



Expediente: 91/2021

ACUERDO 99/2021, de 1 de octubre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por LIFE TECHNOLOGIES, S.A. frente a la Resolución N° 1687/2021, de 5 de agosto, del Vicerrector de Economía, Planificación y Estrategia de la Universidad Pública de Navarra, por la que se adjudica la adquisición de un termociclador de PCR en tiempo real con destino al Departamento de Ciencias de la Salud (ABR0020/2021), a la empresa TEKNOVAS, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 17 de junio de 2021, la Universidad Pública de Navarra (UPNA) publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato “*ABR0020/2021 - Termociclador de PCR en tiempo real con destino al Departamento de Ciencias de la Salud de la Universidad Pública de Navarra*”.

Dicho contrato tiene por objeto la adquisición de un Termociclador PCR en Tiempo Real, con sistema óptico de seis canales de detección/excitación, con posibilidad de funcionar en modo estándar o rápido y con ordenador y software de análisis, con destino al Departamento de Ciencias de la Salud de la UPNA.

A dicho contrato concurrieron LIFE TECHNOLOGIES, S.A. y TEKNOVAS, S.A.

SEGUNDO.- El 5 de julio la Mesa de Contratación admitió a ambos licitadores y el 14 de julio procedió a la apertura de sus ofertas, asignándose el 20 de julio las siguientes puntuaciones, en base al informe emitido el 15 de julio:

	Life Technologies		Teknovas, S.A.	
Bloque 384 pocillos (15 p)	SI	15	SI	15
Sub-bloques independientes (6 p)	SI	6	SI	6
Conectividad wifi (4 p)	SI	4	SI	4
Ordenador (10 p)	Procesador Intel core i7 o equivalente + 32 Gb RAM +256 Gb SDD	10	Procesador Intel core i7 o equivalente + 32 Gb RAM +256 Gb SDD	10
Pantalla externa (10 p)	Pantalla de 32 pulgadas	10	Pantalla de 32 pulgadas	10
Plazo entrega (5 p)	menos de 1 mes	5	menos de 1 mes	5
Garantía (10 p)	3 años	2	2 años	0
Servicio post venta (5 p)	24 horas	2,5	12 horas	5
Criterio ambiental (5 p)	SI	5	SI	5
Precio (30 p)	33.233,49 euros (IVA incluido)	30	33.783,20 euros (IVA incluido)	29,51
Puntuación total		89,50		89,51

TERCERO.- Por la Resolución Nº 1687/2021, de 5 de agosto, del Vicerrector de Economía, Planificación y Estrategia de la Universidad Pública de Navarra, se adjudicó el contrato a la empresa TEKNOVAS, S.A.

CUARTO.- Con fecha 12 de agosto de 2021, LIFE TECHNOLOGIES, S.A. interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente a dicha Resolución, alegando la indebida calificación y puntuación de la oferta del adjudicatario, en base a los siguientes motivos:

1ª. Sub-bloques independientes (6 puntos)

Señala que el pliego de condiciones otorga una puntuación máxima de 6 puntos si una de las condiciones técnicas es la existencia en el producto de Sub-bloques independientes que permitan programar la temperatura, siendo así que el Termociclador de PCR ofertado por el adjudicatario no cuenta con sub-bloques independientes que

permitan esa programación de temperatura diferente en la placa Peltier, sino que posee un solo bloque al que se le aplican diferentes temperaturas en sus extremos para hacer el gradiente.

Alega que Bio Rad Laboratories, S.A., fabricante de los productos representados por la adjudicataria, realiza un gradiente de extremo a extremo con un máximo de 24°, es decir, en un solo bloque, descartándose la existencia de sub-bloques independientes, que, sin embargo, sí concurren en Life Technologies por ser una tecnología patentada del mismo.

Señala que esta cuestión puede constatarse en la página 7 del folleto de la adjudicataria.

2ª. Servicio Post-Venta (5 puntos)

Señala que el pliego de condiciones otorga una puntuación máxima de 5 puntos a quien presente la más rápida respuesta de atención ante averías, exigiendo a sus licitadores si tienen capacidad de reacción en un plazo máximo de 12 horas, así como que, en su oferta, el adjudicatario presenta una respuesta o servicio postventa en un plazo de 12 horas, obteniendo la máxima puntuación.

