



Recurso nº 238/2017 C. Valenciana 39/2017

Resolución nº 409/2017

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

En Madrid, a 05 de mayo de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J. P. L., en nombre y representación de BARNIA IMPORT MEDICA, S. A., contra la resolución de 24 de febrero de 2017 del Director de Recursos Humanos y Económicos por la que se adjudica el *“Acuerdo Marco para el suministro de apósitos de fijación, absorción, protección, prevención y material para el tratamiento de heridas y cuidado de la piel”* (Exp. 103/2016), lotes números 109 y 110, licitado por la Consejería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalidad Valenciana, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Además de en el Perfil del Contratante, el 8 de julio de 2016 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 13 de julio de 2016 en el Diario oficial de la Comunidad Valenciana y el 16 de julio de 2016 en el Boletín Oficial del Estado, se publican los anuncios de la licitación del Acuerdo Marco para el suministro de apósitos de fijación, absorción, protección, prevención y material para el tratamiento de heridas y cuidado de la piel, exp. 103/2016.

El Acuerdo, calificado como suministro, referencias CPV 33141110-4, 33141111-1, 33141113-4, 33631200-4, 33631600-8, 33711540-4, 33711500-2, se encuentra dividido en 117 lotes, con un valor estimado de 65.356.120,96 euros, IVA excluido, siendo de tramitación ordinaria y procedimiento abierto.

De conformidad con el apartado 11 *“Criterios para la adjudicación del acuerdo marco”* del cuadro de características del Pliego Modelo de Cláusulas Administrativas Particulares, hay un criterio apreciable mediante juicio de valor, la calidad técnica, valorado hasta 75 puntos, y



otros dos valorables automáticamente o mediante fórmula, logística, valorado en 20 puntos, y precio, valorado en 5 puntos.

El criterio de calidad técnica se valora de acuerdo con los criterios y puntuaciones recogidas en Anexo “*Baremo*”, y para resultar seleccionados los productos deberán obtener una puntuación mínima de 55 puntos dentro del apartado.

En cuanto a los criterios y la puntuación asignados a los lotes 109 y 110 en el Anexo “*Baremo*” son los siguientes:

APLICACIÓN/ABSORCIÓN, de 0 a 35 puntos.

ENVASADO DOSIFICADOR, de 0 a 20 puntos.

CAPACIDAD DE AGOTAR EL PRODUCTO, de 0 a 20 puntos.

Segundo. Cerrado el plazo de presentación de las ofertas, entre los licitadores se encuentra BARNA IMPORT MEDICA, S. A., que concurre a los lotes 109 y 110.

El 5 de septiembre de 2016 se reúne la mesa para examinar la documentación relativa a la documentación acreditativa de la capacidad para contratar y la solvencia.

El 9 de septiembre la mesa procede a examinar la documentación presentada para subsanar los defectos en la documentación administrativa, admitiendo a todas las empresas, y a continuación en acto público, procede a la apertura de los sobres que contienen la parte de la oferta relativa al criterio evaluable mediante juicio de valor, entregándose para la emisión de informe técnico al Comité de Valoración.

El 10 de noviembre se emite el informe del comité de expertos.

En tal informe a la licitadora BARNA IMPORT MEDICA, S.A se le asigna en el lote 109, 23 puntos en el apartado de aplicación/absorción, 13 en el de envase dosificador, y 13 en capacidad de agotar el producto. En total se le asignan 49 puntos, y se añade la siguiente observación “*absorción demasiado lenta, el envase no permite ver el contenido*”.



En el lote 110 se le asignan 23 puntos en el apartado de aplicación/absorción, 13 en el de envase dosificador, y 13 en capacidad de agotar el producto. En total se le asignan 49 puntos, y se añade la siguiente observación *“absorción demasiado lenta, el envase no permite ver el contenido”*.

El 30 de noviembre la mesa examina el informe de evaluación, que aprueba, y excluye a BARNIA IMPORT MEDICA, S.A, por no superar la puntuación mínima de 55 puntos exigida por el PCAP, procediéndose en acto público a la lectura de las puntuaciones asignadas, y a la apertura y lectura de las ofertas en lo relativo a los criterios valorables automáticamente o mediante fórmula.

