de 118,2 litros, inferior a lo solicitado el dicho mínimo”.

El 7 de febrero la Mesa de Contratación procedió a la aprobación del citado informe, acordando la exclusión de la empresa ANTONIO MATACHANA, S.A., además de la empresa STERIS, en base también al contenido de dicho informe.

Con fecha 9 de febrero se notificó a las citadas empresas su exclusión del procedimiento, haciendo constar en la exclusión de la primera lo siguiente: *“Con fecha 7 de febrero de 2023, la Mesa de Contratación que interviene en el procedimiento de referencia ha aprobado el informe de comprobación del cumplimiento de las Prescripciones Técnicas Particulares, de fecha 27 de enero de 2023, elaborado por el personal del Servicio de Infraestructuras del SNS-O, constatándose que, tras la revisión de la aclaración presentada por la empresa Antonio Matachana, S.A. y de la propuesta de criterios no cuantificables mediante fórmulas presentada en el Sobre B, su oferta no cumple con los mínimos establecidos en el Pliego regulador y sus anexos.*

En concreto, el volumen de la cámara de la esterilizadora ofertada por la empresa Antonio Matachana, S.A. es inferior al volumen mínimo de 130 litros exigido como prescripción técnica.

Como consecuencia de lo anterior, la Mesa ha acordado excluir a la empresa Antonio Matachana, S.A. del expediente de licitación OB04/2022”.

TERCERO.- Con fecha 16 de febrero, ANTONIO MATACHANA, S.A. interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente al acuerdo de la Mesa de Contratación por el que se excluye su oferta, formulando las siguientes alegaciones:

1ª. Señala que la Mesa de Contratación requirió aclaración de la oferta para comprobar las “medidas interiores útiles” de la cámara esterilizadora de peróxido ofertada.

Manifiesta, igualmente, que si acudimos al Anexo IX “Características mínimas”, puede observarse que en ningún caso se solicita aportar datos con respecto a las medidas útiles, ni se establecen unos parámetros con carácter de mínimos respecto al volumen/medidas útiles, muy por el contrario, lo que se establece es el volumen mínimo de la cámara:

“Esterilizador a baja temperatura por peróxido de hidrógeno plasma (1 Ud.):

– Deben contar con doble puerta. Contará a su vez con un sistema de seguridad que impida la apertura simultánea de ambas puertas.

– Volumen mínimo de la cámara de 130 litros.

– Deberá contar con una impresora.

– Sistema de alarma audiovisual.”

Es decir, en ninguno de los documentos obrantes en el expediente se hace referencia alguna a las medidas útiles que debe disponer el equipo ofertado, motivo por el que en su oferta no se hizo especial hincapié en el volumen útil del equipo.

Señala que, tras la contestación a dicho requerimiento, y pese a requerirse aclaración de la oferta técnica en relación a un extremo no solicitado en el pliego, la Mesa de Contratación acordó su exclusión.

Manifiesta que de lo expuesto pueden extraerse dos conclusiones: primera, que la Mesa de Contratación solicitó aclaraciones a la oferta técnica en relación a las

“medidas útiles” del producto, cuestión no requerida por los pliegos; y, segunda, que la exclusión se produce por un supuesto incumplimiento de las medidas requeridas relativas al “volumen de la cámara”.

Alega que, en relación con esta segunda cuestión, ya se ha señalado que los pliegos solicitaban un volumen mínimo de la cámara de 130 litros, así como que la ficha técnica del producto ofertado indica que el volumen de la cámara es de 148 litros, cumpliendo ampliamente el volumen requerido.

Manifiesta que, si bien no es un dato requerido por los pliegos, la ficha técnica también muestra las “Dimensiones útiles de la cámara”, cuestión solicitada en el requerimiento de aclaración de la oferta.

Señala que resulta evidente que la Mesa de Contratación pretende excluir a la reclamante por el supuesto incumplimiento, bien de una prescripción técnica que no es requerida por los pliegos, bien por una prescripción técnica que es cumplida sobradamente por el producto ofertado, resultando evidente, en el primer caso, que dicho órgano no puede exigir a posteriori requisitos técnicos no incluidos en los pliegos, resultando patente la vulneración del principio de transparencia.

Alega que es plenamente consciente de la discrecionalidad técnica que ampara las decisiones de la Administración, si bien esta no puede amparar una actuación manifiestamente arbitraria que vulnera los principios de transparencia e igualdad de trato. Señala que la jurisprudencia de los tribunales especializados ha referido ya que la exclusión de una oferta no puede producirse a menos que este sea claro.

2ª. Señala que los pliegos constituyen la ley entre las partes (*lex contractus*), de tal forma que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro no pueden ser modificadas durante el proceso de licitación.

Reitera, igualmente, que la decisión de exclusión ha quebrantado los principios rectores de la contratación pública previstos en el artículo 2 de la LFCP, máxime considerando la parca y desacertada motivación de la misma.

3ª. Considera que concurre la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual son nulos de pleno derecho los actos *“dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados”*.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, que se declare la nulidad del acto impugnado y la retroacción de las actuaciones al momento procedimental oportuno, así como que se adopte la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de adjudicación hasta la resolución de la reclamación especial interpuesta.

CUARTO.- Con fecha 16 de febrero se requirió al órgano de contratación la aportación del correspondiente expediente así como, en su caso, de las alegaciones que estimase convenientes, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP.

Transcurrido el plazo de dos días hábiles legalmente previsto, se reiteró la solicitud con fecha 21 de febrero, advirtiéndose que el plazo de resolución de la reclamación quedaba en suspenso hasta la aportación completa del expediente durante un plazo máximo de cinco días naturales contados desde el mismo día de la notificación del requerimiento, así como que, transcurrido dicho plazo sin que se hubiera aportado aquel, se continuaría con la tramitación de la reclamación, y que las alegaciones que pudieran formularse extemporáneamente no serían tenidas en cuenta para la adopción del acuerdo correspondiente.

