

**Recurso 254/2015****Resolución 3/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 14 de enero de 2016

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SCA HYGIENE PRODUCTS, S.L.** contra la resolución, de 13 de octubre de 2015, del Director Gerente de los Hospitales Universitarios Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscritos al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de artículos para incontinencias (Sub: 01.02)”, respecto a la agrupación 1 (lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6) (Expte. 263/2015. PAAM 107/2014), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 24 de junio de 2015, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó el 2 de julio de 2015 en el Boletín Oficial del Estado nº 157.



El valor estimado del contrato asciende a 8.293.373,71 euros y entre las empresas que participaron en la licitación se encontraba la recurrente.

**SEGUNDO.** La presente licitación se rige por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley, y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 13 de octubre de 2015 fue dictada resolución de adjudicación del contrato; en concreto, la agrupación 1 (lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6) fue adjudicada a la entidad PROCTER & GAMBLE ESPAÑA, S.A..

La citada resolución fue publicada en el perfil de contratante y remitida por fax a la entidad SCA HYGIENE PRODUCTS, S.L., el 20 de octubre de 2015.

**CUARTO.** El 6 de noviembre de 2015, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SCA HYGIENE PRODUCTS, S.L. (SCA, en adelante) contra la resolución de adjudicación del contrato, respecto a la agrupación 1. El citado escrito de recurso fue remitido a este Tribunal, habiendo tenido entrada el 12 de noviembre de 2015 en el Registro de este Órgano.

**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 16 de noviembre de 2015, se solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación, el informe sobre el recurso, las alegaciones sobre el mantenimiento de la suspensión instada por la recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.



El 25 de noviembre de 2015, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal la documentación requerida al órgano de contratación.

**SEXTO.** El 2 de diciembre de 2015, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, respecto de la agrupación 1.

**SÉPTIMO.** El 30 de noviembre de 2015, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad PROCTER & GAMBLE ESPAÑA, S.A.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** El acto impugnado es la resolución de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende concertar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo previsto en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 c) del TRLCSP.



**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“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.”*

La resolución de adjudicación impugnada fue publicada en el perfil de contratante y remitida a la recurrente el 20 de octubre de 2015. Asimismo, el recurso fue presentado en el Registro del órgano de contratación el 6 de noviembre de 2015, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta, los cuales se circunscriben a la adjudicación de la agrupación 1 del contrato (lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6) a la empresa PROCTER & GAMBLE, S.A. (PG, en adelante).

El recurso se ciñe a a los lotes 2 y 5 de la citada agrupación, que tienen los siguientes atributos de compra según el Anexo del pliego de prescripciones técnicas (PPT, en adelante):

- Lote 2: Absorbente Incontinencia orina adulto elástico / ABS. > 1200 ml – Talla: grande.
- Lote 5: Absorbente incontinencia orina adulto elástico / ABS. 900-1200 ML – Talla: mediana.

La recurrente alega que, conforme al PPT, los productos ofertados deben contar con el certificado de aptitud y se identificarán por su denominación e inseparablemente asociados, por la referencia comercial y el Código CIP que figura en el Certificado de Aptitud. Así, en la resolución de adjudicación se señalan los siguientes códigos CIP para los productos de PG en los lotes 2 y 5:

- Lote 2: CIP 100040947519



- Lote 5: CIP 100041947712.

A juicio de la recurrente, los productos ofertados por PG en los citados lotes no se corresponden con el Certificado de Aptitud y el Código CIP con que han sido adheridos al Catálogo del Banco de Productos y Materiales de Consumo del Servicio Andaluz de Salud e incumplen los atributos descritos en los lotes 2 y 5.

A continuación, SCA analiza cada uno de estos incumplimientos del modo siguiente:

**1.** Incumplimiento del lote 2: alega la recurrente que, según ha manifestado el <<Banco Central Logística SSCC>> en respuesta a la consulta que le formuló y que adjunta al recurso, el método seguido para medir la capacidad de absorción, a efectos de clasificación de los productos en el Catálogo de Productos y Materiales de Consumo, es el de “Capacidad de absorción total (método vertical) PNE LPS PS 004”.

A juicio de SCA, el producto ofertado por PG en el lote 2 (Lindor elástico grande súper noche) no tiene la capacidad de absorción que corresponde al código CIP con el que se oferta, ya que dicha capacidad -calculada mediante el método vertical- es de 1.010 ml y por tanto, inferior a la mínima de 1.200 ml descrita en el lote 2. Para acreditar tales extremos, adjunta el Informe de Ensayo nº 2015CO0415 emitido en febrero de 2015 por la Asociación de Investigación de la Industria Textil (AITEX).

