

Recurso 144/2015**Resolución 354/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 14 de octubre de 2015.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TEXTIL PLANAS OLIVERAS, S.A.** contra la resolución, de 6 de julio de 2015, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material genérico de curas para la Plataforma Logística Sanitaria de Sevilla, respecto del **lote 152**” (Expte. PAAM 5/2014 CCA. +TJ2KF1), convocado por el Área Hospitalaria Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscrita al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 25 de marzo 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 anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, con



fecha 7 de abril de 2015 se publicó el citado anuncio en el Boletín Oficial del Estado número 83.

El valor estimado del contrato asciende a 10.903.685,05 euros.

SEGUNDO: La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, 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 6 de julio de 2015 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución a favor de la entidad GASPUNT, S.A. (lote 152). Dicha resolución fue publicada en el perfil de contratante con fecha 7 de julio de 2015 y remitida a la ahora recurrente por fax y por correo electrónico con fecha 8 de julio de 2015.

CUARTO. El 24 de julio de 2015, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por parte de la entidad TEXTIL PLANAS OLIVERAS, S.A. contra la citada resolución, de 6 de julio de 2015, por la que se adjudica el citado contrato de suministro (lote 152).

QUINTO. Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 24 de julio de 2015, se solicita al órgano de contratación que remita el expediente de contratación, informe del órgano o servicio que hubiese tramitado el expediente sobre cada uno de los aspectos objeto de impugnación del recurso y listado de las empresas licitadoras con indicación de su domicilio, correo electrónico, teléfono y fax, a efectos de notificaciones. Dicha documentación fue remitida por el órgano de



contratación teniendo entrada en el Registro de este Tribunal el 31 de julio de 2015.

SEXTO. Previa petición del órgano de contratación de levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación, y visto que se le ha dado traslado del mismo a la recurrente a fin de que pudiera realizar alegaciones, sin que haya manifestado nada al respecto en el plazo concedido, este Tribunal en Resolución, de 18 de agosto de 2015, acuerda el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación del contrato de suministro (lote 152) citado en el encabezamiento de la presente resolución.

SÉPTIMO. Con fecha 7 de agosto de 2015, por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días a los licitadores para que presentaran alegaciones. En el plazo concedido para ello ha presentado alegaciones la empresa GASPUNT, 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. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra algunos de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, convocado por un órgano de la Administración Pública, siendo su valor estimado de 10.903.685,05 euros, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación del contrato (lote152), por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40.1.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”*.

En el supuesto examinado, la resolución de adjudicación impugnada fue publicada en el perfil de contratante con fecha 7 de julio de 2015 y remitida a la ahora recurrente con fecha 8 de julio de 2015, presentándose el recurso en el registro de este Tribunal el 24 de julio de 2015, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente solicita en el recurso que se anule la adjudicación del lote 152 y se retrotraigan las actuaciones al momento de realización de la valoración de la documentación, para que ésta se efectúe de conformidad a los pliegos que han



de regir la presente licitación y, en consecuencia, se adjudique el lote 152 a la oferta económicamente más ventajosa que haya acreditado oportunamente la solvencia técnica.

La recurrente manifiesta que la puntuación que ha obtenido en el criterio de adjudicación evaluable mediante juicio de valor “características técnicas y funcionalidades” es “Base: cumple solo los requisitos mínimos exigidos. Puntuación 1 punto.”. De la puntuación se deduce, según alega la recurrente, que se considera que el producto ofertado cumple con los requisitos mínimos exigidos pero no aporta ningún tipo de mejora apreciable, sustancial o relevante.

No obstante, alega la recurrente, que no está de acuerdo con la valoración realizada, ya que el producto ofertado aporta mejoras sustanciales que no se han tenido en cuenta en las valoraciones funcionales, que exceden de los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas (PPT). A continuación la recurrente, con el fin de apoyar su argumentación, realiza un análisis de su producto del que extrae la consecuencia de que su oferta mejora los requisitos mínimos exigidos en el PPT.

Así manifiesta que en cuanto al método de plegado mediante plegado de seguridad, en lugar de un plegado estándar, aporta mejoras al nivel de seguridad disminuyendo el riesgo de desprendimiento de hilos durante el uso del producto. Por otro lado, en cuanto a la absorción, alega la recurrente que el producto ofertado presenta una absorción mejorada debido al gramaje superior del apósito que se puede comprobar a través del análisis simple de la muestra entregada. Por último, en cuanto a identificación del producto, el ofertado presenta mejoras en el etiquetado del envase con indicaciones como exención de látex, indicación de uso quirúrgico, esterilización por vapor (en texto además del símbolo) y código de barras, que superan lo solicitado en el PPT.