El mismo día se publica en el Perfil del Contratante el informe técnico.

El 22 de diciembre la mesa acuerda proponer la celebración del citado Acuerdo Marco con las empresas en los distintos lotes, la exclusión de la celebración del Acuerdo Marco a las empresas que no superaron la puntuación mínima de calidad técnica de 55 puntos o por no cumplir los requisitos técnicos exigidos en los Pliegos y por superar el precio máximo de licitación respectivamente, y que se declare desierto por no existir oferta válida, el lote 4.

En los lotes 109 y 110, se propone como adjudicatarios a LABORATORIOS URGO, S. L. U. y B. BRAUN MEDICAL, S. A.

El 24 de febrero de 2017 el Director de Recursos Humanos y Económicos, dicta la Resolución de adjudicación del Acuerdo marco.

La Resolución no incluye el informe técnico y contiene pie de recurso ante este Tribunal.

El 27 de febrero de 2017 se publica la resolución en el Perfil del Contratante.

El 28 de febrero, mediante correo electrónico se notifica la Resolución a BARNIA IMPORT MEDICA, S. A.; igualmente se le notifica por fax el 1 de marzo.

Tercero. El 15 de marzo, BARNIA IMPORT MEDICA, S.A. anuncia al órgano de contratación la interposición de recurso especial en materia de contratación.



El 20 de marzo de 2017, a las 10:44:58 horas, tiene entrada en el registro electrónico de este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, con el siguiente “*petitum*” “*que se proceda a la anulación de la resolución de adjudicación impugnada, por contener los errores e infracciones legales descritas y acreditadas en el presente documento, y en consecuencia se retrotraigan las actuaciones al momento procedimental oportuno a fin de que se lleve a cabo el procedimiento de licitación del Acuerdo Marco en los términos fijados en los pliegos y en la legislación aplicable.*”

El recurrente solicita asimismo la suspensión del procedimiento.

Cuarto. El órgano de contratación, el 30 de marzo de 2017, remite el expediente de contratación al Tribunal, acompañándolo de su informe.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, el 30 de marzo, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, habiendo hecho uso de esa facultad LABORATORIOS URGO S. L. U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSF) y 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC), y la cláusula tercera, apartado 1, del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales, suscrito el 22 de marzo de 2013, y publicado en el BOE de 17 de abril de 2013.

Segundo. Hemos de examinar la legitimación del recurrente.



El artículo 42 del TRLCSP establece que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Dicha norma remite a la doctrina jurisprudencial del concepto interés legítimo en el ámbito administrativo.

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

En el presente caso la recurrente, licitadora excluida en el contrato, está legitimada para interponer el recurso conforme a los artículos 42 del TRLCSP y 22.1.2º del RPERMC.

Tercero. Se recurre el acto de adjudicación de un contrato calificado como de suministros cuyo valor estimado excede de 209.000 euros.

Sobre el ámbito de competencias de este Tribunal ha tenido particular incidencia el transcurso, el pasado 18 de abril de 2016, del plazo de transposición de la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión (DC), la Directiva 2014/24/UE del Parlamento



Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DN) y la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE (DSE).

Dicha transposición no se ha llevado a cabo por el Reino de España con carácter global, si bien que, por diversas normas legales, se ha introducido parte del contenido de dichas Directivas en el TRLCSP. Ahora bien, el hecho de que el Estado miembro no haya transpuesto el contenido de las Directivas, no impide su aplicación directa, si se dan los requisitos necesarios para ello fijados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En virtud de ello, los procedimientos de contratación sujetos a regulación armonizada, que se hubieran iniciado con posterioridad al 18 de abril de 2016 –entendiendo por tales conforme a la disposición transitoria primera, apartado 1, del TRLCSP, *sensu contrario*, aquellos procedimientos abiertos en que se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato, con posterioridad a dicha fecha y, en el caso de procedimientos negociados, se hubieran aprobado los pliegos igualmente con posterioridad a dicha fecha–, están sujetos al efecto directo de la Directiva de concesión.