Alega que el adjudicatario obtiene de Bio Rad Laboratories, S.A. el apoyo para la fabricación de sus productos, pero que la fabricación y disponibilidad del producto no corresponden en exclusiva al adjudicatario. Asimismo, señala que garantizar un servicio técnico en 12 horas implicaría un horario del que no disponen en el centro, sería un horario de forma continua con un mínimo de dos turnos. Manifiesta que el horario del adjudicatario es un dato de carácter público que puede conocerse y acceder a él a través de cualquier tipo de medio o soporte que dé publicidad a la empresa.

Señala que Life Technologies es uno de los mayores suministradores de España y uno de los principales suministradores de las Administraciones Públicas, que se caracteriza por una amplia experiencia y, en relación con el servicio postventa, trabajan con un plazo de 24 horas, porque reducir el mismo no es posible si no se dan las

condiciones anteriormente expuestas sobre horarios, las cuales reiteran no reúne el adjudicatario.

Alega que es un hecho patente y no controvertido que Life Technologies cumple con todos los requisitos presentados en su oferta, sin embargo, dudan de que el adjudicatario pueda cumplir con las condiciones de su oferta anteriormente referidas.

Alude a la posibilidad de revisar la discrecionalidad técnica de la Administración en la valoración de las ofertas y al carácter vinculante de los pliegos, de donde deriva la necesidad de que el órgano de contratación los respete también en la valoración de las ofertas.

Solicita, atendiendo a lo expuesto, que se anulen las calificaciones obtenidas por el adjudicatario en los criterios de adjudicación citados, así como el acuerdo de adjudicación del contrato, y se acuerde la retroacción del procedimiento de licitación a la fase de valoración de las ofertas económicas.

Por último, solicita la suspensión del procedimiento y de la formalización del contrato en tanto se resuelva la reclamación.

QUINTO.- El 12 de agosto este Tribunal remitió al reclamante y al órgano de contratación un oficio en el que se señala que la suspensión solicitada opera “*ope legis*”, conforme a lo dispuesto en el artículo 124.4 de la LFCP, por lo que no procede resolver expresamente sobre la misma.

SEXTO.- El 13 de agosto el órgano de contratación aportó el expediente de contratación y un escrito de alegaciones, al que se adjunta un informe técnico, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP.

El órgano de contratación formula las siguientes alegaciones:

1ª. Que la valoración de las ofertas se hizo con sujeción a lo establecido en el pliego regulador, siendo todos los criterios de adjudicación de carácter objetivo, valorables con fórmula o de forma automática.

Que la valoración se hizo atendiendo a la información proporcionada por las empresas en el modelo contenido en el Anexo II – Oferta cuantificable con fórmulas, si bien a dicho anexo debía adjuntarse la documentación de índole técnica a efectos de valoración y puntuación de los criterios, conforme a lo previsto en el condicionado del contrato.

Que en la documentación técnica aportada por el adjudicatario no consta expresamente el dato relativo a la opción de sub-bloques independientes, por lo que se llega a la conclusión de que el equipo ofertado no dispone de ellos, por lo que no debió obtener los 6 puntos de dicho criterio.

Que se aporta un informe aclaratorio donde se concluye que asiste la razón al reclamante a este respecto.

Dicho informe técnico señala que los equipos presentados por ambos licitadores cumplen las especificaciones técnicas mínimas al contar con un sistema de calentamiento/enfriamiento por placa Peltier con regulación de temperatura y posibilidad de programar un gradiente de temperatura en el bloque, así como que ambos licitadores declararon en el Anexo II de sus ofertas que su equipo disponía de sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente en la placa Peltier, siendo correcta la afirmación del reclamante relativa a que el equipo del adjudicatario no dispone de aquellos, por lo que procede corregir la puntuación asignada a TEKNOVAS, S.A., que debe ser de 0 puntos en lugar de los 6 puntos asignados.

2ª. Que, en relación al criterio de adjudicación de servicio post-venta y asistencia técnica, se trata de una valoración objetiva, no estableciendo el pliego ningún valor por debajo del cual no se tomaría en consideración, por lo que la Mesa de Contratación se limitó a aplicar lo dispuesto en el pliego.

