



Recurso nº 215/2022

Resolución nº 380/2022

Sección 2ª

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

En Madrid, a 24 de marzo de 2022.

Vista la reclamación presentada por Don J. R. S., en nombre y representación de 3M ESPAÑA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento para la contratación del *“Servicio de vinilado exterior imagen corporativa Rodalies de Cataluña”*, con Expte. 2021-00466 y convocado por Renfe Fabricación y Mantenimiento, Sociedad Mercantil Estatal, S.A., este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Renfe Fabricación y Mantenimiento Sociedad Mercantil Estatal, S.A. (en adelante, RENFE) anunció, a través de la publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE, la contratación por procedimiento abierto del servicio de vinilado exterior imagen corporativa Rodalies de Cataluña. Las fechas de los anuncios fueron, respectivamente, el 20 y 21 de septiembre de 2021.

El procedimiento de licitación, conforme a las reglas que la rigen y que no se discuten aquí, se ha tramitado con arreglo al Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales (en adelante, RDL 3/2020).



Segundo. El plazo para presentar las solicitudes finalizó a las 11.00 horas del día 18 de octubre de 2021, presentándose en tiempo y forma cinco licitadores, entre ellos la empresa reclamante.

Tercero. La Mesa de contratación, tras reunirse el día 19 de octubre de 2021 para comprobar la documentación administrativa, procede el 26 de octubre de 2021 a la apertura de las Ofertas Técnicas (Sobre B) y se da traslado de éstas a la Gerencia de Mantenimiento de Rodalies Cataluña para que proceda a su análisis, valoración y emisión del correspondiente Informe de valoración técnica. Con fecha 13 de diciembre de 2021 se procede a la apertura pública de las ofertas económicas (Sobre C) en la Plataforma de Contratación del Sector Público de las empresas que continúan en el proceso de licitación.

Cuarto. Tras la aprobación de la propuesta de adjudicación, con fecha 28 de enero de 2021, se publicó en la Plataforma la resolución del expediente por RENFE. En la misma fecha se publica la NO ADJUDICACION y se comunica, mediante carta de adjudicatario, a las restantes empresas.

Quinto. Mediante escrito de fecha 3 de febrero de 2022, por parte de la empresa reclamante 3M ESPAÑA, S.L., se solicitó acceso a la documentación obrante en el expediente de referencia, teniendo acceso a la misma el día 10 de febrero de 2022 según acta que se incorpora al mismo. En concreto, se le dio acceso a la documentación solicitada por la reclamante, siendo la misma: *“A toda la documentación técnica, incluidas las muestras, aportada por todos los licitadores del expediente de referencia, y a toda la documentación presentada en relación a la valoración de los criterios evaluables mediante un juicio de valor, en aras a corroborar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el pliego”*.

Tal y como consta en el acta que se incorpora al expediente se dio acceso al "Informe de Valoración Técnica" y a las ofertas técnicas presentadas por los licitadores en aquellos apartados que no habían sido declarados como confidenciales por los mismos.



Sexto. Con fecha 18 de febrero de 2022 se presenta, ante el Registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública, reclamación por 3M ESPAÑA, S.L. contra el acuerdo de adjudicación.

Séptimo. El 2 de marzo de 2022, la Secretaría del Tribunal –por delegación de éste– resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

Octavo. Con fecha 3 de marzo de 2022, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones sin que se hayan presentado por ninguno de ellos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La reclamación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 120.1 del RDL 3/2020, en relación con el artículo 45.1 de la LCSP.

Por otra parte, RENFE tiene la condición de entidad contratante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 del RDL 3/2020.

Segundo. La reclamación tiene por objeto un contrato y acto susceptibles de ser impugnados en esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 119.2.c) del RDL 3/2020, al referirse al acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios, incluido en el ámbito de dicha norma según su artículo 1, en relación con el artículo 12 de la misma, con un valor estimado superior a 431.000 euros [artículo 1.1.b)].

Tercero. La reclamante goza de legitimación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de licitador.