Este es el caso del procedimiento que nos ocupa cuya convocatoria se publicó con posterioridad a la fecha antes citada.

A tal efecto ha de tenerse en cuenta los siguientes criterios interpretativos.

La recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (JCCA), en relación con la aplicación de las nuevas directivas de contratación pública, de 15 de marzo (R JCCA de 15 de marzo de 2016).

Los criterios fijados sobre el efecto directo de las Directivas por los Tribunales administrativos encargados de la resolución del recurso especial en materia de contratación, que estos acordaron el 1 de marzo de 2016.



Conforme a dichos criterios, el objeto del recurso especial en materia de contratación depende del contenido de las Directivas de contratación pública, de tal forma que si estas cambian, cambia la materia susceptible de recurso especial en materia de contratación pública; ello aunque no haya cambiado la redacción de la Directiva 89/665/CEE, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras modificada por la Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre de 2007, que es una norma de carácter adjetivo.

Así es de aplicación directa el artículo 4 de la DN, que al fijar a los contratos de suministros los mismos umbrales que los señalados en el actual artículo 15.1 del TRLCSP, no desplaza a éste al estar ya transpuesto.

Se recurre el acto de adjudicación no solo en cuanto tal sino también en cuanto incorpora el acto de exclusión de la recurrente, ambos son actos recurribles expresamente conforme al artículo 40.2 b) y c) del TRLCSP.

En consecuencia el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme a los artículos 15.1.b), 40.1.a) y 40.2.b) y c), y 22.1.3º y 4º del RPERMC.

Cuarto. La resolución recurrida se notificó mediante correo electrónico 28 de febrero, e igualmente por fax el 1 de marzo, interponiéndose el recurso, precedido de su anuncio al órgano de contratación, el 20 de marzo.

El artículo 44, apartados 1 y 2ª, del TRLCSP señala: *“1. Todo aquel que se proponga interponer recurso contra alguno de los actos indicados en el artículo 40.1 y 2 deberá anunciarlo previamente mediante escrito especificando el acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo, presentado ante el órgano de contratación en el plazo previsto en el apartado siguiente para la interposición del recurso.*

2. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4. (...)”.



En consecuencia, conforme al cómputo fijado en el artículo 30.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), y de conformidad con los preceptos transcritos, el recurso especial en materia de contratación se ha interpuesto en tiempo y forma.

Quinto. Los argumentos de la recurrente son los siguientes.

La resolución de adjudicación incluye únicamente las puntuaciones obtenidas (en relación con la oferta técnica), y una breve mención a las observaciones que en cada caso corresponda, sin delimitar ni precisar los motivos por los que cada una de las puntuaciones ha sido asignada.

Se incluye como causa de la valoración insuficiente o negativa de la oferta de la recurrente el hecho de presentar un envasado que no permite ver el interior, circunstancia que no fue objeto de previsión en ningún modo en los pliegos rectores del procedimiento de licitación.

La resolución de adjudicación vulnera el artículo 151.4 del TRLCSP, pues se ha limitado a ofrecer información sobre la puntuación global respecto de los 75 puntos posibles en relación con la calidad técnica. Si bien los puntos por cada uno de los criterios fueron publicados el 30 de noviembre, lo cierto es que en ningún caso se ha ofrecido información sobre las causas que han motivado la asignación de cada una de las puntuaciones.

Hay pues falta de motivación en la resolución que determina la indefensión del recurrente.