En el informe técnico se señala que el reclamante cuestiona el plazo de respuesta ofertado por el adjudicatario, alegando que depende para su cumplimiento de Bio Rad Laboratories, S.A., fabricante del termociclador CFX Opus 384 Real-Time PCR system,

no pudiendo entrarse a valorar la relación existente entre el adjudicatario y dicho fabricante, por lo que considera que no procede aceptar la reclamación en este aspecto.

Atendiendo a lo expuesto, se solicita la estimación de la reclamación en cuanto a la valoración del apartado relativo a los sub-bloques independientes y que se declare la retroacción del procedimiento al momento de la valoración por parte de la Mesa de Contratación de los criterios valorables con fórmula, conforme al pliego regulador.

SÉPTIMO.- El 16 de agosto 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, habiéndose presentado las siguientes alegaciones por la mercantil TEKNOVAS, S.A. con fecha 18 de agosto:

1ª. Que en los pliegos del contrato se indicaba la siguiente característica mínima exigible: “*Con posibilidad de programar un gradiente de temperatura en el bloque; se valorará aparte la posibilidad de sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente*”, y que el equipo de BIORAD, modelo CFX OPUS 384, dispone de gradiente dinámico de temperatura exigido.

2ª. Que el equipo presentado por la empresa LIFE TECHNOLOGIES, modelo QuantStudio 5 Real Time 384, no dispone de gradiente de temperatura, característica exigible para poder valorar el equipo en el contrato. Por otro lado, el modelo presentado, tampoco dispone de sub-bloques independientes, como se puede ver en el manual de usuario y folletos que se adjuntan. La característica de veriflex (sub-bloques) solo está disponible en los bloques de 96 y no así en el bloque de 384.

3ª. Que, en cuanto a los sub-bloques independientes, efectivamente el equipo de BIORAD, no dispone de ellos, ya que ambas características (gradiente y sub-bloques independientes) no pueden coexistir en un mismo equipo, ya que son características incompatibles.

Que, para la optimización de protocolos, la estrategia del gradiente es mucho más eficiente y precisa que lo que puede ofrecer la tecnología de los 6 sub-bloques de la oferta de LIFE TECHNOLOGIES.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 4.1.d) de la LFCP, a los contratos celebrados por la Universidad Pública de Navarra se les aplicará dicha ley foral, siendo susceptibles de impugnación ante este Tribunal los actos de adjudicación, de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma Ley Foral.

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

TERCERO.- 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.

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.- En cuanto al fondo del asunto, la reclamante fundamenta su impugnación en considerar incorrecta la puntuación atribuida a la oferta de la adjudicataria en dos de los criterios de adjudicación previstos en el pliego, en concreto, en la aplicación de los criterios correspondientes a la disposición de sub-bloques independientes y al servicio post-venta; deduciendo como pretensión la anulación del acto de adjudicación objeto de impugnación, con retroacción de las actuaciones a los efectos de que la Mesa de Contratación realice una valoración de los mismos ajustada al Pliego.

Así pues, la cuestión sometida a consideración de este Tribunal se concreta en determinar si la valoración realizada por la Mesa de contratación de la oferta presentada por la adjudicataria en relación con los citados criterios de adjudicación se realizó conforme a los términos recogidos en el pliego regulador. Análisis que debe partir del carácter vinculante de dicho documento contractual, en tanto que constituye la ley del contrato, como señala, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2021, cuando expone que *“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 este modo, el Pliego, como ley del contrato, vincula en sus propios términos, tanto al órgano de contratación como a las licitadoras que concurren a la licitación aceptando su contenido, de manera que éstos han de estar y pasar por el mismo, como expresamente establece el artículo 53.1 LFCP cuando dispone que *“Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”*.

En consecuencia, y teniendo en cuenta que ni la reclamante ni el resto de licitadoras impugnaron el pliego en el momento procedimental oportuno, necesariamente ha de estarse ahora al contenido éste, en tanto ley entre las partes; lo que conlleva que dichos criterios de valoración deben ser aplicados con estricta sujeción a lo determinado al respecto en dicho documento, pues si bien el órgano de contratación goza de discrecionalidad en la fijación de los criterios de adjudicación, una vez aprobado y publicado dicho documento contractual debe respetar las reglas que se impuso para su aplicación, tal y como señala el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 14 de febrero de 2011, cuando insiste en que *“si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la*

fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (STS de 28 de Junio de 2.004, recurso de casación 7106/00 y de 24 de Enero de 2.006, recurso de casación 7645/00).”

