



**Recurso nº 252/2014 C.A. Región de Murcia 011/2014**

**Resolución nº 330/2014**

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

En Madrid, a 25 de abril de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J.P.L., en nombre y representación de la mercantil BARNIA IMPORT MEDICA, S.A., contra la resolución adoptada por el Servicio Murciano de Salud, de fecha 12 de marzo de 2014 por la que se acuerda la adjudicación del lote 31 del contrato de suministro de *“material desechable para protección”*, con destino a los distintos centros sanitarios del Servicio Murciano de Salud, convocado por el mismo, este Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** En fecha 11 de febrero de 2013 el Servicio Murciano de Salud aprobó el Pliego de Prescripción Técnicas que han de regir el contrato de suministro de material desechable de protección, con destino a los distintos centros sanitarios del mismo. Para la adjudicación del mismo, se dividió el contrato en 45 lotes

**Segundo.** El 14 de mayo de 2013 se envió el anuncio de convocatoria del contrato (número de expediente CS/9999/1100363866/ACPA) al Diario Oficial de la Unión Europea, procediendo a la publicación al siguiente día. El anuncio fue publicado en el Boletín Oficial de Estado el día 23 de mayo de 2013.

**Tercero.** En cuanto al lote 31 (bata quirúrgica y bata quirúrgica con refuerzo), a que se circunscribe el presente recurso, el 11 de junio de 2013 se presentó oferta por BARNIA IMPORT MEDICA, S.A., recibándose ofertas de las restantes empresas licitadores entre el 31 de mayo y el 12 de junio de 2013.

**Cuarto.** Los días 20 de junio de 2013, 9 de julio de 2013 y 21 de enero de 2014 se procedió a la apertura de los sobres A, B y C que contenían la diversa documentación exigida en los pliegos.

**Quinto.** El 27 de diciembre de 2013 se emitió informe técnico en relación con las características de los productos ofertados por las distintas empresas, en la que se otorgaba a BARNIA IMPORT MEDICA, S.A. la puntuación de 40 puntos; LABORATORIOS HARTMANN, S.A., 39 puntos; MEDLINE INTERNATIONAL IBERIA S.L.U., 39 puntos; MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L, 39 puntos; CARDIVA 2, S.L., 38 puntos; LABORATORIOS INDAS, S.A.U., 34 puntos; IBERHOSPITEX, S.A., 28 puntos; FARMABAN, S.A., 27 puntos; PALEX MEDICAL, S.A., 23 puntos; SENDAL, S.A., 23 puntos; COMEDIC S.L., 23 puntos.

**Sexto.** El 11 de febrero de 2014 se dio audiencia a BARNIA IMPORT MEDICA, S.A. del informe técnico, y el 12 de marzo de 2014 se dictó resolución por la que se adjudicaba el lote 31 a MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L.

**Séptimo.** El mismo día 12 de marzo de 2014, mediante correo electrónico, se notificó a BARNIA IMPORT MEDICA, S.A. la adjudicación del contrato, así como la fecha en que se procedería a la formalización del mismo

**Octavo.** Con fecha de entrada 28 de marzo de 2014 se registró la interposición de recurso especial en materia de contratación por parte de BARNIA IMPORT MEDICA, S.A.

**Noveno.** El 10 de abril de 2014 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación, producida de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

**Décimo.** Se ha presentado ante este Tribunal por parte del Servicio Murciano de Salud informe relativo a la tramitación del procedimiento de adjudicación del contrato, acompañado del correspondiente expediente.

**Undécimo.** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles realizaran las alegaciones que estimaran convenientes, trámite que ha sido evacuado por MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L para solicitar la desestimación del recurso interpuesto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO.

**Primero.** Se impugna por parte de BARNA IMPORT MEDICA, S.A. el acto de adjudicación del lote 31 del contrato de suministro de “material desechable para protección”, número de expediente CS/9999/1100363866/ACPA.

