

**Recurso 70/2016****Resolución 131/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 9 de junio de 2016

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MÖLNLYCKE HEALTH CARE, S.L.** contra la resolución, de 17 de marzo de 2016, de la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Universitario de Granada, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de guantes quirúrgicos de protección para los centros vinculados a la Plataforma de Logística Sanitaria de Granada” en relación a la agrupación 6 (Lotes 16 a 21) (Expediente 485/2015, CCA. + H4MKNB), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

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

**PRIMERO.** El 21 de septiembre 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 citado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó el 3 de octubre de 2015 en el Boletín Oficial del Estado núm. 237.



El valor estimado del contrato asciende a 5.927.763,32 euros.

**SEGUNDO.** La presente licitación se ha llevado 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 Legislativo 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, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

**TERCERO.** Tras la valoración de las ofertas presentadas, el 17 de marzo de 2016 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento. En concreto, la agrupación de lotes 6 (Lotes 16 a 21) fue adjudicada a la empresa MEDLINE INTERNACIONAL IBERIA S.L.U.

La citada resolución fue remitida el 29 de marzo de 2016, mediante correo electrónico, a la entidad recurrente.

**CUARTO.** El 15 de abril de 2016, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad MÖLNLYCKE HEALTH CARE, S.L. (MHC, en adelante) contra la resolución de adjudicación del contrato en relación a la agrupación 6 (Lotes 16 a 21).

**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 18 de abril de 2016, se remitió el recurso al órgano de contratación y se le requirió el informe al mismo, el expediente de contratación y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Esta petición hubo de ser reiterada mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 26 de abril de 2016.



La documentación solicitada fue recibida en el Registro de este Tribunal el 29 de abril de 2016, a excepción del listado de licitadores a la agrupación 6 que fue remitido el 4 de mayo de 2016.

**SEXTO.** El 4 de mayo de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular las alegaciones que consideraran oportunas, habiéndolas presentado en plazo la entidad MEDLINE INTERNACIONAL IBERIA S.L.U. (MEDLINE, en adelante).

**SÉPTIMO.** El 6 de mayo de 2016, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

### **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 de TRLCSP.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los contratos contemplados legalmente y actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.



En efecto, el objeto de la presente licitación es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada y promovido por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que siendo el acto impugnado la resolución de adjudicación, el mismo es susceptible de recurso especial conforme a lo establecido 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 establece 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 aquél 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 recurrida se remitió a la recurrente mediante correo electrónico el 29 de marzo de 2016, por lo que habiendo tenido entrada el recurso en el registro del Tribunal el 15 de abril de 2016, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta, que se circunscriben a la adjudicación de la agrupación 6 (lotes 16 a 21) <<guantes quirúrgicos estériles s/látex y s/talco>>.

La recurrente solicita la anulación de la adjudicación y la retroacción de las actuaciones al momento de valoración de las ofertas. Funda su pretensión en dos motivos que se analizarán en este y en el siguiente fundamento jurídico.

En primer lugar, MHC alega la inadecuada valoración de las ofertas con arreglo al criterio de adjudicación <<valoración funcional del producto>> ponderado con un máximo de 20 puntos. En tal sentido, aduce que, de las nueve ofertas presentadas, seis -entre ellas las proposiciones de la recurrente y de la adjudicataria- han obtenido la misma puntuación (15 puntos), llamando la atención que esas seis ofertas tengan las mismas características técnicas y que ninguna ofrezca ventaja comparativa sobre el resto.



Como muestra de lo anterior, la recurrente, basándose en la ficha técnica del producto de MEDLINE que adjunta con su escrito de recurso, realiza una comparación entre los guantes ofertados por esta empresa en la agrupación 6, (“Neolón 2G”) y los guantes “Skinsense” ofertados por MHC, concluyendo que las características técnicas de aquellos son inferiores a estos:

	MEDLINE	MHC
Resistencia antes envejecimiento	13 N	16 N
Resistencia después envejecimiento	14 N	20N
Elongación antes envejecimiento	820%	1134%
Elongación después envejecimiento	800%	1008%

Como conclusión, MHC señala que la resistencia y la elongación son características del guante directamente relacionadas con el rendimiento y eficacia del mismo, sin que aquellos parámetros se hayan tenido en cuenta a la hora de realizar una correcta valoración de los guantes ofertados.