Finalmente, el 23 de febrero el órgano de contratación aportó el expediente de contratación y presentó un escrito de alegaciones, al que adjunta un informe emitido por el Servicio de Infraestructuras del SNS-O.

Las alegaciones que se formulan son las siguientes:

1ª. Señala que la cuestión ha de centrarse en dilucidar qué haya de entenderse por volumen mínimo de la cámara, esto es, si tal concepto se refiere al volumen total o, por el contrario, ha de entenderse relacionado con sus medidas útiles (volumen útil), razón por la que ha de traerse a colación el informe elaborado por el Servicio de Infraestructuras, que se posiciona claramente a favor de considerar incumplida la prescripción técnica.

Alude al contenido de dicho informe, que a continuación se transcribe en lo que interesa para la resolución de la reclamación:

“Antes de comenzar con las alegaciones técnicas a la reclamación interpuesta por MATACHANA, es importante exponer los motivos por los que la Mesa de Contratación entendió que la oferta presentada adolece de concreción.

En las prescripciones técnicas relativas a la esterilizadora de peróxido, se solicitaba que el volumen de la cámara de la misma fuese de 130 litros, como mínimo. En la evaluación de la oferta de MATACHANA no se encontró en ninguno de los documentos incluidos en la licitación un dato claro del mismo. Los únicos datos encontrados similares son los siguientes:

- En la página 45 del documento “1. MEMORIA TECNICA” se especifica el tamaño de las cestas y se incluye una imagen del espacio que ocupan en la cámara. Como puede verse en la imagen siguiente, extraída del mencionado documento, la cesta de mayor tamaño de las compatibles con la esterilizadora es la D, cuyas dimensiones son: 300 mm de ancho, 270 mm de alto y 880 mm de profundidad. Si se calcula el volumen en litros que ocupa dicha cesta, éste es de 71,3 litros. Es decir, en base a estos datos, el máximo volumen que se utiliza de la cámara es muy inferior a los 130 litros solicitados en las prescripciones técnicas.

- Por otro lado, se incluye en la página 46 del mismo documento una tabla de especificaciones técnicas con distintos valores. Sin embargo, en ningún momento se menciona a qué se refieren ni las unidades de los mismos. Solo puede verse que la columna que se refiere al modelo ofertado es la de la derecha. Los únicos valores que pueden relacionarse con dimensiones (y, por lo tanto, con el volumen del equipo) son los dos primeros: 900x1864x1099 y 335x363x929. Considerando que al igual que los de la columna izquierda se está hablando de milímetros, obtenemos dos volúmenes distintos: 1.843,68 litros y 112,97 litros, respectivamente. Es obvio que los 1.843,68 litros deben referirse al volumen total del equipo (no de la cámara), sin embargo, se desconoce a qué se refiere el otro volumen.

- Finalmente, en la página 71, indican que “El modelo presentado para el proyecto HUA, es un esterilizador de doble puerta condicionada, con una capacidad total de cámara de 148 litros.” Es decir, especifican la capacidad total de la cámara, pero no la capacidad o volumen útil.

A la vista de lo anterior, la Mesa de Contratación acordó solicitar aclaración a MATACHANA y, dada la poca claridad de la oferta, solicitar la ficha técnica oficial del equipo, en la que deben aparecer los valores de forma inequívoca.

Con fecha 23 de enero de 2023, MATACHANA contestó a la solicitud de aclaración incluyendo una declaración, en la que indican que el “volumen de la cámara” es de 148 litros y sus dimensiones útiles son de 335 mm x 363 mm x 972 mm, y la ficha técnica del equipo, que, entre otros, incluye los mismos datos que la declaración. La tabla relativa a estos datos es la que se muestra a continuación:

Datos técnicos 130HPO

	130HPO-1	130HPO-2
Dimensiones útiles de la cámara (anchura x altura x profundidad) [mm]	335x363x929	335x363x972
Dimensiones totales de la cámara (diámetro x profundidad) [mm]	Ø 446x929	Ø 446x972

<i>Dimensiones externas (anchura x altura x profundidad) [mm]</i>	900x1864x1099	900x1864x1120
<i>Volumen de la cámara (litros)</i>	143	148
<i>Peso del esterilizador [kg]</i>	450	500
<i>Peso del esterilizador con embalaje [kg]</i>	550	600
<i>Peso por punto de apoyo (pata) [kg]</i>	113	125

*En la oferta original indicaban que la capacidad **total** de cámara era de 148 litros. Si obtenemos el volumen de capacidad total de la cámara que indica la tabla superior (dimensiones de 446 mm de diámetro por 972 mm de profundidad), se obtiene un volumen total de la cámara de 151,85 litros. De esto puede observarse que, aunque la puerta sea cuadrada, la cámara es cilíndrica. Produciéndose así una nueva incongruencia y una indefinición de qué es aquello a lo que se refieren con 148 litros. Por otro lado, el volumen útil de la cámara, obtenido mediante dicha tabla, es de 118,2 litros.*

Es decir, en base a los datos anteriores, el esquema resultante del equipo es el siguiente: (...).

Al analizar con mayor detenimiento la ficha técnica, puede verse en la página 8 de la misma que el espesor de las puertas de la cámara es de 15 mm: (...).

Por lo tanto, recalculando el volumen que ocupan dichas puertas (diámetro de 446 mm por un espesor de 15 mm por 2 puertas) el resultado es un espacio libre de 147,16 litros, que es aproximadamente 148 litros. Es decir, ese volumen hace referencia al espacio libre que queda dentro de la cámara una vez se cierran las puertas.

Sin embargo, esos 148 litros no son, tal y como dice la tabla, el volumen útil del equipo, ya que las cestas compatibles con el equipo son cuadradas y no pueden incluirse elementos fuera de las mismas. Es decir, queda mucho espacio dentro de la cámara que no tiene utilidad alguna (en el esquema del equipo, el espacio resultante

entre el volumen total de la cámara, en azul, y el volumen que se puede ocupar de la misma, en rojo) y, según la ficha técnica, es de 118,2 litros (aunque según la oferta el espacio máximo ocupado por la cesta más grande es de 71,3 litros, como se ha visto anteriormente, lo que genera una nueva incoherencia).