En cuanto a la observación de *“absorción demasiado lenta y envase no permite ver el contenido”*, respecto de lo relativo al envasado, la recurrente intuye (a la vista de la ausencia de motivación en este sentido), que por este motivo, se ha asignado una puntuación de 13 sobre un máximo de 20 puntos posibles. Entiende que se ha valorado la oferta con arreglo a un criterio que no era conocido, ni cabe encuadrarlo dentro de lo establecido en el pliego, pues este se limita a establecer como criterio de valoración el *“envasado dosificador”*. La afirmación de que no permite ver el contenido remite a que existen dos clase de envasado, el opaco y el translúcido. Si el órgano de contratación pretendía que los productos ofertados constaran de envase translúcido, al tratarse de una condición objetiva, debía haberlo incluido, bien como criterio de valoración objetivo, bien incluso como requisito o prescripción



de carácter obligatorio. Sin embargo, en los pliegos no se especificaba que fuese ni siquiera objeto de valoración el hecho de que el envase permitiera ver el contenido.

De hecho, esta condición no debería ser considerada como favorable, ya que la luz puede descomponer y enranciar los ácidos grasos. La recurrente afirma que cuenta con otros tipos de envase que, si bien no se consideran recomendables, se ofrecen para aquellos especialistas que lo requieran específicamente, aun a pesar de que la empresa siga recomendando el envase opaco por las razones mencionadas.

En este sentido, la aplicación a posteriori del criterio de valoración relacionado con la posibilidad de ver el interior del envase ha supuesto un grave perjuicio para esta licitadora que, de haber conocido tal extremo con anterioridad, hubiera ofertado otro producto que sí reuniera tales condiciones.

De contrario aduce el órgano de contratación lo siguiente.

En cuanto a la falta de motivación, señala que el 30 de noviembre de 2016, se publicó en la Plataforma de Contratación el informe técnico del procedimiento elaborado por el Comité de valoración. El acceso a dicho informe, de fecha 10 de noviembre de 2016, dada la imposibilidad de dar lectura en el acto público al mismo en el acto de apertura de los sobres correspondientes a la documentación económica y técnica relativa a criterios valorables de forma automática, se facilitó a través de la concertación de citas en el Servicio de Aprovisionamiento y Contratación, en las cuales las empresas pudieron consultar tanto el contenido del citado informe como la documentación económica y técnica relativa a criterios valorables de forma automática. La recurrente no solicitó cita.

La oferta de la recurrente cumplía los requisitos del PPT para los lotes, que no exigía que fuera opaco o traslucido, por lo que el comité de expertos procedió al examen de las muestras y puntuación del producto.

La puntuación se basó en el examen de la muestra presentada y la funcionalidad del producto, motivada en el apartado observaciones.

En el caso que nos ocupa, en las dos observaciones referidas *“absorción demasiado lenta”* y *“el envase no permite ver el contenido”*, están justificadas las bajas puntuaciones de los tres criterios valorados.

Respecto al criterio de valoración Aplicación/Absorción, el Comité considera que la capacidad de absorción del producto presentado es más lenta, cualidad apreciada por el Comité mediante el examen comparativo respecto del resto de artículos presentados por otras empresas, otorgándole una puntuación de 23 puntos.

En cuanto a los criterios de valoración “Envasado dosificador” y “Capacidad de agotar el producto” en las que el Comité otorgó una puntuación de 13 puntos, ambos criterios están justificados en la segunda observación, que el envase no permite ver el contenido, entendiendo que se valora tanto el envase como el dosificador y al ser el envase opaco no permite observar la estabilidad del contenido y la uniformidad necesaria para su uso, a la vez que impide saber qué cantidad de producto queda disponible para su utilización con el riesgo de ser desechado antes de haberse agotado, posibilidad que si existe con el envase traslucido. Es por ello que el Comité ha valorado con mayor puntuación la capacidad de agotar el producto al resto de productos presentados a este lote.

La recurrente, que informa disponer de frasco dosificador traslúcido, pudo haber optado por ofertar esa presentación, pero las muestras presentadas y que valoró el Comité fueron con el frasco opaco.

En cuanto a las alegaciones de LABORATORIOS URGO S. L., ratifica sustancialmente los argumentos del órgano de contratación.

Sexto. Determinados los planteamientos en liza examinaremos las cuestiones de fondo.

El recurso se dirige tanto a la motivación de la resolución como al uso en la valoración de los criterios de adjudicación de la presentación de un envase opaco.