Cuarto. La reclamación se ha interpuesto dentro del plazo para la interposición de quince días hábiles del artículo 50.1.b) de la LCSP, a contar desde el día siguiente a la notificación de la resolución al no adjudicatario.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, las razones principales que esgrime la reclamante se pueden resumir en dos:

- Falta de motivación de la resolución de adjudicación, quiebra del principio de publicidad y transparencia y del irregular proceder del Organismo al no valorar el cumplimiento de las prescripciones técnicas.

Concreta que –en la adjudicación– sólo consta quién es adjudicatario y el precio ofertado por el mismo, no acompañándose a la resolución ningún tipo de información accesorio que, motivadamente, permita conocer a los operadores económicos excluidos, las causas de exclusión, así como la motivación que ha permitido al actual adjudicatario alzarse como el primero en el ranking de puntuaciones. Por otra parte, el cuadro de valoración técnica no está tampoco publicado y en todo caso, se desconoce qué criterios se han seguido para otorgar a cada licitador la puntuación correspondiente. Asimismo, en el referido cuadro de valoración se hacen algunas menciones a ciertas exigencias obrantes en las especificaciones técnicas y también a algunas de las obrantes en criterios de valoración subjetivas que refieren a especificaciones técnicas (ET), pero no a todas ellas.

Asimismo, y en cuanto al propio cumplimiento de las especificaciones técnicas requeridas en el pliego (ET 5.2.1), no existe informe, ni apartado en el cuadro de valoración que determine el cumplimiento o incumplimiento de las mismas salvo también alguna de ellas. La reclamante entiende que no es posible que no se realice la mínima comprobación al respecto pues su eventual incumplimiento conllevaría a la exclusión.

- Vulneración de los derechos de acceso a la información pública y transparencia por parte del Organismo. Se pide con carácter subsidiario.

Entiende que la adjudicataria declara como confidencial gran parte de la documentación técnica y, más concretamente, la parte B.3, por lo cual no pudo tener acceso a la ficha técnica del fabricante, relativa a las especificaciones técnicas y que acredita el cumplimiento de las exigidas en el documento ESPECIFICACIONES TÉCNICAS como



mínimas de los films. Así, la reclamante entiende que no es conocedor de qué film ofertó la adjudicataria, ni siquiera quién es el fabricante del mismo, ni pudo comprobar que el referido film cumple las exigencias técnicas obrantes en el Pliego de Especificaciones Técnicas (5.2.1), incluyendo su durabilidad (5.3), siendo ello más gravoso al expresarnos, como se recoge en el acta de acceso a la documentación, que el organismo no había evaluado el cumplimiento de todas las especificaciones técnicas.

Finaliza solicitando que se determine la nulidad de la Resolución de Adjudicación, así como del procedimiento de selección del contratista. Que, subsidiariamente, se permita el acceso a la documentación obrante en el expediente de referencia, concretamente a la documentación técnica de la adjudicataria, respecto de los extremos que efectivamente no son confidenciales, como lo son el tipo de material y espesor del mismo, así como su durabilidad, y que se conceda un nuevo plazo para ampliar y modificar en cualquier sentido el escrito de Reclamación, una vez se haya procedido al efectivo acceso, con el fin de dar cumplimiento a los principios rectores de la contratación pública.

Por su parte el órgano de contratación contesta a todas estas cuestiones en la forma que se expondrá a continuación.

Sexto. En relación con la falta de motivación de la resolución de adjudicación y haciendo una síntesis de la doctrina de este Tribunal que debe aplicarse al caso hay que tener en cuenta:

- Como afirma la reclamante la adjudicación debe ser motivada y aunque somera no puede limitarse a declarar quien es la adjudicataria, el importe económico de su oferta y que se ha aplicado el criterio de mejor calidad-precio.
- En todo caso la motivación de los actos administrativos constituye un instrumento para poder ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva. Lo importante es que la parte actora pueda precisamente impugnar una decisión, en este caso la adjudicación, con conocimiento de causa. Así la Resolución 1319/2019, de 18 de noviembre, concreta que:
“La resolución de la cuestión planteada exige partir por poner de manifiesto que el concepto de motivación se encuentra directamente relacionado con el de indefensión, es decir, resolución motivada es aquélla que permite que el interesado conozca los motivos



que han llevado al órgano correspondiente a adoptar la decisión respectiva. Y ello no implica que la decisión deba ser exhaustiva, siendo así que se ha reconocido la posibilidad de que tenga lugar la motivación 'in aliunde', con remisión a los razonamientos efectuados por el órgano técnico competente".