**Segundo.** La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por el artículo 42 TRLCSP (Real Decreto Legislativo 3/2011, 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público), al haber concurrido a la licitación de la que no resultó adjudicatario.

**Tercero.** El acto impugnado, la resolución de adjudicación del lote 31, es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 40 TRLCSP.

**Cuarto.** El recurso se ha presentado dentro del plazo previsto en el artículo 44 TRLCSP, de quince días hábiles desde la remisión de la resolución de adjudicación.

**Quinto.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de 5 de noviembre de 2012 y publicado en el BOE el día 21 de noviembre de 2012

**Sexto.** El recurso de fundamenta en la, a juicio del recurrente, incorrecta valoración de la oferta de BARNA IMPORT MEDICA, S.A., en el criterio relativo a “*envasado información y apertura*”, al entender que los siete puntos asignados a la misma no son adecuados en comparación con la puntuación dada a la oferta presentada por MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L, que ha recibido ocho. Asimismo, considera incorrecta la valoración realizada por el órgano de contratación en relación con el criterio “*sistema de costura*”. Aporta un dictamen pericial para sustentar sus pretensiones de revisión de la valoración. Por otro lado, sostiene unos argumentos de carácter formal, en relación con el incumplimiento por parte del órgano de contratación de lo previsto en el artículo 22 del Real Decreto 1098/2001, 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), en relación con la opción otorgada al órgano de contratación para pedir aclaraciones sobre los certificados y documentos aportados, o requerir la presentación de documentos complementarios.

Asimismo, plantea la insuficiente motivación de la resolución, la vulneración del principio de igualdad en la valoración de las proposiciones y la concurrencia de causas de nulidad, concretamente la prevista en el artículo 62.1 e) LRJPAC (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

**Séptimo.** En cuanto al fondo del asunto, los motivos del recurso se pueden dividir en dos clases, a saber: de orden formal, el relativo a la falta de motivación; de orden sustantivo, los restantes. Sin seguir el orden en que han sido planteados, se analizará en primer lugar, el relativo a la ausencia de motivación de la resolución de adjudicación, pues la aceptación del mismo determinaría la estimación del recurso sin necesidad de examinar los restantes motivos.

**Octavo.** Motivos de carácter formal

#### A) AUSENCIA DE MOTIVACIÓN

Entiende la recurrente que la resolución no está suficientemente motivada, al consistir en un mero resumen numérico de las puntuaciones dadas a cada una de las ofertas en relación con cada uno de los criterios. No obstante, como puede apreciarse en el propio contenido del recurso, y en la argumentación de la incorrecta valoración por parte del órgano de contratación de los criterios *“envasado. Información y apertura”*, y *“sistema de costura”*, el recurrente tiene un exhaustivo conocimiento de la valoración que ha recibido su oferta y de los criterios que el propio órgano ha tomado en consideración para considerar como más ventajosa la del adjudicatario. Y no podía ser de otra manera, pues en fecha 11 de febrero de 2014 el recurrente recibió audiencia del informe técnico en que se funda la adjudicación del contrato para poder *“interponer recurso suficientemente fundado contra la resolución de adjudicación”*, como exige el artículo 151.4 TRLCSP. Por ello, el motivo debe ser rechazado.

#### B) SOLICITUD DE ACLARACIÓN O REQUERIMIENTO DE DOCUMENTACIÓN COMPLEMENTARIA

El motivo del recurso se fundamenta en el artículo 22 RGLCAP. Este precepto prevé que *“el órgano y la mesa de contratación podrán recabar del empresario aclaraciones sobre*

