



Recurso nº 505/2022 C. Valenciana 126/2022

Resolución nº 650/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 2 de junio de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.R.S., actuando en nombre y representación de la empresa 3M ESPAÑA, S.L., contra la adjudicación de la licitación de 30 de marzo de 2022 convocada por la Consellería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Comunidad Valenciana para contratar el *“Acuerdo Marco para el suministro de apósitos y productos para el tratamiento de heridas y cuidado de la piel”* (Lotes nº 1 y 2), Expediente AM 380/2021, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El expediente al que se refiere el presente recurso nace al amparo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP) y contiene todas las actuaciones administrativas preparatorias exigidas por la misma consistentes en la memoria justificativa del órgano proponente de la contratación (21/04/21), la orden de inicio (de fecha 21/04/2021), la aprobación del expediente (por resolución de la Subsecretaria de la Conselleria de fecha de 2 de julio de 2021), el Pliego de condiciones técnicas y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

El anuncio de licitación de este Acuerdo Marco fue publicado en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Estado el 8 de julio de 2021. En esa misma fecha, los pliegos que rigen este Acuerdo Marco fueron puestos a disposición de los posibles licitadores a través de la mencionada Plataforma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la LCSP señalándose como fecha fin de presentación de proposiciones el 13 de agosto de 2021.

Son empresas admitidas a licitación de acuerdo con el acta de la Mesa de 25 de enero de 2022 las siguientes:



ACTINIO & LANTANO, S.L.

B. BRAUN MEDICAL, S.A.

BARNA IMPORT MEDICA S.A.

COLOPLAST PRODUCTOS MEDICOS, S.A.

CONVATEC, S.L.

DISMEVAL S.L.

ESSITY SPAIN, S.L.

FARMABAN, S.A.

IBERHOSPITEX, S.A.

INTERSURGICAL ESPAÑA, S.L.

IZASA HOSPITAL S.L.U.

LABORATORIO REIG JOFRE, S.A.

LABORATORIOS HARTMANN SA

LABORATORIOS URGO, S.L.

MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA

MOLNLYCKE HEALTH CARE, S.L

SMITH&NEPHEW SAU

3M ESPAÑA S.L

En dicha acta se llevó a cabo la valoración de los criterios basados en juicios de valor. Y la apertura criterios evaluables automáticamente. A la vista de dicha valoración y mediante acta



de 2 de febrero de 2022 la Mesa propone al órgano de contratación la adjudicación a las mercantiles seleccionadas y así se dicta resolución de 30 de marzo que aquí se impugna.

En lo que afecta a este recurso cabe indicar que la recurrente ha licitado a los lotes 1 (Orden 1, 2, 3, 5), lote 2 (orden 7, 8) y lote 17 (Orden 111), de acuerdo con la corrección de errores realizada con fecha de 21 de septiembre de 2021.

Han resultado adjudicatarias a los lotes1 (Orden 1, 2, 3, 5) y lote 2 (orden 7, 8) órdenes en los que se centra la impugnación, las siguientes mercantiles:

Lote 1

- Orden 1
 - o MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA
 - o SMITH&NEPHEW SAU
 - o 3M ESPAÑA S.L
- Orden 2
 - o SMITH&NEPHEW SAU
 - o 3M ESPAÑA S.L
- Orden 3
 - o SMITH&NEPHEW SAU
 - o 3M ESPAÑA S.L
 - o ESSITY SPAIN, S.L.
 - o IBERHOSPITEX SA
- Orden 5
 - o IBERHOSPITEX, S.A.
 - o 3M ESPAÑA S.L

Lote 2

- Orden 7
 - o ESSITY SPAIN, S.L.
 - o SMITH&NEPHEW SAU
 - o 3M ESPAÑA S.L
- Orden 8



- o ESSITY SPAIN, S.L.
- o LABORATORIOS HARTMANN SA
- o SMITH&NEPHEW SAU
- o 3M ESPAÑA S.L

Observada por este Tribunal contradicción existente en el recurso con relación a los documentos 19 y 25 se requiere su aclaración al órgano de contratación que aporta documental justificativa del error material en la identificación de los lotes a licitar por la recurrente, siendo estos los lotes 1, orden 1, 2, 3, 5, lote 2 orden 7 y 8 y lote 17, orden 111. Se advierte expresamente que la mención a la licitación del lote 1 orden 4 es un error y así fue subsanado con fecha de 21 de septiembre de 2021. Dichos documentos se han aportado al expediente.