**2.** Incumplimiento del lote 5: la recurrente alega que, siguiendo el mismo método vertical, el producto ofertado por PG en el lote 5 (Lindor elástico mediano noche) no se corresponde con el código CIP con el que se oferta, pues su capacidad de absorción conforme a tal método es de 820 ml, siendo la mínima descrita para el lote 5 de 900 ml. A efectos de acreditar tales extremos, adjunta el Informe de Ensayo nº 2015CO0417 emitido en febrero de 2015 por AITEX.



En consecuencia, SCA solicita la anulación de la adjudicación respecto a los lotes 2 y 5, con retroacción de las actuaciones al momento procedimental oportuno.

Por otro lado, el informe sobre el recurso procedente del órgano de contratación pone de manifiesto que la oferta técnica de la empresa adjudicataria describe las características técnicas de ambos productos, explicitando el método de ensayo utilizado para determinar la capacidad de absorción total de sus productos y que el Catálogo de Bienes y Servicios valida estas características para los códigos de artículos concretos licitados en los mencionados lotes, validación que incluye expresamente el atributo del grado de absorción.

Asimismo, el informe del órgano de contratación señala que el proceso de valoración de los productos ofertados incluyó una prueba de los mismos en condiciones reales, lo que dio lugar a un informe técnico de la Comisión evaluadora que, en ejercicio de sus facultades discrecionales, valoró el atributo de absorción.

Finalmente, la entidad PG efectúa alegaciones al recurso manifestando que presentó a la licitación las fichas técnicas de los productos ofertados donde figura la capacidad de absorción de los mismos, así como los certificados analíticos emitidos por el Instituto AITEX relativos a los ensayos sobre capacidad de absorción, donde queda acreditado que los productos cumplen la capacidad establecida en el PPT. Asimismo, esgrime que tales certificados analíticos siguen la norma UNE 153601 a que se refiere el apartado 13 del cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) para la valoración de las características técnicas de los productos.

Por otro lado, PG cuestiona los informes aportados por SCA. En tal sentido, aduce que los productos solo se distribuyen en centros sanitarios y asistenciales a través de un canal profesional y no en farmacias o comercios. Por ello, SCA ha tenido que obtener los productos para realizar los ensayos a través de algún centro sanitario o asistencial con las razonables dudas sobre las condiciones de



integridad, antigüedad, tratamiento y conservación de los mismos, por lo que el resultado de dichos ensayos no debe considerarse válido, al estar supeditado en gran medida a las condiciones que presenten los ejemplares analizados.

Asimismo, la interesada alega que en noviembre de 2015 AITEX -misma institución que realizó, a instancia de la recurrente, los ensayos técnicos sobre capacidad de absorción de los productos de PG- ha vuelto a ejecutar nuevos ensayos utilizando el método vertical, acreditándose en los mismos que la capacidad de absorción de los productos cumple las exigencias del PPT. Como prueba de su alegato, adjunta copia de los citados ensayos respecto a los productos ofertados en los lotes 2 y 5.

En definitiva, a juicio de PG, queda demostrado que sus productos cumplen el PPT tanto en el momento de presentar su oferta, como posteriormente a través de los informes que adjunta con sus alegaciones al recurso. Además, insiste en que tal cumplimiento quedó también acreditado en la licitación a través de la norma UNE 153601.

**SEXTO.** Expuestas las alegaciones de las partes, procede examinar la cuestión debatida en el recurso.

Con carácter previo hemos de aclarar que la recurrente solicita la anulación de la adjudicación respecto a los lotes 2 y 5, si bien los citados lotes forman parte inseparable de la agrupación 1 del contrato. Por tanto, la eventual anulación solicitada -en caso de prosperar el recurso- habría de predicarse de la adjudicación de la totalidad de la agrupación 1, toda vez que el apartado 2.1.2 del PCAP dispone que *“A estos efectos se entenderá por (...) agrupación de lotes el conjunto de lotes agrupados con arreglo a los criterios que establezca el órgano de contratación, cuya adjudicación deber realizarse conjuntamente a un único licitador en razón a la interdependencia de sus componentes.”*

Tras la anterior aclaración, hemos de indicar que la cuestión debatida versa sobre



si los productos ofertados por la adjudicataria de la agrupación 1 en los lotes 2 y 5 de la citada agrupación cumplen o no los atributos definidos en el PPT y en concreto, la capacidad de absorción establecida.

Al respecto, hemos de indicar que los dos informes de ensayos practicados por AITEX a instancia de la recurrente –donde se refleja que la capacidad de absorción de los productos ofertados por la adjudicataria es inferior a la fijada en el PPT- son de fecha anterior a la licitación, por lo que resultan insuficientes para acreditar que los productos ofertados posteriormente por PG incumplen los atributos de absorción definidos en el PPT.