Una vez analizados los datos y comprendido su significado, no hay otra conclusión posible que la de que la oferta de MATACHANA no cumple con las prescripciones técnicas.

Cabe destacar por qué es obvio que la prescripción técnica hace referencia al volumen útil de la cámara, ya que en ningún caso puede entenderse que se refiera a otro volumen del equipo. Cualquier otra situación dotaría de falta de lógica a la necesidad de incluir dicha prescripción técnica en el Pliego Regulador, como se expone a continuación.

Para comprender que cualquier otra interpretación de la prescripción técnica carece de sentido, se ha preparado el siguiente esquema: (...).

Si los 130 litros solicitados no fuesen el volumen útil, sino otro, es decir, entendiendo la prescripción como dice MATACHANA que debe hacerse, podría llegarse al absurdo representado en el esquema anterior, donde el espacio para introducir los elementos a esterilizar puede ser cualquiera, llegando a dimensiones que imposibiliten trabajar en la central de esterilización.

Es decir, si se solicitara un volumen exterior, que no tiene ninguna utilidad, se solicitaría una característica mínima obviamente inútil. Sin embargo, entenderlo como MATACHANA generaría una situación de beneficio para una empresa que no cumple con los mínimos y de perjuicio al resto de ofertas, que sí que cumplen con esta prescripción técnica. Es decir, MATACHANA opta en su defensa por una definición ilógica del volumen de cámara para justificar su claro incumplimiento.

Además, denominar al volumen de cámara como volumen útil es algo ampliamente utilizado por las empresas del mercado, como puede verse en las ofertas del resto de licitadoras presentadas a la licitación.

La ficha técnica de la esterilizadora de baja temperatura incluida en la oferta de STERIS IBERIA, S.A.U., página 7 del documento “Ficha técnica. Esterilizador baja temp. V-Pro Max2 DD”, especifica que el volumen útil de la cámara de su equipo es superior a los 130 litros exigidos y que, además, no hay espacio desaprovechado, al coincidir este con el volumen total de la cámara.

Evaluando la oferta de STEELCO ESPAÑA SOLUCIONES INTEGRALES EN ESTERILIZACION, S.L., también incluyen como volumen de cámara los litros útiles de la misma, que también es un volumen superior al exigido y que, de nuevo, coincide con las dimensiones totales debido al diseño de la misma (página 48 del documento “3.3. Ficha técnica zona de esterilización”).

Tras realizar un análisis comparativo con las ofertas de los otros dos licitadores, se comprueba que ellos entienden la prescripción del mismo modo que lo hace la Mesa de Contratación, ya que se trata de un conocimiento común en el mercado que no deja lugar a dudas en su interpretación. No se incluyen imágenes ni datos concretos de las ofertas de ambos licitadores para no incurrir en problemas de confidencialidad.”

2ª. Visto el contenido del citado informe, alega que la cuestión radica en qué debe entenderse por “Volumen mínimo de la cámara”, expresión literal recogida en el Anexo IX de Características mínimas, y, en particular, si dicha expresión se refiere al volumen útil o al volumen total de la cámara.

Señala que se trata de dilucidar la correcta interpretación de los términos y cláusulas del pliego regulador, habiendo establecido ya este Tribunal, junto con reiteradísima jurisprudencia, doctrina acerca de en qué términos debe realizarse dicha interpretación, como en su Acuerdo 33/2022, de 7 de abril.

Manifiesta que, sin perjuicio de la facultad de interpretación de los contratos y de resolución de las dudas que ofrezca su cumplimiento que asiste a la Administración, recogida en el artículo 142 de la LFCP, nos encontramos aquí ante una mera cuestión técnica, referida a qué ha de entenderse por volumen mínimo de la cámara, habiendo de estarse para ello a las reglas de interpretación de los términos contractuales contenidas en el Código Civil, concretamente en sus artículos 1281, 1284, 1285 y 1288.

Alega que, dadas dichas reglas de interpretación, nos encontramos ante una cláusula que no adolece de oscuridad alguna, siendo así que la expresión “Volumen mínimo de la cámara” no admite interpretación alguna diferente a volumen útil de la misma.

Reitera que la cláusula es clara y no deja duda alguna acerca de la intención de la Administración al redactar los requisitos mínimos del pliego, señalando que su interpretación lógica resulta del resto de condiciones mínimas, tal y como ordena el artículo 1285 del Código Civil, atribuyendo a cada cláusula el sentido que resulta del conjunto de prescripciones.

Concluye señalando que, constatado el incumplimiento en la oferta de la reclamante, y siendo este expreso, claro y referido a un elemento objetivo como es el volumen de un equipo, y como quiera que el pliego juega el papel de auténtica “lex contractus” vinculando tanto a los licitadores como a la Administración, la única actuación de la Mesa de Contratación que procedía era acordar su exclusión de la licitación, ya que lo contrario hubiera supuesto permitirle concurrir junto con el resto de empresas cuyos equipos sí cumplían los requerimientos mínimos, vulnerándose el principio de igualdad.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, la desestimación de la reclamación especial interpuesta.

QUINTO.- El 23 de febrero se dio traslado de la reclamación a las demás personas interesadas para que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, no habiéndose formulado alegación alguna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El SNS-O es un organismo autónomo adscrito al Departamento de Salud, por lo que se encuentra sometido a la LFCP en virtud de lo dispuesto en su artículo 4.1.b), siendo el acto de exclusión impugnado susceptible de reclamación ante este Tribunal conforme al artículo 122.2 de la misma ley foral.

SEGUNDO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador que acredita un interés directo o legítimo, cumpliendo con ello el requisito establecido en los artículos 122.1 y 123.1 de la LFCP.