Segundo. En fecha 26 de abril 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 nadie haya hecho uso de ese derecho.

Tercero. Interpuesto el recurso, la Secretaria General del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 4 de mayo de 2022 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación de los lotes 1 y 2, 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en virtud de lo dispuesto en los artículos 46.2 del de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, y el Convenio celebrado entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).

Segundo. El recurso se interpone en el marco de un contrato de suministro con valor estimado superior a 100.000 euros, siendo por ello, un acto recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a)



de la LCSP. Respecto del acto recurrido, el recurso se interpone frente a la resolución de adjudicación, siendo por tanto susceptible de recurso especial en virtud del artículo 44.2.c) de la LCSP.

Tercero. La recurrente se encuentra legitimada para interponer el presente recurso, al tratarse de una persona jurídica, que tomó parte en el procedimiento y cuyos derechos e intereses legítimos e individuales se ven perjudicados de manera directa por las decisiones objeto del recurso, encontrándose el fundamento legal de la legitimación en el artículo 48 de la LCSP. En este sentido, se refiere en su recurso a que la resolución de adjudicación impugnada le causa un perjuicio, ya que se va a ver privada de la posibilidad de recurrir la adjudicación en favor de sus competidores sin la justificación apropiada.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto con fecha de 25 de abril de 2022, habiendo sido dictada la resolución el 30 de marzo de 2022, practicada la notificación y publicada en el perfil del contratante al día siguiente, 31 de marzo de 2022, el recurso interpuesto debe considerarse presentado dentro de plazo, de acuerdo con el artículo 50 LCSP.

Quinto. Se alza el recurrente contra la adjudicación al considerar que la adjudicación no cumple la ley (artículo 132 y 139 de la LCSP) por la falta de motivación de las ponderaciones de los criterios subjetivos de valoración y la nulidad o anulabilidad de la resolución de adjudicación con relación a los lotes 1, orden 1, 2, 3, 5 y lote 2, orden 7 y 8. (Ya se ha advertido el error en el que incurre el propio recurrente en su recurso, página 8 con relación a la aclaración presentada por él mismo con fecha de 22 de septiembre de 2021).

Señala el recurrente que la valoración técnica es insuficiente al venir referida únicamente a las expresiones: Buena Calidad, Muy Buena Calidad o Calidad Adecuada. En concreto señala:

“Así pues, el Acta al que se ha hecho referencia en la resolución de adjudicación, en la que se encuentran las puntuaciones de los criterios subjetivos, no se encuentra debidamente motivada con respecto a las empresas adjudicatarias.”

Llama particularmente la atención que el recurrente critique también la motivación dada a las licitaciones presentadas por aquellos no seleccionados, crítica para la que obviamente carece de legitimación y respecto de la que este Tribunal no se va a pronunciar.



Como consecuencia de dicha alegación, considera que se ha producido la nulidad del procedimiento de selección y reclama así dicha declaración junto con la retroacción del procedimiento con el objeto de que se motive regularmente las puntuaciones otorgadas a los licitadores respecto de los lotes nº 1 y 2.

Sexto. Señala el informe del órgano de contratación que se han aplicado los criterios marcados en el Anexo Baremo y el Pliego de prescripciones técnicas, empleando la horquilla establecida (de 0 a 30/ de 0 a 20, de 0 a 15 y de 0 a 10 según el requisito que esté valorando el Comité de expertos, de los que figuran en el PPT) y dentro de esa horquilla es donde se aplica, precisamente, el juicio de valor de los técnicos especialistas no sujetándose, respetándose esos límites, a otro criterio que el de su pericia que junto con el principio de discrecionalidad técnica que tiene la Administración, hacen posible que su valoración se ajuste a un razonamiento eminentemente técnico y profesional.