Manifiesta la recurrente que si bien es cierto que en los documentos presentados junto con la oferta no se mencionaban expresamente las mejoras aportadas por el producto ofertado y descritas en el párrafo anterior, las mismas eran fácilmente reconocibles e identificables a través del simple análisis de la muestra entregada, en virtud de la obligación del órgano de contratación de realizar una valoración integral considerando los diferentes documentos y elementos que componen la proposición. Así, alega la recurrente, la posible omisión de alguna documentación que demostrase la concurrencia de dichas mejoras, se suple perfectamente con las muestras presentadas a la licitación, con las cuales se puede apreciar perfectamente por parte de la Mesa de contratación el cumplimiento de las mismas.

Concluye la recurrente que queda demostrado con el presente recurso la existencia de errores materiales en la valoración de los criterios de adjudicación que son fácilmente apreciables sin necesidad de efectuar razonamientos complejos.

Por su parte el órgano de contratación en su informe de alegaciones al recurso manifiesta que únicamente el recurso se fundamenta en la disconformidad con la valoración al entender que una serie de características de su oferta deberían haberse apreciado como “mejoras sustanciales”, tales como el método de plegado, absorción e identificación del producto. Alega el órgano de contratación que tales consideraciones de la recurrente solo se refieren a cuestiones que plenamente entran en el ámbito de la discrecionalidad técnica del órgano evaluador, toda vez que estamos ante un criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor, juicio que no puede ser sino técnico y, por tanto, no susceptible de revisión por vía de recurso.

A mayor abundamiento, concluye el órgano de contratación, podemos asimismo considerar que el criterio supone analizar comparativamente las características de las distintas ofertas, para poder así determinar cuáles de ellas son



susceptibles de considerarse mejoras apreciables, sustanciales o muy significativas, sin que la mera constancia subjetiva de las características que la recurrente manifiesta debe ser tenida en cuenta de forma absoluta a esos efectos.

Por último, la entidad GASPUNT, S.A. como entidad interesada manifiesta que la recurrente, poniéndose en la posición del órgano de contratación, considera que presentó mejoras que debieron ser valoradas, según su parecer, pero sin justificar ni probar en su recurso nada aparte de hacer mención simplemente a su parecer. A continuación la entidad interesada realiza un análisis de las mejoras alegadas por la recurrente del que extrae la consecuencia de que dichas mejoras no son tales.

Manifiesta la interesada que el órgano de contratación, dentro de su potestad discrecional es a quien corresponde emitir la correspondiente valoración, y en este lote ha considerado que ni la oferta de la ahora recurrente, ni la del resto de licitadores, incluida la de esta parte, presentan mejoras.

En consecuencia, sigue manifestando la entidad interesada, el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) describe los aspectos a valorar en el criterio y el informe técnico, teniendo en cuenta dichos aspectos, realiza una motivación sucinta pero suficiente de la puntuación asignada a la recurrente, es más, la recurrente, tampoco alega falta de motivación.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes, procede entrar a examinar el objeto del recurso que, como hemos mencionado anteriormente, se centra en poner de manifiesto que la recurrente no está de acuerdo con la valoración realizada, ya que el producto que ha ofertado aporta mejoras sustanciales que no se han tenido en cuenta en las valoraciones funcionales y que exceden de los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas (PPT).



En el análisis del presente supuesto, esto es en materia de valoración de las ofertas con arreglo a los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor, rige el principio de discrecionalidad técnica, principio sujeto a límites que no pueden ser superados.

Pues bien, la doctrina de la discrecionalidad técnica ya ha sido expuesta en profundidad por este Tribunal al abordar la valoración de las ofertas con arreglo a juicios de valor. Así en resoluciones anteriores, una de las más recientes la 332/2015, de 1 de octubre, hemos aludido a la Sentencia del Tribunal Supremo 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que, a su vez, remite a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*

Así ocurre, sigue señalando la sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad, pero sin que puedan sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores.



Asimismo, este Tribunal ha invocado en numerosas resoluciones, también en la citada 332/2015, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) que afirma lo siguiente: *«La discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)».*

SÉPTIMO. En el presente alegato la recurrente no esgrime falta de motivación o arbitrariedad en la valoración de su oferta, sino que su pretensión se basa en que la comisión técnica ha realizado una valoración incorrecta y parcial de su oferta con arreglo al citado criterio de adjudicación evaluable mediante juicio de valor. Ello supone una valoración alternativa a la del órgano de contratación a la hora de enjuiciar la oferta de los licitadores, que se mueve, como ha señalado la jurisprudencia y se ha expuesto anteriormente, dentro del principio de libre apreciación, pero que no puede prevalecer sobre el criterio de un órgano técnico especializado, al que se presume imparcial y cuyas apreciaciones se hallan amparadas en el supuesto analizado por la doctrina de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores, que debe ser respetada salvo prueba de error.