Así pues, este Tribunal debe analizar si en la valoración que de tales aspectos se realiza de la oferta de la adjudicataria se han respetado las directrices fijadas al respecto en el pliego; lo que exige partir de las previsiones en él recogidas en relación con los aspectos cuestionados por la reclamante.

Al hilo de lo anterior, el pliego, en el apartado correspondiente a las prescripciones técnicas, establece como “Características técnicas mínimas” del termociclador, entre otras, la siguiente: “2. Sistema de calentamiento/enfriamiento por placa Peltier (regulación de temperatura en el rango de 4 a 100°C; velocidad máxima de variación de temperatura de 5°C/seg o mayor; precisión de la temperatura en el bloque de 0,25 °C; uniformidad térmica del bloque de +/- 0,4°C pocillo a pocillo; posibilidad de modificar la temperatura de -10°C a 10°C/ciclo en décimas de grado; con posibilidad de programar un gradiente de temperatura en el bloque; se valorará aparte la posibilidad de sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente)”. Aspecto éste, cuya valoración es una de las cuestionadas por la reclamante que, efectivamente, se contempla entre los criterios de adjudicación previstos en el pliego.

Por su parte, la cláusula sexta del apartado relativo a las condiciones particulares señala que en el sobre B/C “Oferta de criterios cuantificables mediante fórmulas”, “se incluirá la oferta económica y la relativa a los criterios cuantificables mediante fórmulas.

La persona licitadora deberá aportar toda la documentación de índole técnica a efectos de la valoración y puntuación de los criterios cuantificables mediante fórmulas.

En la documentación que se presente con este sobre debe realizarse un desarrollo explicativo de todas las prestaciones que sean precisas realizar para la adecuada ejecución del contrato, recogiendo aquellos aspectos previstos en el pliego de prescripciones técnicas.

Cada persona licitadora incluirá la oferta económica y la relativa a los criterios cuantificables mediante fórmulas que habrán de presentarse conforme al modelo que figurará en el Anexo II “Oferta cuantificable con fórmulas”.

Finalmente, la cláusula octava de este mismo apartado del pliego, en relación con los criterios de adjudicación, establece que “La Mesa evaluará la documentación técnica y para formular la propuesta atenderá los siguientes criterios y ponderación:

- *Características funcionales del equipo (45 puntos): Deberá cumplir con las necesidades esenciales fijadas en el pliego técnico. Caso de no cumplir alguna de ellas, la oferta sería excluida. Se valorará:*

- *Bloque de 384 pocillos (capacidad para trabajar con hasta 384 muestras) (15 puntos) (SI/NO)*

- *Sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente en la placa Peltier: (6 puntos) (SI/NO)*

- *Conectividad wifi: (4 puntos) (SI/NO)*

- *Ordenador fijo o portátil: (Máximo 10 puntos):*

● *Procesador Intel core i5 o equivalente + 16 Gb RAM +256 Gb SDD (6 puntos)*

● *Procesador Intel core i7 o equivalente + 32 Gb RAM +256 Gb SDD (10 puntos)*

- *Pantalla externa: (Máximo 10 puntos):*

● *Pantalla de 29 pulgadas (8 puntos)*

● *Pantalla de 32 pulgadas (10 puntos)*

- *Plazo de entrega (máximo 5 puntos):*

● *menos de 1 mes (5 puntos)*

● *más de 1 mes (3 puntos)*

- *Garantía (10 puntos): Se otorgarán 2 puntos por año a partir de los dos años del periodo mínimo de garantía hasta un máximo 10 puntos.*

- *Precio: (30 puntos): El valor máximo corresponderá a la oferta económica más baja, realizándose una regla de tres inversa para obtener la puntuación del resto de empresas.*

- *Servicio post-venta y asistencia técnica (5 puntos): El valor máximo corresponderá a la oferta con menor tiempo de respuesta ante averías realizándose una regla de tres inversa para obtener la puntuación del resto de empresas.*

- *Criterio medioambiental (5 puntos): Compromiso de recogida, recuperación o reutilización de los envases o embalajes, y si fuera el caso, la recogida y reciclado de los desechos o de los productos relativos al suministro. (SI/NO)*

La Mesa de Contratación formulará su propuesta de adjudicación indicando el importe de las ofertas de los licitadores admitidos.”