- La motivación *in aliunde* siempre es posible, aunque el acuerdo de adjudicación no se refiera expresamente al informe técnico. Así en la Resolución 73/2021, de 29 de enero, en cuyo Fundamento de Derecho Octavo, se afirma: *"Al respecto, este Tribunal recuerda la doctrina que admite la motivación "in aliunde" en numerosas resoluciones, pudiendo citar, por todas, la Resolución nº 625/2020, de 14 de mayo, en la que, con cita de otras resoluciones, señalábamos: "Ahora bien, siendo cierto lo anterior, también debe traerse a colación la doctrina que admite la motivación in aliunde. Tal y como ha recordado recientemente este Tribunal en su Resolución 208/2020, de 13 de febrero "la doctrina de este Tribunal es constante en declarar la admisibilidad de la motivación tanto sucinta como in aliunde (p.ej., por todas, Resolución nº 1459/2019)". Al respecto en esta última Resolución, la 1459/2019, de 19 de diciembre, se señala literalmente lo siguiente: «Señalábamos en las Resoluciones 842/2017 y 1059/2017, citadas en la nº 130/2018, de 9 de febrero, entre otras, que: "la motivación por referencia a este informe, o motivación in aliunde, ha sido válidamente aceptada por este Tribunal en reiterada doctrina, por lo que tampoco es una cuestión controvertida: ya en la Resolución nº 786/2015 se decía: "Esta forma de motivación mediante remisión a informes técnicos obrantes en el expediente es una forma admitida de motivación de un acto administrativo. Se trata de una motivación de nominada doctrinalmente 'motivación in aliunde'; su fundamento legal se encuentra en el artículo 89.5 Ley 30/1992 conforme al cual: '5. La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma'. El Tribunal Supremo considera igualmente válida esta forma de motivación, y así cabe citar la STS de once de febrero de dos mil once (recurso nº 161/2009): "Siguiendo con las exigencias propias de la motivación, debemos añadir que la motivación puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 "in fine", ha sido matizada por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo-Sentencias de 21 de noviembre de 2005, 12 de julio de 2004, 7 de julio de 2003, 16 de abril de 2001, 14 de marzo de*



2000 y 31 de julio de 1990--en el sentido de considerar que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica 'in aliunde' satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración". Esta forma de motivación mediante la aceptación de informes o dictámenes también es aceptada por la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (artículo 88.6)".

Y esto es precisamente lo que ocurre en el presente caso. Porque, como a continuación se expondrá, el informe técnico –que se entrega a la reclamante y ésta afirma conocer– aplica los criterios que dependen de un juicio de valor a las ofertas de todas las empresas admitidas, desconociendo el por qué se sostiene por la parte actora lo siguiente: *"Por otra parte el cuadro de valoración técnica no está tampoco publicado y en todo caso se desconoce qué criterios se han seguido para otorgar a cada licitador la puntuación correspondiente"*.

Los criterios de adjudicación vienen establecidos en el Pliego de Condiciones Particulares (en adelante, PCP) en su apartado 5.4.3. (sobre B):

"B.1. Memoria descriptiva de la prestación / Plan de Desarrollo de los trabajos, abarcando todo lo concerniente a la prestación a realizar. En tal sentido contendrá:

- Descripción Plan de desarrollo del proyecto, incluyendo Modelos propuestos para la elaboración de los partes e informes de actividad, Certificaciones de los trabajos, ámbito de actuación en relación con los Vehículos implicados, mejora sobre garantía, plazos de respuesta, asistencia post trabajos y otras actuaciones propias del servicio que se licita, en toda su extensión.