Por tanto, no se trata de realizar un análisis profundo de las argumentaciones técnicas aducidas por las partes, sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del razonamiento técnico se ha producido un error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos.

Al respecto, el criterio de adjudicación evaluable mediante juicio de valor “características técnicas y funcionalidades”, ponderado con un máximo de 20 puntos, se recoge para la agrupación 3, lotes 103 a 109, en el anexo B del apartado 13 de cuadro resumen del PCAP con el siguiente tenor:

«VALORACIÓN DEL CRITERIO

La valoración de este apartado se efectuará en base a la documentación técnica y las muestras aportada por los licitadores. Las prestaciones ofertadas se entenderán como mínimas garantizadas. La valoración funcional del producto será en base la facilidad de utilización, seguridad de resultados, compatibilidad entre los productos para su utilización y aplicación

ASIGNACIÓN DE PUNTUACIÓN DE ESTE CRITERIO:

Base: 1 punto (cada valoración será justificada por la Mesa técnica)

Aceptable: 5 puntos (cada valoración será justificada por la Mesa técnica)

Bueno: 10 puntos (cada valoración será justificada por la Mesa técnica)

Muy bueno: 15 puntos (cada valoración será justificada por la Mesa técnica)

Excelente: 20 puntos (cada valoración será justificada por la Mesa técnica)

JUSTIFICACIÓN DE ASIGNACIÓN DE PUNTUACIÓN:

Base: Cumple sólo los requisitos mínimos exigidos.

Aceptable: Cumple los requisitos mínimos exigidos y mejora levemente algún aspecto.

Bueno: Cumple los requisitos mínimos exigidos y aporta mejoras apreciables.

Muy bueno: Cumple los requisitos mínimos exigidos y aporta mejoras sustanciales.

Excelente: Cumple los requisitos mínimos exigidos y destaca sobre el resto de las ofertas por aportar mejoras muy significativas en aspectos relevantes.

JUSTIFICACIÓN DE NO SUPERAR EL UMBRAL:



- *No cumple funcionalmente según las características técnicas recogidas en el cuadro resumen al PCAP y PPT.*
- *No muestras (no cumple una vez solicitada la subsanación de la entrega de las mismas)*
- *No compatible con el equipo existente.*
- *No se adapta con el equipo existente.*
- *La falta de cualquier otro requisito técnico que sea esencial.*

Por su parte, en el acta de la Mesa técnica, de 21 de mayo de 2015, de elaboración del informe técnico de valoración de las ofertas con arreglo al citado criterio de adjudicación, al que este Tribunal ha tenido acceso, se recogen las valoraciones asignadas a la oferta de la recurrente y a las del resto de entidades que licitaban al lote 152.

Tanto a la oferta de la recurrente como a las del resto de entidades licitadoras, incluida la adjudicataria, se les asigna la misma puntuación y la misma justificación de la valoración técnica, esto es, respectivamente, *“1 punto. Base: Cumple los requisitos mínimos exigidos”*.

Vistos los alegatos del recurso y la oferta técnica de la recurrente, la cual consta en el expediente remitido a este Tribunal, no se aprecia que en la valoración de su oferta con arreglo al citado criterio de adjudicación se haya cometido error patente que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos, por lo que habiéndose cumplido los requisitos procedimentales y de competencia, no resulta acreditado que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica alegados por la recurrente, es decir, hemos de concluir que los términos y alegatos en que se funda el recurso no desvirtúan la presunción de certeza de que goza el juicio técnico del órgano administrativo.

Procede, en consecuencia, desestimar el recurso interpuesto.

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 **TEXTIL PLANAS OLIVERAS, S.A.** contra la resolución, de 6 de julio de 2015, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material genérico de curas para la Plataforma Logística Sanitaria de Sevilla, respecto del **lote 152**” (Expte. PAAM 5/2014 CCA. +TJ2KF1), convocado por el Área Hospitalaria Virgen Macarena y Virgen del Rocío de Sevilla, adscrita al Servicio Andaluz de Salud.

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, respecto del lote 152, cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal en Resolución de 18 de agosto de 2015.

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

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