De la regulación transcrita se desprenden dos importantes consecuencias para la resolución de la controversia suscitada. De un lado, que todos los criterios de adjudicación fijados en el pliego y, por tanto, también los dos cuya aplicación se cuestiona, son criterios valorables mediante la aplicación de fórmulas o de forma automática. Y ello es así con independencia de que para la aplicación del primero de los criterios cuestionados - a diferencia de lo que sucede con el aspecto relativo al servicio post – venta y asistencia técnica - no se prevea fórmula alguna, pues como señala la Resolución 175/2019, de 22 de octubre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, “*el modo de determinar la puntuación en un criterio automático no necesariamente requiere de una fórmula sino que puede tener una descripción literaria, siempre que ello no implique una ambigüedad que obligue a elegir al órgano de contratación entre varios sentidos posibles, lo que introduciría un elemento subjetivo inaceptable en este tipo de criterios por desvirtuar su automatismo (ver por todas, la Resolución 64/2019)”*.

Efectivamente, nos encontramos ante criterios de adjudicación automáticos, pues la distribución de puntos se ha descrito en el pliego, para el primero de ellos, mediante palabras con un funcionamiento binario (sí/no), de tal forma que, como bien apunta la entidad contratante, si se acredita la disposición de sub-bloques independientes se obtendrán todos los puntos correspondientes a dicho apartado; y, para el segundo de los criterios cuestionados, mediante la aplicación de una concreta fórmula matemática, a saber, una regla de tres inversa; no existiendo, pues, margen de discrecionalidad a la

hora de la distribución de los puntos ni de su graduación, toda vez que el automatismo le viene impuesto por su propia redacción.

Precisamente por tratarse de criterios valorables mediante la aplicación de fórmulas, la Mesa de Contratación no dispone en su aplicación de discrecionalidad alguna, debiendo hacerlo en los estrictos términos previstos en el pliego, atendiendo a su condición de ley del contrato. Así lo expusimos en nuestro Acuerdo 21/2020, de 6 de marzo, al indicar que *“En relación con los criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas, tal y como manifestamos en el Acuerdo antes citado, con cita de la doctrina contenida en la Resolución 34/2018 de 8 de marzo, del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, debemos recordar que el resultado de una fórmula matemática no se interpreta, se calcula aplicando un algoritmo o "conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema" y su característica principal es la ausencia total en ellos de discrecionalidad o aplicación subjetiva, sin que quepa interpretación alguna sobre su alcance, sino solo la pura y simple aplicación de la fórmula expresada en los pliegos.(...)”*

A diferencia de los criterios sujetos a un juicio de valor, que se caracterizan por su carácter discrecional, lo que obliga a su motivación con la finalidad de proceder a un control adecuado de los mismos en orden a evitar la arbitrariedad, los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmula se caracterizan por su automatismo, razón por la que no se necesita su motivación, pues de la mera aplicación de la fórmula se obtiene el resultado de la ponderación.

Así pues, ha de afirmarse que en la valoración de tales criterios no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna otra clase, debiendo limitarse la Mesa de Contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor.”

La segunda de las consecuencias que derivan de las previsiones del pliego regulador que hemos transcrito es que la valoración de los dos criterios objeto de controversia debe efectuarse atendiendo no sólo a lo indicado en el Anexo II que los licitadores deben incluir en su proposición, sino también al contenido de la documentación técnica asociada a los criterios de adjudicación que precisamente para su

puntuación debían, conforme a lo indicado en la cláusula sexta, incluir también en el Sobre BC de la proposición.

SEXTO.- Comenzando por el primero de los criterios de adjudicación cuya aplicación se cuestiona, sostiene la reclamante que, según el folleto explicativo aportado, la oferta de la adjudicataria opera sin sub-bloques; motivo por el cual no debió obtener los seis puntos correspondientes a la valoración de dicho apartado. Apreciación que impone examinar los términos en que dicha oferta ha sido formulada.