certificados y documentos presentados o requerirle para la presentación de otros complementarios”. En esta misma línea, el artículo 82 TRLCSP precisa que “el órgano de contratación o el órgano auxiliar de éste podrá recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados en aplicación de los artículos anteriores o requerirle para la presentación de otros complementarios”. Debe tenerse en cuenta, al resolver este motivo de impugnación, que el precepto se encuadra dentro de la acreditación de la solvencia económica y financiera, técnica y profesional. El artículo 82 TRLCSP otorga al órgano de contratación o su auxiliar la facultad de solicitar la aclaración de cualquier certificado de solvencia o de cumplimiento de las normas de garantía de calidad o de gestión medioambiental, en el caso que los mismos no se hayan presentado de forma íntegra o presenten defectos que impidan su debida valoración. Con ello, se pretende evitar que por cuestiones meramente formales, como la existencia de algún defecto formal en los certificados, algún empresario sea excluido del procedimiento de licitación. Al haber sido impugnado el acto de adjudicación por un empresario que ha concurrido en el procedimiento y que ha sido debidamente admitido a licitación, sin suscitar duda alguna por parte del órgano de contratación en cuanto a su solvencia económica o financiera, técnica o profesional, se puede concluir que no se refiere a un supuesto como el presente la previsión del artículo 82 TRLCSP. A este respecto, debe señalarse que los empresarios licitadores deben presentar sus ofertas con arreglo a los criterios que consideren oportunos, y es su responsabilidad justificar adecuadamente las características de los productos que ofertan, no siendo función del órgano de contratación ni del órgano auxiliar del mismo completar las ofertas presentadas por los licitadores. Estas ofertas deben ser valoradas por el órgano de contratación como han sido presentadas, sin introducir apreciaciones o valoraciones que no figuren en las mismas, pues ello vulneraría la objetividad e imparcialidad del órgano de contratación, colocando en una situación de inferioridad a las restantes empresas concurrentes. En definitiva, las proposiciones que presenten los licitadores deben contener todos los documentos en que los mismos apoyen su oferta económica, sin que pueda el órgano de contratación completar la misma, so pena de otorgar un trato de preferencia a un licitador respecto de los restantes. De hecho, solicitar aclaraciones o complemento de las ofertas económicas, podría perpetuar en el tiempo el procedimiento de licitación, presentando los distintos empresarios ofertas y contraofertas en relación con las presentadas por los restantes

concurrentes.- Es claro que tal no es la finalidad del procedimiento de licitación previsto en la Ley de Contratos del Sector Público, en el que los empresarios deben presentar sus ofertas en sobres cerrados y sin que sean conocidas por los licitadores que concurren en el procedimiento. Por todo ello, el motivo debe ser rechazado.

**Noveno.** Motivos de carácter sustantivo

A) NULIDAD POR PRESCINDIR TOTAL Y ABSOLUTAMENTE DEL PROCEDIMIENTO LEGALMENTE ESTABLECIDO O DE LAS NORMAS QUE CONTIENEN LAS REGLAS ESENCIALES PARA LA FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD DE LOS ÓRGANOS COLEGIADOS.

El motivo debe ser rechazado de plano por carecer del más mínimo fundamento. Se limita el fundamento sexto del recurso a invocar la nulidad del procedimiento por las causas previstas en el artículo 62.1 e) LRJPAC sin exponer, siquiera mínimamente, en qué medida se ha prescindido del procedimiento, qué normas han sido vulneradas y en qué medida la infracción de estas normas es tan esencial que deba acarrear la consecuencia de la nulidad; en definitiva, como declara el Tribunal Supremo (Sentencia de 7 de diciembre de 2012, RJ 2013/1020), *“no basta con la infracción de alguno de los trámites del procedimiento, sino que es necesario la ausencia total de éste o de alguno de los trámites esenciales o fundamentales, de modo que el defecto sea de tal naturaleza que sea equiparable su ausencia a la del propio procedimiento”*. El recurrente no concreta ninguna de estas circunstancias, por lo que este Tribunal debe partir de la presunción de legitimidad de los actos administrativos, en tanto no se acredite lo contrario, como precisa el artículo 51 LRJPAC, por lo que debe entenderse que el acto ha respetado las normas que rigen el procedimiento y la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

A este respecto, este Tribunal tiene declarado en diversas resoluciones, por todas, Resolución 312/2011 que “la nulidad de pleno derecho por las causas indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que son las contempladas en el artículo 32.1 LCSP, deben aplicarse con carácter restrictivo y fundamentarse en los supuestos contemplados en la Ley”.