- Flexibilidad horaria, capacidad de adaptación a las necesidades de producción en aras de realizar los trabajos conforme a necesidades, en los términos que la ET establece, aportando para ello Declaración indicando flexibilidad y disponibilidad horaria al efecto.

- Flexibilidad geográfica, ámbito Barcelona, para atender el servicio en las Bases señaladas en la ET con la máxima diligencia, según necesidades de producción, debiendo aportar Declaración en tal sentido.

B.2. Medios humanos para la realización de los trabajos, señalando:

- *Detalle sobre recursos aportados, idoneidad de los equipos tanto para la propia ejecución del servicio como para su seguimiento y apoyo con capacidad para analizar documentación y dar soporte en materia de producción y seguridad.*

Especial mención al Responsable del contratista designado, interlocutor con RENFE Fabricación y Mantenimiento, que se indicará expresamente acreditando lo exigido al respecto en la ET.

- *Acreditaciones del personal, cualificación / homologación del personal designado a la prestación del servicio, según tipo de actuación, conforme se exige en el apartado 6.2 de la ET.*

B.3. Medios técnicos y materiales que se compromete el licitador a adscribir a la actividad, conforme a lo exigido en la ET, garantizando así el nivel técnico adecuado del servicio, en particular sobre la calidad del film a utilizar conforme se relata en el apartado 5.2.1 de la ET, indicando herramientas y equipos previos para un perfecto desarrollo de la prestación así como materiales comerciales y fungibles.

Dependiendo si el licitador es o no fabricante del film deberá aportar lo siguiente:

- *En el caso de que el licitador fuera el fabricante del film a utilizar deberá además aportar e indicar, mediante Declaración al efecto, que el material está diseñado para trenes y con experiencia de al menos tres años en España o países de climatología similar.*
- *Si el licitador no fuera el fabricante del film a utilizar deberá además obtener y aportar Declaración del fabricante, debidamente firmada por éste, o Certificación equivalente, señalando haber sido aplicado dicho film, cuyas características técnicas deberán ser las exigidas en la ET, en material ferroviario de España o países de climatología similar, para fines similares y como mínimo en los últimos tres años.*

La no presentación de las Declaraciones señaladas, según se trate de fabricante o no del film, será motivo de exclusión automática de la licitación.



B.4. *Plan de Control de Calidad específico para los trabajos objeto de licitación, conforme al alcance de la prestación, debiendo acreditar ser poseedor de la Certificación correspondiente conforme establece la ET.*

B.5. *Plan de Gestión Medioambiental/residuos elaborado al efecto, incluyendo Memoria que describa las medidas propuestas y procedimientos de seguimiento para asegurar la implementación e indicadores de seguimiento, así como sobre la gestión de residuos generados, debiendo acreditar ser poseedor de la Certificación correspondiente conforme establece la ET.*

Asimismo, sobre el vinilo a utilizar se deberá presentar, conforme establece la ET, los siguientes Certificados:

- *Certificado de homologación de cumplimiento de la normativa europea EN45545:2 de comportamiento ante fuego y emisión de gases. Certificado R1 y R7 en las condiciones: HL3.*
- *Certificado anti grafiti G1 según la norma NF F31-112.*

La no presentación de las Certificaciones referidas será motivo de exclusión automática de la licitación”.

Por su parte, el apartado 8 del pliego establece que la oferta técnica tendrá una puntuación máxima de 20 puntos ponderando, a continuación, la máxima puntuación que se puede obtener respecto de cada uno de los criterios de adjudicación previamente descritos.