Respecto de la motivación de la resolución hemos de recordar que es doctrina reiterada de este Tribunal que el acto de adjudicación se entenderá motivado de forma adecuada, si al menos contiene la información que permita al licitador interponer recurso en forma

suficientemente fundado. De lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil, produciéndole indefensión y provocando recursos indebidamente.

Tal exigencia de motivación viene impuesta por el artículo 151.4 del TRLCSP, en el que se hace una relación concreta de los aspectos que debe comprender en todo caso la notificación.

Dicho precepto dispone lo siguiente: *“La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.*

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

- a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.*
- b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta.*
- c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas.*

Será de aplicación a la motivación de la adjudicación la excepción de confidencialidad contenida en el artículo 153.

En todo caso, en la notificación y en el perfil de contratante se indicará el plazo en que debe procederse a su formalización conforme al artículo 156.3.



La notificación se hará por cualquiera de los medios que permiten dejar constancia de su recepción por el destinatario. En particular, podrá efectuarse por correo electrónico a la dirección que los licitadores o candidatos hubiesen designado al presentar sus proposiciones, en los términos establecidos en el artículo 28 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos. Sin embargo, el plazo para considerar rechazada la notificación, con los efectos previstos en el artículo 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, será de cinco días.”

Para concretar los aspectos sobre los que ha de otorgarse la información, debe recordarse que la norma primera reguladora del contrato son los pliegos de cláusulas administrativas particulares, completado, en su caso, con el pliego de prescripciones técnicas.

En particular, el artículo 150.2 del TRLCSP establece que *“los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato se determinarán por el órgano de contratación y se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo”*, precisando la ponderación atribuida a cada uno de ellos (apartado 4 del propio artículo). Asimismo, el apartado 1 de este artículo señala que tales criterios deberán estar vinculados directamente con el objeto del contrato.

De esta forma, los criterios de valoración que aparezcan enumerados en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo serán, simultáneamente, elementos caracterizadores del objeto del contrato y elementos que determinarán la adjudicación del mismo y, por ende, elementos orientadores de la elaboración de la oferta (en cuanto se refiere al licitador) y elementos determinantes de la adjudicación (en cuanto se refiere al órgano de contratación). Al ser estos criterios los elementos determinantes de la adjudicación, la posibilidad de proceder a la impugnación de la adjudicación realizada requiere tener conocimiento de las puntuaciones atribuidas en cada uno de estos criterios, así como una información sucinta de la causa de la atribución de tal puntuación.

Añadiremos que la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento

de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982, de 16 junio, SSTs de 9 junio 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo de 1999 y 13 enero 2000).

También hemos señalado que para que la notificación de los acuerdos de exclusión, no selección o de adjudicación, o las informaciones requeridas por los licitadores, puedan considerarse válidos, no basta con reseñar la simple indicación en ella de la puntuación obtenida por los licitadores cuando concurren criterios distintos de los evaluables de forma automática, pues es precisamente la motivación la que permite determinar que en la valoración de aquellos criterios que permiten una cierta discrecionalidad técnica no se han vulnerado los principios de igualdad y libre concurrencia.

Hemos de añadir aquí que esto es singularmente importante cuando, como es el caso, el criterio de valoración sometido a discrecionalidad técnica, además de para valorar sirve para excluir al licitador que no alcanza un determinado umbral de puntos de continuar en el procedimiento de licitación, impidiendo con ello que pueda valorarse su oferta precisamente en aquellos criterios que, por ser valorables automáticamente o mediante fórmula, son reglados y por tanto plenamente objetivos, pues es aquí donde la garantía de los principios de igualdad, no discriminación, libre concurrencia y transparencia, exigen un cierto *plus* de motivación.

En fin, hemos declarado que es preciso distinguir entre la motivación de la notificación y la motivación del acto notificado.

Ello es así, como hemos tenido oportunidad de señalar reiteradamente (por todas Resolución 239/2011), porque la notificación es un acto distinto del acto notificado, que actúa como condición de eficacia de aquél, de modo que la falta de motivación de la notificación es por completo diferente de la motivación del acto notificado, de manera que éste puede estar suficiente y adecuadamente motivado sin estarlo su notificación.



