



Recurso nº 129/2016 C.A. Principado de Asturias 6/2016

Resolución nº 209/2016

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 18 de marzo de 2016

VISTO el recurso presentado por D. S. R. C. , en nombre y representación de LABORATORIOS HARTMAN, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del lote 4 del Acuerdo Marco con un único adjudicatario para el suministro de guantes quirúrgicos y de curas para todas las áreas sanitarias dependientes del Servicio de Salud del Principado de Asturias, expte. SC/21-15, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 21 de julio de 2015 se publicó en el perfil del contratante del Principado de Asturias y en el DOUE, Resolución de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias por la que se convoca la licitación del expediente SC/21-15: Acuerdo marco para el suministro de guantes quirúrgicos y de curas. El 3 de agosto se publicó en el BOE.

Segundo. Presentaron ofertas diecinueve empresas, nueve de ellas al Lote 4 que es al que se refiere el presente recurso. De las nueve ofertas, siete resultaron excluidas por incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas. Tras la tramitación y la valoración de las dos ofertas restantes, la Mesa, en sesión de 3 de diciembre de 2015, consideró que la oferta económica más ventajosa para el lote citado era la de BARNA IMPORT MÉDICA, S.A., por lo que elevó la correspondiente propuesta de adjudicación.

Tercero. Por resolución de 18 de enero de 2016, el órgano de contratación procedió a adjudicar el lote 4 a BARNA IMPORT MÉDICA, S.A. Disconforme con esta resolución, formula recurso especial en materia de contratación contra la misma LABORATORIOS HARTMAN, S.A. El órgano de contratación ha presentado informe, de fecha 29 de febrero de 2016, solicitando la desestimación del recurso.



Cuarto. El 3 de marzo de 2016, este Tribunal dictó resolución acordando mantener la suspensión del expediente de contratación, en relación con el lote 4, como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Quinto. La mercantil BARNA IMPORT MÉDICA, S.A. ha formulado alegaciones el 7 de marzo de 2016, en el mismo sentido que el órgano de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio de Colaboración suscrito el 3 de octubre de 2013, entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias sobre atribución de competencia de recursos contractuales y publicado en el Boletín Oficial del Estado el 28 de octubre de 2013, por Resolución de 4 de octubre de 2013, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas.

Segundo. El recurso ha sido presentado en tiempo y forma, dentro del plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 44.2 TRLCSP.

Tercero. Con respecto al cumplimiento del requisito de legitimación en la interposición del presente recurso, no existe duda de que el recurrente lo cumple, pues se trata de una empresa licitadora cuya oferta no ha sido considerada la más ventajosa económicamente, siendo la clasificada en segundo lugar.

Cuarto. LABORATORIOS HARTMAN, S.A. alega fundamentalmente que la oferta de BARNA IMPORT MÉDICA, S.A., debió ser excluida porque no cumple con las exigencias del Pliego de Prescripciones Técnicas. Además, considera que la declaración de confidencialidad de toda la oferta técnica de la adjudicataria, resulta contraria al principio de transparencia.

Quinto. En relación con la falta de acceso a la totalidad del expediente, el artículo 140.1 del TRLCSP se refiere al principio de confidencialidad disponiendo que *“sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información*



que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas". Por su parte, el artículo 153 del TRLCSP prevé la posibilidad de que el órgano de contratación no comunique determinados datos relativos a la adjudicación cuando considere que la divulgación de esa información puede obstaculizar la aplicación de una norma, ser contraria al interés público o perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas. Este artículo hace referencia a la "divulgación de la información", concepto genérico en el que ha de entenderse incluido el acceso a los documentos que contienen la información referida, cuyo acceso se verá limitado en igual medida. Este Tribunal viene entendiendo al respecto que, en el conflicto entre el derecho de defensa del licitador descartado y el derecho a la protección de los intereses comerciales del licitador adjudicatario, se ha de buscar el necesario equilibrio de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario (por todas, Resoluciones 199/2011, de 3 de agosto, y 62/2012, de 29 de febrero, 45/2013, de 30 de enero, 288/2014, de 4 de abril, o 417/2014, de 23 de mayo). A estos efectos, este Tribunal considera que esta obligación de confidencialidad no puede afectar a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario, habida cuenta de que el propio artículo 140.1 del TRLCSP garantiza que este deber de confidencialidad no debe perjudicar el cumplimiento de las obligaciones en materia de publicidad e información que debe darse a candidatos y licitadores, obligaciones entre las que se encuentran incluidas las enumeradas en el artículo 151.4 del TRLCSP, habiendo entendido el Tribunal (Resolución 45/2013, de 30 de enero) que una extensión de la confidencialidad a toda la proposición del adjudicatario podría estar incurso en fraude de ley en los términos previstos en el artículo 6.4 del Código Civil.

Partiendo de esta base, no se llega a comprender el carácter confidencial otorgado a los certificados cuestionados, pues en nada afectan a secretos técnicos o comerciales y mucho menos a aspectos confidenciales de la oferta, dado que en dichos certificados no se encuentran elementos susceptibles de valoración, sino que eran un requisito para la admisión de dichos productos. Hasta tal punto esto es así, que la propia adjudicataria no tiene inconveniente en aportarlos con su escrito de alegaciones.



Con carácter general, cuando se priva al recurrente del conocimiento de documentos del expediente que son imprescindibles para que pueda ejercitar sus pretensiones, este Tribunal acuerda la retroacción de actuaciones para que se le exhiban dichos documentos y pueda formular fundadamente su recurso. Sin embargo, en este caso, el recurrente no hace ninguna petición de retroacción de actuaciones y no se le ha causado indefensión, dado que cuestiona la resolución de adjudicación, basándose en que el producto ofertado carecía de determinados certificados exigidos en el pliego. Limitándose la impugnación a este motivo y teniendo elementos de juicio suficientes para resolver, carece de sentido la retroacción que, sólo permitiría al recurrente, en caso de comprobar la existencia de los certificados, no formular recurso y si no existieran, a reproducir literalmente el recurso actual. Por economía procesal resolveremos sobre el fondo del asunto, pues en el expediente se encuentra la oferta incluida en el sobre 2 que es a la que hay que atender y no a los documentos presentados con las alegaciones en vía de recurso, porque, de acuerdo con el pliego, era en dicho sobre donde debía acreditarse que se contaba con los citados certificados.

Sexto. En la documentación aportada aparece, efectivamente, que los guantes ofertados para el lote 4 por BARNIA IMPORT MÉDICA, S.A., cumplen con el pliego de prescripciones técnicas. En relación con lo que no aparece reflejado en el catálogo, el documento que acredita el cumplimiento de la norma UNE-EN 455-1, se encuentra en la página 15 de la oferta técnica. En cuanto a la norma UNE-EN 388, la mención aparece en la página 48 y, por último, la norma UNE-EN 556, en las páginas 52 y 53.

En conclusión, los guantes ofertados por el adjudicatario, contaban con los certificados precisos y permitir el acceso del recurrente a los mismos, hubiera evitado la tramitación de este procedimiento.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso presentado por D. S. R. C. , en nombre y representación de LABORATORIOS HARTMAN, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del lote 4 del acuerdo



marco con un único adjudicatario para el suministro de guantes quirúrgicos y de curas para todas las áreas sanitarias dependientes del Servicio de Salud del Principado de Asturias, expte. SC/21-15.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación acordada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.