Asimismo, en la descripción e identificación de las muestras sobre las que han versado los dos informes, estos hacen constar que las muestras referenciadas son <<según cliente>>, lo que arroja una duda razonable sobre la identificación de las propias muestras, máxime si se tiene en cuenta que en la descripción de las muestras que figura en los informes emitidos por AITEX a instancia de PG -empresa adjudicataria- sí se hace constar de modo categórico el producto analizado, sin utilización de la expresión <<según cliente>>.

Tampoco puede admitirse como prueba irrefutable del cumplimiento del PPT los dos informes emitidos por AITEX a instancia de la empresa adjudicataria pues los mismos se emiten en noviembre de 2015 y por tanto, son de fecha posterior a la licitación, desconociéndose si en el tiempo transcurrido entre la licitación y noviembre de 2015 alguno de los atributos de los productos ofertados en los lotes 2 y 5 hubiera podido cambiar.

En cualquier caso, nos encontramos con informes de una misma entidad (AITEX) emitidos, en un caso, a instancia de la recurrente y en otro, a instancia de la adjudicataria, que recaen sobre muestras de productos supuestamente iguales (Lindor elástico grande súper noche y Lindor elástico mediano noche) pero que arrojan resultados distintos en cuanto a capacidad de absorción.



Por ello, *a priori* no puede darse validez probatoria a ninguno de los informes de ensayos aportados. En tal sentido, las cláusulas de responsabilidad señaladas en los mismos disponen que <<*Ante posibles discrepancias entre informes, se procederá a una comprobación dirimente en la sede central de AITEX (...)>>, comprobación que no consta que se haya producido o al menos, no ha resultado aportada a este procedimiento de recurso.*

Llegados a este punto, hemos de estar para determinar el cumplimiento del PPT a la documentación técnica y muestras presentadas por PG en la licitación, así como a la valoración técnica efectuada durante el procedimiento de adjudicación. Nos centramos, pues, en los productos presentados en los lotes 2 y 5 de la agrupación 1 del contrato.

Así, en la descripción técnica de los productos ofertados por PG en los lotes 2 y 5 figura que la capacidad de absorción total es superior a 1200 ml (producto del lote 2) y de 900 a 1200 ml (producto del lote 5), detallándose en ambos casos como métodos de ensayo utilizados para determinar dicha capacidad los del Ministerio de Sanidad y los de las Normas UNE 153601-1 (métodos para determinar la absorción hasta fugas), UNE 153601-2 (método para determinar la sequedad en un producto) e ISO 11948-1 (método para determinar la capacidad de absorción - Método Rotwel). Por tanto, conforme a la descripción técnica expuesta, los dos productos cumplen la capacidad de absorción establecida en el PPT.

De otro lado, el órgano de contratación adjunta un informe de 7 de septiembre de 2015 -emitido por tanto durante la tramitación del procedimiento de adjudicación- en el que se valoran los absorbentes admitidos a la licitación conforme al siguiente plan de actuación: se eligió el absorbente anatómico de absorción noche con cambios cada 6 horas (4 al día), la duración de la prueba fue de 5 días por cada empresa licitadora admitida y se eligieron dos residentes inmovilizados las 24 horas y con diagnóstico enfermero de incontinencia urinaria.



Pues bien, conforme al plan de actuación expuesto, el resultado final de la valoración arrojó las siguientes mejoras para los absorbentes de PG:

*<<El tejido exterior es más suave y fácil de manejar. Transpira muy bien.*

*Es un absorbente que huele muy bien y absorbe el olor bastante bien. La habitación no huele.*

*Tiene una tira adhesiva más ancha que se pone y se quita con facilidad (es más rápido de poner).*

*Incluso con crema hidratante sigue pegando bien.*

*Buena absorción. Aguanta el horario establecido de cambios, manteniendo la piel seca, sin humedad.*

*Los indicadores de humedad son efectivos>>*

Si a lo anterior se añade que la información del Catálogo de Bienes y Servicios del Servicio Andaluz de Salud -que adjunta el órgano de contratación con el informe al recurso- determina que los dos productos cuestionados (Lindor Care elásticos talla grande súper noche y Lindor Care elásticos talla mediana noche) cumplen la capacidad de absorción prevista en el PPT, ello nos permite concluir que los mismos disponen de los atributos determinantes de la compra que fija el citado pliego para los lotes 2 y 5 de la agrupación 1. Asimismo, como quiera que la recurrente no aporta elementos de prueba suficientes que desvirtúen claramente la anterior afirmación, el recurso interpuesto no puede prosperar y debe ser desestimado.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SCA HIGIENE PRODUCTS, S.L.** contra la resolución, de 13 de octubre de 2015, del Director Gerente de los Hospitales



Universitarios Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscritos al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de artículos para incontinencias (Sub: 01.02)”, respecto a la agrupación 1 (lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6) (Expte. 263/2015. PAAM 107/2014).

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación respecto a la agrupación 1 del contrato, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 2 de diciembre de 2015.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