Pues bien, en el presente caso la notificación carece de la motivación suficiente porque también carece de ella el informe técnico de valoración que determina la exclusión para la siguiente fase del licitador.

En efecto, el informe técnico, que no se facilitó con la resolución notificada si bien se hizo público en el perfil del contratante, se limita a consignar la puntuación en cada uno de los criterios de las ofertas, añadiendo como única motivación de la asignación de puntos las consideraciones escuetas de *“absorción demasiado lenta”* y *“el envase no permite ver el contenido”*, limitada además a la oferta presentada por la recurrente pero no a las de las demás licitadoras, que no son motivadas ni tan siquiera con frases escuetas.

Así falta una mínima descripción metodológica de la asignación de puntos en cada criterio, que permita comparar la calificación de las distintas ofertas y, por ende, apreciar que se ha respetado en la puntuación los principio de igualdad y no discriminación.

En fin, las escuetas frases que el órgano de contratación da como motivación de la puntuación asignada a la recurrente no merecen la calificación de tal, pues la valoración es consecuencia de un juicio técnico, objetivo y verificable, que se caracteriza por la utilización de una metodología adecuada y generalmente aceptada para el objeto de análisis, y las afirmaciones realizadas como observaciones emplean un lenguaje cotidiano e impreciso, muy alejado del rigor exigible técnicamente.

En suma el informe técnico de valoración, en los lotes objeto de impugnación, está viciado de falta de motivación.

En cuanto al otro motivo de impugnación, la no exigencia en el pliego de que el envase no fuese opaco, no puede admitirse.

En efecto, el informe del órgano de contratación da una argumentación suficiente para justificar que el carácter del envase influye en la valoración de los criterios de envasado dosificador y capacidad de agotar el producto, pues se valora tanto el envase como el dosificador, de modo que al ser el envase opaco no permite observar la estabilidad del contenido y la uniformidad necesaria para su uso, a la vez que impide saber qué cantidad de



producto queda disponible para su utilización con el riesgo de ser desechado antes de haberse agotado, posibilidad que si existe con el envase traslúcido.

Igualmente es indiferente si la recurrente dispone o no de otro tipo de envases pues la valoración técnica se contrae a las muestras, oferta, por ella presentadas.

Séptimo. Este Tribunal ha constatado que la motivación del informe es insuficiente, defecto formal del que no se colige como consecuencia necesaria que la asignación de puntos allí consignada sea arbitraria, errónea o discriminatoria, tanto más cuanto la única alegación de fondo a la valoración formulada en el presente recurso ha sido rechazada.

Por ello, procede corregir el referido defecto de forma, sin que sea posible en este momento, precisamente por la ausencia de motivación suficiente, pronunciarnos sobre la adecuación a derecho del contenido material del informe, y sin perjuicio de poder hacerlo si, una vez subsanado el defecto de forma tanto en el informe como en la notificación de la adjudicación, aquellos actos sanados son recurridos.

Por lo dicho, dicha invalidez no alcanza a los demás actos del procedimiento que son independientes de aquellos, y en particular los actos de apertura de las ofertas en la parte referida a los criterios no dependientes de un juicio de valor y su valoración.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. J. P. L., en nombre y representación de BARNA IMPORT MEDICA, S. A., contra la resolución de 24 de febrero de 2017 del Director de Recursos Humanos y Económicos, por la que se adjudica el *“Acuerdo Marco para el suministro de apósitos de fijación, absorción, protección, prevención y material para el tratamiento de heridas y cuidado de la piel”* (Exp. 103/2016), lotes números 109 y 110, licitado por la Consejería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalidad Valenciana, anulando por insuficiente motivación el informe técnico de valoración de las



ofertas en lo referente a los criterios dependientes de un juicio de valor, así como la notificación de la adjudicación, y retrotrayendo las actuaciones al momento de la adopción de aquellos actos, sin perjuicio de la subsistencia de los actos independientes de aquellos.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con 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 de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.