CUARTO. - La reclamación se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme a lo dispuesto en el artículo 124.3.c) de la LFCP.

QUINTO.- La reclamación especial interpuesta hace referencia a un contrato financiado con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, por lo que aquella tiene carácter urgente y goza de preferencia en su tramitación, conforme a lo previsto en el artículo 58.2 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.

SEXTO.- Con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo planteadas, este Tribunal debe pronunciarse sobre la petición formulada por la reclamante relativa a la suspensión cautelar del procedimiento de contratación hasta la resolución de la presente reclamación.

Al respecto, cabe señalar que la LFCP, modificada por la Ley Foral 17/2021, de 21 de octubre, prevé dicha suspensión de forma automática por la mera interposición de la reclamación; disponiendo en su artículo 124.4 que *“La impugnación de actos de trámite o de la adjudicación de un contrato, acuerdo marco o la impugnación de un encargo a un ente instrumental conllevará la suspensión automática del acto impugnado hasta el momento en que el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra adopte un Acuerdo sobre la reclamación presentada”*.

Por su parte, el artículo 125 del mismo cuerpo legal, en el que se regulan las medidas cautelares, señala en su apartado 1º que *“Los interesados en la licitación y adjudicación de un contrato público podrán solicitar del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, en los plazos señalados en el artículo anterior, la adopción de medidas cautelares para corregir la infracción alegada o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas la suspensión del procedimiento o de cualquier decisión adoptada en el seno del mismo, siempre y cuando, en los citados casos, no se produzca la suspensión automática del acto impugnado prevista en el artículo 124.4 de esta ley foral”*.

Por último, el apartado 3º del mismo precepto prevé que *“El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra recabará de la entidad afectada el expediente administrativo o la documentación del contrato. El órgano de contratación dispondrá de dos días hábiles para presentarlo y para efectuar las alegaciones que considere oportunas. Transcurrido dicho plazo, se haya aportado o no la documentación requerida, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra resolverá motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles. Finalizado dicho plazo sin que se haya notificado la resolución expresa, se entenderá desestimada la solicitud, salvo que se haya solicitado la suspensión de un acto o del procedimiento de*

licitación, en cuyo caso la falta de notificación en plazo tendrá carácter estimatorio de la solicitud de suspensión.

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de la suspensión automática de los actos de trámite, del acto de adjudicación, de un acuerdo marco o del encargo a un ente instrumental cuando se presente una reclamación especial en materia de contratación pública contra dichos actos”.

Por lo tanto, con la interposición de la reclamación se produce la suspensión automática del acto impugnado y, con ella, la del propio procedimiento de contratación, sin que resulte necesario realizar un pronunciamiento respecto a la petición realizada por la reclamante.

SÉPTIMO.- Entrando en las cuestiones de fondo planteadas, y conforme a lo expuesto en el apartado correspondiente a los Antecedentes de Hecho del presente Acuerdo, combate la reclamante la concurrencia de la causa de exclusión apreciada en su oferta derivada del incumplimiento de la prescripción técnica exigida en el Anexo IX del pliego referida al volumen mínimo de la cámara de la esterilizadora.

Delimitado así el objeto del debate, debemos recordar, con carácter previo al análisis de los concretos motivos de impugnación planteados y como premisa de éste, la doctrina seguida por este Tribunal, sintetizada, entre otros, en el Acuerdo 97/2022, de 17 de octubre, que deriva del artículo 53.1 LFCP, relativa a la consideración del pliego como ley del contrato, toda vez que dicho documento contractual no ha sido objeto de impugnación, siendo aceptado por las personas licitadoras, entre ellas la reclamante, al formular sus proposiciones.

Así, decíamos en nuestro Acuerdo 97/2021, de 29 de septiembre, que *“Llegados a este punto, cabe recordar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53.1 de la LFCP, “Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”;* *previsiones éstas que, en nuestro caso, han devenido firmes y consentidas por no haber*

sido impugnadas en el momento procedimental oportuno con ocasión la publicación de dicho documento contractual.

Así, el pliego se califica por la jurisprudencia como "auténtica ley del contrato" al recoger los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes en sus aspectos jurídicos, económicos y administrativos, debiendo someterse a sus reglas tanto el organismo convocante como quienes soliciten tomar parte en el mismo, especialmente cuando no hubieran impugnado previamente sus bases. Así lo afirma, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2021, cuando expone que "La jurisprudencia de la Sala en relación con la libertad de pactos que antes indicamos, tal como señalamos, en nuestra Sentencia de 1 de diciembre de 2020, antes citada y que ahora seguimos, y mediante la mención del artículo 4 de la Ley 13/1995, esta Sala viene declarando, por todas, Sentencia de 29 de abril de 2009 (recurso de casación n.º 1606/2007) que "es pacífico en la doctrina científica y reiterado en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que el Pliego de Cláusulas administrativas constituye la ley del contrato, con fuerza vinculante para las partes contratantes. Bien lo expresa el Alto Tribunal, p. ejem. en su sentencia de 9 de julio de 1988: "la contratación administrativa, no obstante sus especiales características, tiene como nota o fondo común con la ordinaria, civil o mercantil, la de ser, ante todo, un concierto de voluntades, en el que las normas fundamentales y en primer término aplicables, son las acordadas por la Administración y el contratista, es decir, las cláusulas del pliego de condiciones aceptado por éste, por lo que los derechos y obligaciones derivados de estos contratos se regulan, ante todo, por lo previsto en el pliego de condiciones publicado para su celebración, como "ley primordial del contrato", resultando obligado, en consecuencia de ello, para resolver las cuestiones relativas al cumplimiento, inteligencia y efectos de un contrato administrativo, el remitirse a lo establecido en el correspondiente pliego".