B) INCORRECTA VALORACION DE LA OFERTA DE BARNA IMPORT MEDICA, S.A.,  
EN EL CRITERIO “ENVASADO. INFORMACIÓN Y APERTURA”

Entiende la recurrente que el producto ofertado por BARNA IMPORT MEDICA, S.A., en cuanto a la información contenida en el envase, contiene toda la información requerida por el Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, para el conocimiento por parte de los usuarios. Realiza un detallado análisis de las características del producto que oferta, propias de la proposición que presentó ante el órgano de contratación. Considera que al regirse los productos ofertados por la recurrente y por la adjudicataria por idéntica normativa, la misma puntuación deben recibir. Afirmando, por último, que el tipo de envasado que ofertó es el que presenta habitualmente y que siempre obtiene la máxima puntuación (extremo, éste último, que se limita a afirmar sin aportar elemento alguno que lo acredite). En conclusión, sostiene que, de haber obtenido la puntuación que postula en el presente recurso, habría resultado ser la adjudicataria del lote 31, al haber concluido el proceso con algo menos un punto por debajo del adjudicatario.

Los argumentos sostenidos, aunque legítimos desde el punto de vista del derecho de defensa, no pueden tener favorable acogida por este Tribunal, ya que la valoración del criterio “*Envasado. Información y apertura*”, como pone de manifiesto el órgano de contratación en el informe que ha remitido a este Tribunal, ha sido valorado en su conjunto y en cada uno de los elementos que lo integran, “*información*” y “*envasado*”. Y la puntuación otorgada a cada uno de los licitadores ha sido tomando en consideración todos estos elementos. Así, es cierto que BARNA IMPORT MEDICA, S.A. cumple con la normativa aplicable sobre envasados, como todas las empresas concurrentes, pues de no haber cumplido alguna de ellas con tales requisitos, habría sido excluida del proceso con carácter previo a la valoración. La valoración a cada una de ellas ha venido determinada por la distinta calidad de la información y el proceso de apertura. Así, tras las pruebas a que se sometieron por los profesionales que componían la Comisión Técnica, se consideró que la apertura es más rápida y ágil en los productos de MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L. Esta rapidez y agilidad en la apertura determinó que la valoración se decantara, en este extremo, a favor de MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L.

Por lo que respecta a la puntuación recibida por otros órganos de contratación, con independencia de que se trata de una mera alegación carente de todo soporte probatorio que la acredite, no puede este Tribunal entrar a valorar esta circunstancia, pues la puntuación puede perfectamente diferir de un órgano de contratación a otro, al ser diversos los criterios de valoración y la ponderación de los factores que inciden en la misma. En definitiva, la puntuación que se reciba en un procedimiento de contratación por parte del órgano de contratación no vincula a las valoraciones que se hagan por otros órganos de contratación en un procedimiento ajeno al anterior. A diferencia de lo que ocurre con los certificados emitidos por órganos de contratación en relación con la capacidad y solvencia para contratar, que sí vinculan a los órganos de otras Administraciones Públicas, en lo que respecta a las valoraciones de las proposiciones que se presenten será la ponderación que haga cada órgano la que prevalezca, sin vinculación alguna a lo resuelto por otros órganos en procedimientos y con arreglo a pliegos diferentes. En cualquier caso, como pone de manifiesto el informe del Servicio Murciano de Salud y consta en la motivación de la resolución de adjudicación, BARNA IMPORT MEDICA, S.A., en la valoración de los distintos criterios, obtuvo la mayor puntuación respecto de las demás empresas (40 puntos, frente los 39 que obtuvo MOLNLCHE HEALTH CARE S.L). Fue la valoración del aspecto económico de las distintas ofertas económicas la que decantó la balanza a favor de MOLNLYCKE HEALTH CARE S.L.