En este sentido, no podemos sino decir que, desde luego el informe técnico aplica a todas y cada una de las ofertas los criterios correspondientes uno por uno. Igualmente examina la documentación que se debe aportar sobre el film según el licitador sea fabricante o no y los certificados para acreditar determinados requisitos a cumplimentar sobre el vinilo a utilizar. El meritado informe contiene una tabla en la que se expresa no sólo el resultado de aplicar a la oferta de las licitadoras los criterios de adjudicación, dependientes de un juicio de valor, sino el por qué se aplican de una forma y no de otra. El resultado final es para la adjudicataria de 20 puntos y 18,5 puntos para la reclamante



quien -cabe insistir- ha podido conocer cómo se han aplicado a su oferta y a la de su competidora los diferentes criterios establecidos en el PCP.

En este punto, conviene también aclarar que la reclamante entiende que en este informe técnico no hay pronunciamiento expreso a que el film presentado por cada uno de los licitadores cumple o no los requisitos de la cláusula 5.2 del documento de Especificaciones Técnicas. Vaya por delante que la falta de pronunciamiento expreso en el informe técnico no significa que no se haya examinado su cumplimiento. En todo caso, no se puede en este punto sino dar la razón del órgano de contratación cuando afirma que a lo largo del informe técnico se ve que efectivamente estos requisitos se han tenido en cuenta.

La cláusula 5.2.1 del documento denominado Especificaciones Técnicas, establece lo siguiente:

“El material a utilizar en los trabajos será un film, constituido por un PVC fundido de un espesor total mínimo de 50 micras, de alta conformabilidad y flexibilidad y recubierto con un poliéster antigrafiti de un espesor igual o superior a 36 micras; para el cuerpo de los coches.

Para los testeros y zonas no lisas de formas tridimensionales el film irá recubierto con un antigrafiti de polifluoruro de vinilideno o PVDF de 30 micras espesor, de elevada conformabilidad. El espesor máximo total del vinilo antigrafiti con el adhesivo será de 110 micras.

El material debe estar diseñado para trenes, teniendo el fabricante una experiencia de al menos 3 años en España o en países de climatología similar. Otras características que ha de cumplir el material son:

- *Resistencia a solventes: El adhesivo resistirá la acción de la mayoría de agentes químicos (alcohol, ácidos, aceites, carburantes...).*
- *Resistencia a la corrosión: El film protegerá el material sobre el que se aplica de los agentes externos, prorrogando la vida útil de los mismos. Creará una capa*

impermeable que evite la corrosión de los metales y una barrera UV que evite el envejecimiento.

- *Debe ir acompañada con lámina protectora de grafiti de poliéster extruido transparente (con características protectoras contra pintadas y grafitis con rotuladores, ácidos y arañazos. Debe resistir los disolventes más agresivos usados durante los procesos de limpieza):*

- *Acabado brillante.*
- *Fácil limpieza de grafiti.*
- *Que no queden restos de imágenes fantasma de la lámina protectora tras retirarla.*
- *Protección de UV.*

La lámina protectora debe ser apta para superficies lisas y curvadas. Pudiendo ser distinta lámina protectora según sea la superficie curva o plana, pero cumpliendo con las características anteriores indicadas.

Los perímetros de las láminas deben ir selladas con un sellador de borde para exteriores, de color transparente”.

Pues bien, el informe técnico se refiere expresamente, tanto a las declaraciones que tienen que presentar los licitadores como a los certificados que deben cumplir en cuanto a la normativa aplicable y, en concreto, el informe técnico establece si se cumple o no con las certificaciones correspondientes o con otras equivalentes presentadas; muy en particular, el certificado homologación CE EN 45545-2, certificado R1 y R7, certificado antigraffiti, norma NF31-112, así como las declaraciones del fabricante o equivalentes, de tal suerte que como dice el pliego la no presentación de estos documentos que son –en definitiva– los que determina el órgano de contratación como necesarios para acreditar el cumplimiento de los requisitos exigibles a los films, son los que dan lugar a la exclusión de las ofertas. Resaltar que del informe técnico se deduce que de las cuatro empresas cuya oferta es objeto de valoración, tres de ellas (entre otras, la adjudicataria y la reclamante), presentan declaración del fabricante, declaración, que con arreglo al literal del criterio B3, debe referirse específicamente a un film cuyas características técnicas

deberán ser las exigidas en la ET. En este sentido, el informe técnico dice expresamente que “cumplen”.