De esta consideración del pliego como ley del contrato deriva pues, como también este Tribunal ha señalado en reiteradas ocasiones - por todos, Acuerdo 76/2019, de 24 de septiembre - su carácter vinculante, tanto para la entidad contratante que lo ha aprobado como para los licitadores que concurren a la licitación, aceptando su contenido, y la imposibilidad de apartarse del mismo o proceder a su modificación, si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para

ello. Esto también significa que si, como en el caso que nos ocupa, no es impugnado en el momento procedimental normativamente establecido para ello, deviene consentido y firme, debiendo aplicarse todas sus cláusulas en su integridad, sin perjuicio de la facultad que cabe a este Tribunal de dejar sin efecto las que sean nulas de pleno. Resultando así que lo más significativo, en relación con el carácter vinculante de los pliegos, es que la participación en el procedimiento por los licitadores comporta la asunción de los derechos y deberes definidos en los mismos que, como ley primordial del contrato, constituye la fuente a la que debe acudir para resolver todas las cuestiones que se susciten en relación a la adjudicación, cumplimiento, interpretación y efectos del contrato en cuestión”.

Consideraciones también recogidas, de forma reiterada, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra - por todas, Sentencia 445/2021, de 30 de diciembre - que afirma que “*Los PCAP que son lex contractus, esta Sala en STJNA de 25 de mayo de 2021 rec. 183/2020 ha establecido “Esta Sala se ha hecho eco en numerosas sentencias, citamos por todas las sentencias dictadas en el Recurso contencioso administrativo 452/2017, el Pliego de cláusulas es la Ley del contrato y obliga tanto a la Administración como al contratista, así se decía:*

“CUARTO.- De los Pliegos de Cláusulas Administrativas, naturaleza y reglas de interpretación.

Comenzaremos por señalar que el TS en su sentencia de 29 de septiembre de 2009 que: “los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares conforman la ley del contrato y vinculan en sus propios términos, tanto a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido, como a los órganos de contratación.

“Por otro lado, los contratos públicos son, ante todo, contratos y que las dudas que ofrezca su interpretación deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecida en la LFCP y, en caso de que esto fuera posible, de acuerdo con el Código Civil.

De acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación de manera que no pueden alterar unilateralmente sus cláusulas en perjuicio de los licitadores y, en segundo lugar, que en

su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato -en este caso, el pliego son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá de estarse al sentido literal de sus cláusulas, recogiendo así el principio "in claris non fit interpretatio" (Sentencia del Tribunal Supremo de 19 marzo 2001, de 8 de junio de 1984 o sentencia de 13 de mayo de 1982 ." Doctrina que reproduce en la Sentencia 213/2022, de 6 de julio.

Carácter vinculante que, obviamente, cabe predicar también de las prescripciones técnicas que, conforme a lo señalado en el artículo 60 LFCP, forman parte de dicho documento contractual, tal y como señalamos, entre otros, en nuestro Acuerdo 79/2019, de 11 de octubre, donde razonamos que *“en la definición del objeto contractual juegan un papel relevante las prescripciones técnicas que tienen que regir la contratación, cuya finalidad es definir las características técnicas de la prestación necesarias para la correcta ejecución del contrato y, en consecuencia, necesarias para la satisfacción de la necesidad pública que, precisamente, justifica la contratación, atribuyéndose, conforme a los artículos 40 y 46 LFCP, la competencia para su aprobación al órgano de contratación. Esta decisión del órgano de contratación en cuanto al establecimiento de los requisitos técnicos exigibles queda dentro del ámbito de la discrecionalidad que tiene atribuida para definir las características propias del servicio a prestar, respetando los principios de igualdad y concurrencia, y sin que resulte admisible que las especificaciones técnicas en tal sentido determinadas en el pliego sean sustituidas a elección de los licitadores; debiendo los licitadores ajustar sus proposiciones a los pliegos que rigen la licitación y, por ende, a las prescripciones técnicas al efecto determinadas”*. De ahí que el artículo 97 LFCP, en relación con la evaluación de los criterios sujetos a la aplicación de juicios de valor, prevea la posibilidad de desechar las ofertas técnicamente inadecuadas o que no garanticen adecuadamente la correcta ejecución del contrato.

Derivado de ello, en reiteradas ocasiones - por todos, Acuerdo 54/2021, de 11 de junio - hemos manifestado que las ofertas presentadas por las personas licitadoras deben adecuarse a las condiciones técnicas establecidas en los pliegos, pudiendo ser la

consecuencia del incumplimiento de tal extremo, la exclusión de la oferta. Y ello por cuanto tales prescripciones técnicas, que son aceptadas incondicionalmente como parte del pliego por los licitadores cuando formulan sus ofertas, constituyen instrucciones de carácter técnico con arreglo a las cuales debe ejecutarse la prestación del contrato; siendo, por tanto, requisitos que las ofertas de los licitadores han de cumplir de modo obligado para poder continuar en la licitación, de forma que apreciado un incumplimiento de tales condiciones resulta obligada la exclusión del licitador del procedimiento, toda vez que otra solución - tal y como pone de relieve la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea, Sala Sexta, de 29 de abril de 2004 (asunto C-496 -99) - resultaría contraria a los principios de igualdad de trato y transparencia que deben imperar en la contratación pública. Habiendo advertido también, a este respecto y de manera reiterada, que para que la exclusión del licitador por incumplimiento de prescripciones técnicas resulte ajustada a derecho, tal incumplimiento debe ser expreso y claro, debiendo interpretarse y aplicarse las exigencias de los pliegos de prescripciones técnicas de manera que no supongan obstáculos indebidos a los principios generales que guían la contratación administrativa.

A este respecto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, entre otras, en la Sentencia 197/2022, de 22 de junio, incide en la interpretación restrictiva de las causas de exclusión de la licitación.