Séptimo. Tras la lectura de los Pliegos y el informe del órgano de contratación este Tribunal debe partir de la doctrina ampliamente consolidada de este Tribunal en relación con la discrecionalidad técnica de la Administración en la valoración de las proposiciones. Este Tribunal considera que la motivación se ha acomodado plenamente a los criterios marcados en los Pliegos, haciendo referencia con relación a los productos seleccionados de las empresas adjudicatarias a la baremación dentro de la horquilla y el criterio seleccionado y recogiendo igualmente la valoración subjetiva ofrecida. Así, en cuanto a los productos que superan la puntuación mínima, se aprecia cómo en función de su calificación por el comité de expertos como de “Muy Buena Calidad”, “Buena Calidad”, “o “Calidad Adecuada” se distribuye la puntuación entre los distintos criterios de valoración, observando rangos homogéneos de valoración dentro de la escala que permite el baremo.

Este Tribunal considera que la motivación ofrecida se ajusta a la discrecionalidad propia de una valoración técnica, acomodándose a los elementos formales y materiales reflejados en el Pliego. Asimismo, no se ha alegado ni detectado ningún incumplimiento del PPT de los productos del resto de las empresas seleccionadas.

En este sentido, la Resolución 482/2021, de 30 de abril señala: *“en efecto, por lo que se refiere a los criterios sometidos a juicio de valor, cuya impugnación se desarrolla en el escrito de recurso, debe partirse de la discrecionalidad técnica de que goza en órgano de contratación*



en orden a la apreciación de estos criterios, de tal suerte que solo podrán ser atacados cuando se acredite que incurren en error material o que alcanzan una conclusión absurda o arbitraria. Así, la Resolución 739/2015, de 30 de julio, se pone de manifiesto que «en la reciente Resolución nº 563/2015 de 19 de junio se dijo: “Con relación a esta cuestión, este Tribunal ya en sus Primeras resoluciones nº 269/2011, de 10 de noviembre y 280/2011, de 16 de noviembre señaló: “En fin, en cuanto a irregularidad de la valoración técnica, como ha señalado anteriormente este Tribunal, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la doctrina reiteradamente sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración”». También puede traerse a colación la más reciente resolución 456/2015 en que se exponía: «Este Tribunal ha señalado reiteradamente que los criterios evaluables en función de juicios de valor tienen la peculiaridad de que se refieren, en todo caso, a cuestiones que por sus características no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. Por el contrario, aun cuando se valoren en términos absolutamente objetivos no es posible predecir de antemano con certeza cuál será el resultado de la valoración. Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que procede asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico. Por ello, hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o



discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración. En relación con los informes técnicos en que se funda la evaluación de dichos criterios dependientes de un juicio de valor, este Tribunal ha sentado la doctrina de que los mismos están dotados de una presunción de acierto y veracidad por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores. Así, en nuestra Resolución nº 52/2015 decíamos que en esta tesitura, como ya ha señalado este Tribunal en su Resolución nº 177/2014 de fecha 28 de febrero de 2014 «para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que, en el contenido del Informe técnico, y a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación».

Estas conclusiones son directamente aplicables al caso que nos ocupa, en donde no podemos hacer referencia a incumplimientos formales, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente se haya incurrido en error material al efectuarla. Hemos así mismo declarado que los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material o si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias, de modo que, fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar la adjudicación dictada.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.R.S., actuando en nombre y representación de la empresa 3M ESPAÑA, S.L., contra la adjudicación de la licitación de 30 de marzo de 2022 convocada por la Consellería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Comunidad Valenciana para contratar el *“Acuerdo Marco para el suministro de apósitos y productos para el tratamiento de heridas y cuidado de la piel”* (Lotes nº 1 y 2), Expediente AM 380/2021.

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 interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.