Con independencia de la cláusula 5.2.1 tantas veces citada, la reclamante entiende que tampoco se han examinado otros mínimos necesarios en el informe de valoración. A su entender el plazo de garantía de 7 años o durabilidad exigido en la cláusula 6.6 de las Especificaciones Técnicas referente a la garantía de los trabajos instalados que será de 7 años, durante los cuales se procederá a cualquier reparación que sea necesaria para restaurar las condiciones iniciales del vinilo y que claramente es una exigencia durante la ejecución del contrato y no un requisito mínimo de la oferta dado que en ninguna cláusula del pliego se establece ni siquiera la necesidad de un compromiso de adscripción. Y si el criterio de adjudicación B.1 se refiere a que se tendrá en cuenta en su valoración entre otras cuestiones, la ampliación del plazo de garantía, lo que está haciendo es conferir una mayor puntuación a aquellos licitadores que en su oferta así lo hayan establecido.

Resta por indicar que, una vez examinado el informe técnico, parece que la reclamante sustenta la afirmación de que no se han tenido en cuenta los requisitos mínimos que deben cumplir las ofertas, en la afirmación de que en el acto de acceso al expediente se les trasladó verbalmente que no había sido objeto de comprobación el cumplimiento de los criterios técnicos exigidos en la documentación rectora de la licitación lo que, como se afirma en el informe del órgano de contratación, no deja de ser un juicio de valor sin soporte probatorio alguno.

En definitiva, aun cuando el acuerdo de adjudicación carezca de motivación, la reclamante ha tenido acceso al informe técnico donde consta la aplicación de los criterios que dependen de un juicio de valor, así como el examen sobre la presentación o no de la documentación exigida para determinar que los films que se presentan como parte de la oferta, cumplen con las exigencias requeridas en la cláusula 5.2.1 del pliego de especificaciones técnicas.

Por todo ello, la pretensión de la reclamante no puede prosperar.

Séptimo. En relación con el incumplimiento del derecho de acceso a pesar de que el órgano de contratación se lo ha concedido, la reclamante entiende que falta la ficha



técnica de los films a instalar por parte de la adjudicataria. A su juicio, la negativa a su acceso no está justificada por el derecho a la confidencialidad que la propia empresa declara.

En la Resolución 71/2022, de 20 de enero, este Tribunal razona lo siguiente: *“Planteada así la cuestión, este Tribunal ha venido sentando una consolidada doctrina acerca de la declaración de confidencialidad de las proposiciones de los licitadores así como el derecho de acceso al expediente, de la que resulta ineludible partir. A tal respecto, podemos citar en primer término la Resolución nº 166/2019, de 22 de febrero: “Este precepto debe ser puesto en relación con el contenido en el artículo 133 LCSP, que señala: “1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en 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 estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su oferta. El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores. El deber de confidencialidad del órgano de contratación, así como de sus servicios dependientes no podrá extenderse a todo el contenido de la oferta del adjudicatario ni a todo el contenido de los informes y documentación que, en su caso, genere directa o indirectamente el órgano de contratación en el curso del procedimiento de licitación. Únicamente podrá extenderse a documentos que tengan una difusión restringida, y en ningún caso a documentos que sean públicamente accesibles.” A la vista de lo anterior, este Tribunal ha venido generando una doctrina constante, que se basaba ya en lo dispuesto en el antiguo artículo 140 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRL CSP) y que resulta plenamente aplicable a la luz de la nueva normativa antes expuesta. En síntesis, dicha doctrina viene a señalar: a) El carácter confidencial de la documentación no puede señalarse de forma genérica sobre la totalidad de la documentación, debiendo venir referida a secretos técnicos o comerciales, como aquella documentación confidencial que comporta una ventaja competitiva, desconocida por terceros y que, representando un*