Asimismo, en el Acuerdo 95/2021, de 22 de septiembre, este Tribunal señaló que *“(...) el examen del cumplimiento de las prescripciones técnicas incorpora un juicio técnico por parte del órgano de contratación, al que la LFCE atribuye la prerrogativa de interpretación unilateral del contrato y, por tanto, del pliego con objeto de satisfacer el interés general al que sirve; juicio técnico que, entrando dentro del ámbito de la discrecionalidad administrativa, limita las facultades de su revisión por parte de Tribunal a sus aspectos formales y a la apreciación de error en el mismo, tal y como pone de relieve la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Canarias 207/2018, de 26 de noviembre: (...).*

Finalmente, como hemos advertido en varias ocasiones – por todos, Acuerdo 101/2018, de 6 de octubre -, para que la exclusión del licitador por incumplimiento de

prescripciones técnicas resulte ajustada a derecho, tal incumplimiento debe ser expreso y claro, debiendo interpretarse y aplicarse las exigencias de los pliegos de prescripciones técnicas de manera que no supongan obstáculos indebidos a los principios generales que guían la contratación administrativa. En este sentido, indicamos que el artículo 53.1 LFCP, que dispone que las proposiciones de los interesados deben ajustarse a lo previsto en el pliego y que su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna, establece la presunción en favor de los licitadores de que sus proposiciones se ajustan a los pliegos que rigen la licitación. Así, no puede exigirse por los órganos de contratación que las proposiciones recojan expresa y exhaustivamente todas y cada una de las prescripciones técnicas previstas en el pliego, sino exclusivamente aquellas descripciones técnicas que sean necesarias para que la mesa pueda valorar la adecuación de la oferta al cumplimiento del objeto del contrato. Así en caso de omisiones, debe presumirse que la propuesta del licitador en el aspecto omitido se ajusta al pliego de prescripciones técnicas, y si los términos y expresiones empleados son ambiguos o confusos, pero no obstante admiten una interpretación favorable al cumplimiento de las prescripciones técnicas, esta es la que debe imperar. Solo cuando el incumplimiento sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, procede la exclusión. De otro lado el incumplimiento ha de ser claro, es decir referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego de prescripciones técnicas, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos. Así, no es admisible motivar el incumplimiento acudiendo bien a razonamientos técnicos más o menos complejos fundados en valoraciones subjetivas, bien a juicios técnicos o de valor relativos a la capacidad o aptitud de los licitadores para cumplir lo ofertado.”

Doctrina que debe ser completada con la cita del Acuerdo 78/2021, de 12 de agosto, en el que, en relación con los informes técnicos, se señala que “Efectivamente, tales informes técnicos, por la cualificación técnica de quienes los emiten gozan de presunción de acierto y veracidad, que solo puede ser desvirtuada con una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o infundados. Presunción iuris tantum sobre la que Resolución 980/2019 del Tribunal Administrativo Central de Recursos

Contractuales, de 6 de septiembre, señala que “cuando la Administración encarga a un órgano "ad hoc", formado por técnicos competentes, la valoración, estrictamente técnica, de una propuesta o de un proyecto no cabe entrar a discutir la validez, estrictamente técnica, del dictamen técnico que emitan tales expertos, sino, tan sólo, los aspectos jurídicos por los que se rige la emisión de tal dictamen, pudiendo corregirse también los meros errores materiales que puedan apreciarse en base al recto criterio de un hombre común. Otra cosa significaría atribuir al órgano encargado de enjuiciar el recurso o la reclamación de que se trate unas capacidades y conocimientos técnicos de los que, obviamente, carece y que, por lo mismo, le incapacitan para discutir, con un mínimo de autoridad, los criterios y apreciaciones, estrictamente técnicas, tenidos en cuenta por los expertos, a la hora de emitir el dictamen que se discute.”

El mismo órgano revisor en su Resolución 144/2019, de 22 de febrero, expone que “Lo que debe valorarse es si de la documentación aportada por la recurrente, de conformidad con el PCAP, cabe deducir un incumplimiento claro de las prescripciones técnicas exigidas en el pliego que permita deducir sin género de dudas que la descripción técnica del producto ofrecido no se corresponde con lo exigido en el pliego (por todas Resoluciones 25/2011, 219/2011, 11/2012, 90/2012, 91/2012).

En sí, la verificación del incumplimiento del PPT por la oferta es una labor de apreciación esencialmente técnica y no jurídica que, en virtud de la prerrogativa de interpretación unilateral del contrato, compete realizar al órgano de contratación, pues es a él a quien incumbe garantizar la satisfacción del interés general a que el objeto de la contratación sirve. Así la tarea del Tribunal se dirige a apreciar si en el informe técnico en que se funda la mesa para excluir por incumplimiento del PPT la oferta, se motiva suficientemente en que aquella no cumple las prescripciones técnicas, y de ello resulta que, de aceptarse, se produciría el incumplimiento del contrato, así como que en tal informe no existe arbitrariedad, patente error o discriminación.”

Partiendo de tales premisas, se hace preciso determinar, a la vista de los concretos requerimientos técnicos del pliego y del contenido de la oferta presentada por la reclamante, si la misma incurre en un incumplimiento claro y expreso de aquellos, que justifique su exclusión de la licitación en los términos expuestos.

OCTAVO.- Comenzaremos por señalar que el objeto del contrato, de acuerdo con la cláusula 1.1 de su cuadro de características, lo constituye el suministro del equipamiento de esterilización de la nueva CMA del Hospital García Orcoyen de Estella, especificándose dicho equipamiento en la cláusula 1.2 del mismo.