Así las cosas, lo cierto es que el Anexo II cumplimentado por la adjudicataria indica que su equipo dispone de sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente en la placa Peltier; si bien tal opción no se incluye en la documentación técnica aportada para la valoración de las ofertas en cumplimiento de la cláusula sexta del pliego. Circunstancia que determina que no pueda tenerse por acreditada la concurrencia del requisito objeto de valoración, pues a estos efectos resulta insuficiente lo manifestado en el citado Anexo, tal y como pone de relieve la Resolución 47/2012, de 9 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, cuando razona que *“(...) debe señalarse que la norma en relación con la apreciación de los criterios de adjudicación es la exigencia de que se acredite que se posee el elemento valorable como criterio y la acreditación debe hacerse por cualquier medio que permita al órgano de contratación conocer su veracidad. A tal respecto, no parece que una mera declaración, sin aportar la documentación que la sustenta, pueda considerarse como un documento acreditativo por sí mismo de su contenido en condiciones de objetividad. En resumen, acreditar siempre implica que el medio a través del cual pretende hacerse tenga un nivel de credibilidad aceptable.*

La no exigencia de documento específico alguno para la acreditación no implica que deba admitirse una simple declaración de parte a la que, como tal, no es posible dar el mismo crédito que a los documentos emitidos por terceros a quienes cabe atribuir un adecuado nivel de veracidad.

En consecuencia admitir como medio de acreditación la simple declaración presentada al respecto por el propio interesado no puede ser aceptable. Frente a este criterio no cabe argumentar los diferentes supuestos en que la Ley admite la aportación de declaraciones responsables por parte de los licitadores, pues tales supuestos están

previstos para fines muy diferentes, básicamente la acreditación de circunstancias de solvencia o similares que en el caso de resultar adjudicatario el licitador que las aporta deben, por regla general, ser acreditadas mediante los documentos adecuados.(...).

Como ya se ha indicado admitir una declaración que no es acreditativa, supone dejar en manos del licitador autootorgarse la puntuación de un elemento de la adjudicación del contrato sin posibilidad de control. Tampoco sería posible que se admitan subsanaciones de la oferta pues no se ha producido ninguna omisión en la documentación. (...)”.

Pero es que, además, tal circunstancia es reconocida expresamente tanto por el órgano de contratación - que interesa, con apoyo en un informe técnico emitido al efecto, la estimación de este concreto motivo de impugnación -, como por la propia mercantil TEKNOVAS, S.A., cuando afirma que efectivamente el equipo no dispone de ellos. Evidenciándose así un error en la aplicación del citado criterio de adjudicación que prevé el otorgamiento de los seis puntos únicamente a aquellos equipos que dispongan de sub-bloques, sin ser éste el caso del propuesto por la adjudicataria. Procediendo, por tanto, la estimación de este motivo de impugnación, sin que a ello pueda oponerse que los sub-bloques independientes y el gradiente de temperatura no pueden coexistir en el mismo equipo, por ser características incompatibles, pues tal cuestión, caso de ser cierta, debió ser esgrimida por la adjudicataria mediante la impugnación del propio pliego en el momento procedimental oportuno, lo que no ha sucedido.

Respecto al criterio de adjudicación “Servicio post-venta y asistencia técnica”, la reclamante se limita a afirmar que el plazo ofertado por la adjudicataria es de imposible cumplimiento en atención al horario del que disponen en el centro; lo que nos obliga a recordar que en el procedimiento de reclamación cada una de las partes soporta la carga de acreditar lo que a su derecho convenga.

Al respecto, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 607/2016, de 22 de julio, señala que *“Es un principio consustancial al acervo jurídico de occidente que la carga de la prueba, el onus probando, incumbe a quien invoca algo que rompe el estado de normalidad, affirmanti incumbit probatio. Este principio jurídico se recogía en nuestro ordenamiento con carácter general en el*

originario artículo 1214 del Código Civil, cuando disponía que “incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone”, y se recoge hoy en el artículo 217.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cuando establece que “corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención”.

Ello supone, en el ámbito del procedimiento contradictorio, que quien tiene la titularidad de la carga de la prueba es la parte que persigue los efectos jurídicos en función de los hechos que sustentan su pretensión, teniendo la carga de la prueba una dimensión formal, correspondiendo a las partes probar los hechos introducidos en sus alegaciones, y otra material, ofreciendo al órgano llamado a resolver un criterio para resolver dudas sobre medios probatorios desestimando las pretensiones según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos inciertos.