valor estratégico para la empresa, afecte a su competencia en el mercado, siendo obligación del licitador que invoca el deber de confidencialidad justificar suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial y al órgano de contratación decidir de forma motivada (Resolución nº 58/2018). b) El derecho de acceso se extiende a lo que constituye el expediente, tal y como éste viene definido en el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común, no extendiéndose a otros documentos que, aun cuando hubieran sido aportados por los licitadores, no hayan servido de antecedente de la resolución impugnada (Resolución nº 732/2016). c) La confidencialidad solo puede propugnarse de documentos que sean verdaderamente secretos, es decir, que no resulten accesibles o puedan ser consultados por terceros (Resolución nº 393/2016). d) En todo caso, el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo que no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso (Resolución nº 741/2018). (...) Por otra parte, como se ha dicho, el derecho de acceso al expediente es un derecho instrumental al de tutela judicial efectiva y por tanto el ejercicio de aquél solo puede entenderse conectado a éste. En el presente caso, el informe de valoración de las ofertas era más que suficiente para conocer los motivos y razonamientos que han llevado al órgano de contratación a asignar los puntos entre los licitadores, por más que dicha asignación no resulte concurrente con la que considera admisible el ahora recurrente, sin que por éste se haya señalado qué concretos aspectos de dicha documentación habría sido necesario examinar para poder formular el recurso”. De otro, se ha de subrayar el carácter instrumental del derecho de acceso al expediente, orientado a satisfacer la necesidad de la recurrente de disponer de la información precisa para articular su recurso. Abundando en tal consideración, procede invocar la Resolución nº 153/2019, de 22 de febrero, con cita de la previa Resolución 149/2018, de 16 de febrero, donde ya se exponían los siguientes razonamientos: “Por otro lado, procede hacer referencia a la doctrina sentada por este Tribunal en cuanto al alcance y funcionalidad del trámite de vista del expediente. Así, en la Resolución 655/2017, de 21 de julio, indicábamos que: “Así, en la Resolución 131/2015 indicábamos que “debe recordarse también que, como ya advirtió este Tribunal en la resolución 852/2014 (de la que es en gran medida tributaria la exposición precedente), en tanto

dicho acceso tiene un carácter meramente instrumental (vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación, no obstante la motivación plasmada en la notificación (...)".

En el presente supuesto, la mercantil reclamante sólo pretende el derecho de acceso para conocer la ficha técnica de los films que incluye la oferta de su competidora, que es la parte de la documentación declarada confidencial por parte de la empresa adjudicataria y que se refiere a aspectos técnicos que pueden constituir ventajas competitivas en el mercado o en próximas licitaciones. Sí ha tenido acceso al resto de la oferta (precisamente, la que se refiere a la aplicación de los criterios de adjudicación). En concreto, se le da acceso a todo lo presentado relativo a la descripción y desarrollo, medios humanos y técnicos, control de calidad y gestión ambiental.

Es cierto que el derecho de acceso a esta ficha técnica podría estar justificado si no hubiera otra forma de conocer si los films ofertados por el adjudicatario cumplen o no los requisitos técnicos exigidos, pero ya se ha expuesto que en este cumplimiento consta en el informe técnico de valoración en la medida que se exige la presentación de determinadas certificaciones y declaraciones. A mayor abundamiento, hay que tener en cuenta la presunción *iuris tantum* de que los informes realizados por los especialistas de la Administración gozan de veracidad en cuanto a su contenido se refiere. Por otra parte, el hecho de que los films de determinados fabricantes estén publicados en la web no quiere decir que todas las empresas tengan las mismas obligaciones, máxime si pueden participar empresas diferentes a los fabricantes, como ocurre en el caso de la adjudicataria.

En consecuencia, este motivo igualmente ha de decaer y, con ello, la propia reclamación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Desestimar la reclamación presentada por Don J. R. S., en nombre y representación de 3M ESPAÑA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento para la contratación del “*Servicio de vinilado exterior imagen corporativa Rodalies de Cataluña*”, con Expte. 2021-00466 y convocado por Renfe Fabricación y Mantenimiento, Sociedad Mercantil Estatal, S.A.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la presentación de la reclamación por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.