La cláusula 8 de dicho documento establece la forma y el contenido de las proposiciones, detallando, en su apartado 2, que el sobre B “Proposición relativa a criterios sometidos a juicio de valor” debía incluir la siguiente documentación:

“a) Documento Único de Contratación (DEUC), según las instrucciones presentes en el Anexo II.

b) Resumen de la oferta: deberá incluirse en este sobre el Anexo VII debidamente cumplimentado, en el que se refleje el modelo de los equipos y accesorios ofertados.

c) Toda la documentación relativa a las características técnicas necesarias para valorar los criterios sin fórmulas establecidos en el apartado 10 del presente Cuadro de Características. La documentación que se presente deberá estar estrictamente relacionada con la evaluación de los criterios sometidos a juicio de valor y las prescripciones técnicas.

d) Toda la documentación relativa a los requisitos mínimos de conectividad necesaria para comprobar el cumplimiento de las características mínimas del equipo, conforme a lo estipulado en el documento “Requisitos técnicos de Infraestructuras para pliegos técnicos v1.0 2018- 10-30”.

e) Planos detallando la distribución ofertada según lo estipulado en el Anexo IX.”

El Anexo IX del pliego regulador del contrato contiene las prescripciones técnicas del suministro, bajo la denominación de “Características mínimas”, señalando, para el esterilizador a baja temperatura, las siguientes exigencias:

“Esterilizador a baja temperatura por peróxido de hidrógeno plasma (1 Ud.):

– *Deben contar con doble puerta. Contará a su vez con un sistema de seguridad que impida la apertura simultánea de ambas puertas.*

– *Volumen mínimo de la cámara de 130 litros.*

– *Deberá contar con una impresora.*

– *Sistema de alarma audiovisual.”*

El efectivo cumplimiento de la prescripción relativa al volumen de la cámara de dicho esterilizador por parte de la oferta de la reclamante fue objeto de requerimiento de aclaración por la Mesa de Contratación, a fin de que se aportara la ficha técnica oficial del fabricante en la que se pudieran comprobar las medidas interiores útiles de la cámara ofertada.

En su respuesta, la reclamante informa de que el equipo de esterilización a baja temperatura ofertado dispone de un volumen de cámara de 148 litros, tal y como muestra su ficha técnica oficial que, efectivamente, señala un “Volumen de la cámara [litros] 148”, si bien también indica unas “Dimensiones útiles de la cámara (anchura x altura x profundidad) [mm] 335 x 363 x 972”, lo que supone un volumen útil de 118,2 litros.

Así las cosas, resulta que el equipo ofertado por la reclamante cumple, respecto al “*Volumen mínimo de la cámara de 130 litros*”, la literalidad del pliego técnico, en el que se describe dicha prescripción técnica en referencia al volumen de la cámara, pero sin especificar la exigencia en dimensiones útiles, de manera que la propuesta, con un “*Volumen de la cámara [litros] 148*”, resulta conforme con aquella.

La razón de la exclusión de la oferta reside en la interpretación que realiza el órgano de contratación del referido requerimiento técnico, en el entendimiento de que la exigencia del volumen mínimo de la cámara viene referida al volumen útil, por cuanto, de lo contrario, dicha prescripción técnica devendría inútil, lo que responde a un conocimiento común del mercado, tal y como han entendido los restantes licitadores.

Sin embargo, ninguna referencia al volumen útil de la cámara puede encontrarse en los requerimientos técnicos del pliego, ni tampoco ninguna otra mención en los mismos ni en el resto de documentos contractuales que avale la interpretación postulada por el órgano de contratación, que no se sostiene, ni conforme a la literalidad del pliego, ni de acuerdo a su interpretación sistemática.

En este sentido, cabe recordar que, como este Tribunal ya señaló, entre otros, en su Acuerdo 106/2022, de 20 de diciembre, *“conforme a doctrina constante (por todos, Acuerdo 12/2018, de 13 de febrero), es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil dado que los contratos públicos son ante todo, contratos, por lo que las dudas que ofrezca la interpretación de los diversos documentos contractuales (entre los que figuran, indudablemente, el pliego) deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecidas en la normativa en materia de contratación pública y, en caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil, que se ocupa de esta materia en el capítulo IV del Título II del Libro IV, “De la interpretación de los contratos.”*

A estos efectos, el artículo 1.281 del Código Civil establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, 8 de junio de 1984 o 13 de mayo de 1982), y si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas. Como dice el Tribunal Supremo en su Sentencia de 24 de octubre de 2014, “...la propia interpretación del contrato debe hacerse en los términos regulados en el artículo 1.281 del Código Civil, debiendo prevalecer la voluntad de las partes contratantes frente a los términos literales del contrato. Y es evidente que para valorar cual es la intención de las partes, se debe hacer una interpretación global, lógica y sistemática de todo el clausulado del contrato y no de una cláusula aisladamente”. Y ello sin perjuicio de que, tal y como razona, entre otras, el mismo Tribunal en Sentencia de 2 de noviembre de 1999, deba tenerse en cuenta que el conjunto de normas que regula la función exegética constituye un conjunto complementario entre sí, en cuyo conjunto tiene rango prioritario y preferencial el primer párrafo del artículo 1281 del Código Civil, de tal manera que si la claridad de los términos de un contrato no deja

lugar a dudas sobre la intención de las partes, no cabe la posibilidad de que entren en juego las restantes reglas contenidas en los artículos siguientes, que funcionan con el carácter de normas subsidiarias respecto a la que preconiza la interpretación literal. Pero también se deberá tener en cuenta que el artículo 1284 del mismo Código Civil dispone que si alguna cláusula de los contratos admitiere diverso sentido, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto y que, conforme a lo preceptuado en el artículo 1285 del mismo cuerpo legal, las cláusulas deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas; desechándose cualquier interpretación que considerara aislada de las demás la cláusula objeto de la interpretación (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1998).”

Lo cierto es que si el órgano de contratación consideraba que la prescripción relevante en cuanto al volumen de la cámara del esterilizador era la determinada en sus dimensiones útiles, tal y como es entendido en la práctica comercial, debió precisar clara y expresamente dicha exigencia de volumen útil en el pliego, en lugar de referirse genéricamente al volumen mínimo, por cuanto la utilidad y el acierto de las prescripciones técnicas son responsabilidad exclusiva del mismo.