Así las cosas, corresponde a la recurrente probar lo que afirma e introducir los argumentos jurídicos que, a partir de los hechos probados, permitan a este Tribunal pronunciarse sobre su pretensión. Lo que no es admisible ni puede exigirse de este Tribunal es que actúe como una suerte de inquisidor general del procedimiento de adjudicación del contrato buscando las pruebas y aportado los argumentos que el recurrente no hacen, pues el recurso no es una mera denuncia sino una solicitud que inicia un procedimiento y obliga al recurrente a fundamentar su impugnación.

La doctrina citada es plenamente aplicable al supuesto que analizamos, pues la reclamante no aporta fundamentación alguna, fáctica o jurídica, que sustente su afirmación; debiendo, por tanto, para resolver sobre la adecuada aplicación del citado criterio de adjudicación atenderse tan solo a lo que resulta del expediente, es decir, a la fórmula de valoración que al respecto contiene el pliego y al contenido de las ofertas formuladas por las licitadoras.

Y así, del examen de las ofertas obrantes en el expediente remitido a este Tribunal, se observa que mientras que la adjudicataria oferta un tiempo de respuesta ante averías de 12 horas, el reclamante lo fija en 24 horas. Siendo esto así, y volviendo a lo indicado en el pliego sobre este particular, lo cierto es que dispone el otorgamiento de la máxima puntuación a la oferta con menor tiempo de respuesta, que, obviamente, es la

formulada por la adjudicataria; proceder que, por ajustarse a la fórmula de valoración prevista en el pliego, no merece reproche alguno, resultando, por tanto, ajustada a derecho.

Cumple analizar la alegación formulada por la tercera interesada cuando afirma que el equipo propuesto por la reclamante no dispone del gradiente de temperatura que el pliego exige como característica mínima y tampoco de sub-bloques independientes; debiendo indicarse al respecto que no corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre tal extremo en la resolución de la reclamación interpuesta.

En tal sentido, si a la vista de tal alegación este Tribunal pudiera, con ocasión de la resolución de la reclamación, estimar que debe excluirse o, en su caso, también detraerse la puntuación otorgada en tal criterio a la oferta de la reclamante, incurriría en una “reformatio in peius”, situando ésta en peor situación de la que ostentaba antes de interponer la reclamación, contraviniendo lo establecido en el artículo 119.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas *“No obstante, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial”*. Principio que proscribe la “reformatio in peius” en vías impugnatorias que, como no puede ser de otro modo, rige también en la reclamación especial en materia de contratación pública; de ahí que en ningún caso quepa dejar a la reclamante en peor situación que antes de la reclamación.

En definitiva, procede la estimación parcial de la reclamación interpuesta, y con ello la anulación del acto de adjudicación del contrato; disponiéndose, toda vez que se trata de criterios valorables mediante la aplicación de fórmulas, la retroacción de las actuaciones al momento de la apertura y valoración del Sobre BC de las proposiciones presentadas para corregir la infracción cometida en la valoración otorgada a la oferta de la adjudicataria en el criterio de adjudicación “sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente en placa Peltier”, con continuación del procedimiento de adjudicación en su caso, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

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 parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por LIFE TECHNOLOGIES, S.A. frente a la Resolución N° 1687/2021, de 5 de agosto, del Vicerrector de Economía, Planificación y Estrategia de la Universidad Pública de Navarra, por la que se adjudica la adquisición de un termociclador de PCR en tiempo real con destino al Departamento de Ciencias de la Salud (ABR0020/2021), a la empresa TEKNOVAS, S.A., anulando dicho acto de adjudicación del contrato, con retroacción de las actuaciones al momento de la apertura y valoración del Sobre BC de las proposiciones presentadas para corregir la infracción cometida en la valoración otorgada a la oferta de la adjudicataria en el criterio de adjudicación “sub-bloques independientes con posibilidad de programación de temperatura diferente en placa Peltier”.

2º. Notificar este acuerdo a LIFE TECHNOLOGIES, S.A., a la Universidad Pública de Navarra, así como al resto de interesados que figuren en el expediente a los efectos oportunos, y ordenar su publicación en la página web 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, 1 de octubre de 2021. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.