#### C) INCORRECTA VALORACIÓN DEL CRITERIO “*SISTEMA DE COSTURA*”.

En este fundamento, la recurrente lleva a cabo un exhaustivo análisis de los sistemas de cosido, mediante termosellado ultrasónico, y de cosido mediante hilo. Aporta un informe pericial realizado por una entidad ajena al órgano de contratación en la que se alcanzan ciertas conclusiones en relación con las características, ventajas e inconvenientes de uno y otro sistema. No obstante, el informe pericial no puede admitirse, por gozar el órgano de contratación de discrecionalidad técnica en la valoración de los distintos criterios expuesto en el pliego de prescripciones técnicas. Pero, por otro lado, no puede admitirse la pericial, al presentar todas las empresas concurrentes, como pone de manifiesto el informe del Servicio Murciano de Salud, sistemas de costura termosellado en zonas de

contacto con campos quirúrgicos, apreciable tanto en las muestras presentadas como en las fichas técnicas que se acompañaban.

A este respecto, y en relación tanto con este apartado C) como con el anterior apartado B), debe ponerse de manifiesto que la apreciación de las ofertas presentadas por las empresas licitadoras corresponde al órgano de contratación y sus órganos auxiliares, gozando de discrecionalidad técnica en la valoración de las mismas. Así, este Tribunal, en Resolución 176/2011, de 29 de junio ya puso de manifiesto que *“los criterios evaluables en función de juicios de valor tienen la peculiaridad 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 prever 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. Este Tribunal viene considerando de plena aplicación a tales casos 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”*.

En definitiva, el control de la valoración técnica efectuada por el órgano de contratación debe limitarse a la inobservancia de los elementos reglados y al eventual error ostensible o manifiesto en la valoración. Así, fijados los criterios de valoración en los pliegos de prescripciones técnicas, el órgano de contratación debe someterse a éstos a la hora de adjudicar el contrato a uno u otro licitador, sin que pueda resolver en uno u otro sentido con arreglo a criterios o elementos que no figuran en el pliego. Pues bien, en el presente

supuesto, se fijaron en el pliego, para la adjudicación del lote 31, los criterios de valoración y la puntuación máxima que podía otorgarse a cada uno de ellos. El órgano de contratación ha puntuado cada uno de ellos con arreglo a los baremos preestablecidos y conocidos por los licitadores, por lo que constan cumplidos los elementos reglados de la discrecionalidad. Por otro lado, tampoco se aprecia un error ostensible o manifiesto en la valoración. De hecho, el fundamento del recurso formulado por BARNIA IMPORT MEDICA, S.A. se limita a presentar una valoración alternativa, perfectamente válida, como la efectuada por el órgano de contratación. Por ello, como ha declarado reiteradamente el Tribunal Supremo, por ejemplo, en Sentencia de 14 de julio de 2000, la discrecionalidad técnica *“deja fuera de este limitado control posible a aquellas pretensiones de los interesados que solo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, pero moviéndose también dentro de ese aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto”*.

#### D) VULNERACION DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA VALORACION DE LAS PROPOSICIONES

En las letras B) y C) anteriores, considera la recurrente que se ha producido un trato discriminatorio con respecto de los demás licitadores. El motivo debe ser rechazado, en atención a que, como ya se ha expuesto en anteriores fundamentos, las proposiciones han sido valoradas con arreglo a los criterios señalados en los pliegos, a los que se han sometido todos los licitadores, sin que se haya valorado ninguna de las ofertas con arreglo a criterios o elementos que no figuraran en los correspondientes pliegos.

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 interpuesto por D. J.P.L., en nombre y representación de la mercantil BARNIA IMPORT MEDICA, S.A., contra la resolución adoptada por el Servicio

Murciano de Salud, de fecha 12 de marzo de 2014, por la que se acuerda la adjudicación del lote 31 del contrato de suministro de *“material desechable para protección”*, con destino a los distintos centros sanitarios del Servicio Murciano de Salud.

**Segundo.** Levantar la suspensión del expediente de contratación.

**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 Región de Murcia, 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.