De este modo, es al órgano de contratación al que le incumbe la obligación de transparencia y claridad en la redacción de los pliegos reguladores del contrato, siendo su responsabilidad que las prescripciones técnicas recogidas en el correspondiente condicionado respondan a la necesidad pública a satisfacer mediante el contrato. Así, tal y como establece el artículo 60.4 de la LFCP, *“Cuando las prescripciones técnicas se definan en términos de rendimiento o de exigencia funcional, éstas deberán ser lo suficientemente precisas como para permitir a las personas interesadas en la licitación determinar el objeto del contrato”*.

A este respecto, tal y como señala la Resolución 116/2020, de 3 de septiembre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, dicha obligación de transparencia *“implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma*

clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes, puedan comprender su alcance exacto e interpretarlas de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trate (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de abril de 2004, Succhi di Frutta, apartado 111, asunto C-496/99P, ECLI:EU:C:2004:236). Esta obligación de transparencia (i) recae sobre el poder adjudicador, (ii) es un instrumento para que éste asegure el respeto a los principios de igualdad de trato y de no discriminación para conseguir la apertura a la competencia y el control de la imparcialidad del procedimiento de adjudicación y (iii) garantiza una publicidad adecuada a los potenciales licitadores, que son sus beneficiarios (véase en este sentido las sentencias del TJUE de 7 de diciembre de 2000, asunto C-324/98, ECLI ECLI:EU:C:2000:669, apartados 61 y 62, y de 13 de octubre de 2005, asunto C-458/03, ECLI: ECLI:EU:C:2005:605, apartado 49, así como la Resolución 44/2018 del OARC / KEAO)”.

Cabe citar, igualmente, la Resolución 156/2021, de 15 de abril, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, conforme a la cual *“La regulación legal del PPT y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contiene en los artículos 124,125 y 126 de la LCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definen sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de servicio los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores de la prestación objeto de la contratación, y que por lo tanto implican unos mínimos que deben realizarse. Recae por tanto en los poderes adjudicadores la responsabilidad de definir en los pliegos las exigencias que delimitarán la ejecución del contrato de forma que resulten proporcionadas y permitan la ejecución del mismo en sus propios términos, comprobando su cumplimiento en fase de licitación y posteriormente de adjudicación. No cabe alterar sobre la marcha y a la vista del resultado de la licitación las condiciones de la misma, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad”.*

Lo que no resulta admisible es que la imprecisión de la prescripción técnica relativa a la cámara del esterilizador pueda llegar a perjudicar a los licitadores y, menos aún, que pueda fundamentar la exclusión de sus ofertas con base en la interpretación que de dicho inconcreto requerimiento efectúe el órgano de contratación.

En este sentido, como este Tribunal ya indicó en su Acuerdo 82/2022, de 16 de agosto, *“La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad”*, lo que implica, como afirma el TACRC en su Resolución n° 147/2016, de 19 de febrero de 2016, que *“Acoge así el legislador el principio “contra proferentem”, que prohíbe que la interpretación de las estipulaciones dudosas o ambiguas perjudique a la parte inocente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 28 de enero de 1989 –Roj STS 9141/1989-) y que impone, incluso, que favorezca a ésta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 8 de noviembre de 2001 –Roj STS 8713/2001-)”*. En el mismo sentido, en nuestro Acuerdo 105/2018, de 16 de octubre, afirmamos que *la oscuridad o contradicción de las disposiciones de los Pliegos nunca puede ser interpretada en perjuicio de los licitadores, resultando que la exclusión de un licitador por tal motivo conculcaría el principio de concurrencia competitiva. Y ello es así por cuanto la carga de claridad en la elaboración y el contenido de los pliegos cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas particulares corresponde a los poderes adjudicadores, y por tanto las cláusulas ambiguas, contradictorias o confusas, que no hayan sido disipadas durante el proceso de selección, son también responsabilidad de los mismos. Por ello, resulta desproporcionado y contrario a la equidad, que los poderes adjudicadores tengan la facultad de seleccionar cuál regla del pliego de condiciones aplica, cuando existen otras contradictorias, confusas o ambiguas, haciéndole soportar todas las consecuencias jurídicas de su error al oferente o contratista, quienes no elaboraron el pliego de condiciones. Así, la existencia de cláusulas ambiguas, contradictorias entre sí y creadoras de indudable oscuridad sólo debe perjudicar a la Administración que las redactó, en aplicación del artículo 1288 CC, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2003: “Es manifiesto que los contratos administrativos son contratos de adhesión, en que la Administración es quien redacta*

las cláusulas correspondientes, por lo que, conforme a lo prevenido en el artículo 1288 del Código Civil la interpretación de las cláusulas oscuras no debe favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad. Ello impone en el caso enjuiciado, como argumenta la sentencia de contraste, una interpretación que no se verifique en perjuicio de la empresa contratista y en beneficio de la Administración".

Puede concluirse, al amparo de lo razonado, que la oferta formulada por la reclamante cumple en su literalidad la prescripción técnica referida al volumen mínimo de la cámara del esterilizador, sin que resulte admisible la interpretación de la misma realizada por el órgano de contratación que fundamenta su exclusión, de tal manera que, no evidenciándose un incumplimiento expreso y claro del pliego técnico, la exclusión acordada no puede reputarse conforme a derecho.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por ANTONIO MATACHANA, S.A. frente al acuerdo de la Mesa de Contratación, de 7 de febrero de 2023, por el que se excluye su oferta del procedimiento de adjudicación del contrato “OB4/2022. Suministro del equipamiento de esterilización de la nueva CMA del Hospital García Orcoyen de Estella”, licitado por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, anulando dicha exclusión y ordenando la retroacción del procedimiento al objeto de que se admita y valore la oferta técnica formulada por dicha empresa.

2º. Notificar este acuerdo a ANTONIO MATACHANA, S.A., al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, así como al resto de interesados que figuren en el

expediente, y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 14 de marzo de 2023. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre. LA VOCAL, Idoia Tajadura Tejada.