En el informe al recurso, el órgano de contratación realiza las siguientes consideraciones:

- La valoración cuestionada por la recurrente está sometida a un juicio de valor y mediante la misma se trata de dilucidar qué producto tiene una mayor funcionalidad para la prestación que debe realizarse, atendiendo al uso y prueba realizada y no a parámetros de fichas técnicas.
- En el criterio <<valoración funcional del producto>> no se analizan las características técnicas de los guantes que es un requisito mínimo que deben cumplir los mismos, sino la funcionalidad del producto mediante la comparación entre los licitados con el fin de determinar las ventajas comparativas de unos sobre otros. Así pues, no es extraño que seis ofertas obtengan la misma puntuación, al considerar la Comisión técnica que todas



tienen similares ventajas comparativas, pero ninguna de ellas presenta una notable ventaja sobre el resto como para obtener la máxima puntuación (20 puntos). En definitiva, los productos son funcionalmente similares, al margen de las características técnicas que cada uno posea.

La entidad interesada (MEDLINE) se opone a los argumentos del recurso en la fase de alegaciones señalando que:

- La ficha técnica que MHC adjunta al recurso no se corresponde con la que MEDLINE aportó a la licitación, por lo que el análisis comparativo realizado en el recurso se efectúa sobre la base de un documento que no forma parte del procedimiento de adjudicación.
- La recurrente no demuestra error en la valoración técnica efectuada, realizando tan solo una evaluación alternativa.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede examinar este primer motivo del recurso referido a la inadecuada valoración de las ofertas con arreglo al criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor <<valoración funcional del producto>>, ponderado con un máximo de 20 puntos.

La redacción de este criterio en el Anexo C al cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares -según información extraída del citado pliego publicado en el perfil de contratante- establece la siguiente escala de puntuación:

*“-MUY BUENO (20 puntos): el producto cumple las características técnicas solicitadas, con relevantes cualidades específicas en cuanto a manejabilidad, facilidad de utilización, rendimiento y eficacia que le otorgan notable ventaja comparativa sobre las otras ofertas.*

*- BUENO (15 puntos): el producto cumple las características técnicas solicitadas con cualidades significativas en cuanto a manejabilidad, facilidad de utilización, rendimiento y eficacia que le otorga ventaja comparativa sobre otras ofertas.*



- *ADECUADO (10 puntos): el producto supera las características técnicas solicitadas con cualidades específicas de menor relieve que no aportan ventaja comparativa con otras ofertas.*

- *POCO ADECUADO (0 puntos): el producto cumple las características técnicas solicitadas, pero presenta deficiencias en cuanto a manejabilidad, facilidad de utilización, rendimiento y eficacia.*

- *NO CUMPLE (Rechazada): el producto no cumple las características técnicas solicitadas.”*

A la vista de esta descripción del criterio se observa que la diferencia entre los calificativos “*MUY BUENO*” y “*BUENO*” está en la relevancia y especificidad de las cualidades del producto que determinan que, en el primer caso (*MUY BUENO*), la ventaja sobre las otras ofertas sea notable, mientras que, en el segundo caso (*BUENO*), aquellas cualidades son significativas pero no alcanzan el carácter de relevantes, de ahí que su ventaja sobre otros productos no se considere notable.

Se infiere, pues, que para alcanzar la puntuación máxima en el criterio de adjudicación, el producto debe mostrar una cualidad específica en cuanto a manejabilidad, facilidad de utilización, rendimiento y eficacia que le otorgue una ventaja notable sobre el resto.

La determinación de estas cualidades y ventajas corresponde al órgano técnico evaluador que, atendiendo a los parámetros definidos en el pliego y tras el examen de las ofertas, debe emitir su juicio de valor dentro del margen de discrecionalidad técnica que le es reconocido.

En tal sentido, el informe técnico sobre valoración de las ofertas en el criterio de adjudicación señalado no otorga la máxima puntuación (20 puntos) a ninguna



proposición, asignando la siguiente puntuación en la escala (15 puntos) a seis de ellas -entre las que se encuentra la de la recurrente y la adjudicataria- porque *“cumplen las especificaciones solicitadas. Resistentes, muy buen tacto y sensibilidad. Buenos.”*

Es decir, a juicio de la Comisión técnica, no hay ninguna oferta que presente una cualidad de tal relevancia que determine una ventaja notable sobre las demás. En cambio, seis productos de un total de nueve sí obtienen la segunda mejor puntuación por presentar cualidades significativas en los aspectos sujetos a evaluación según la definición del criterio. En este supuesto, se encuentran los productos de MEDLINE y MHC.

La recurrente intenta demostrar que las características técnicas de su producto en cuanto a resistencia y elongación son mejores que las del producto de MEDLINE, extremo que cuestiona esta última al manifestar que los datos en que se basa la recurrente corresponden a una ficha técnica que no es la aportada a la licitación. No obstante, sin entrar en este tipo de discusiones, hemos de concluir que lo determinante según el pliego de cláusulas administrativas particulares para obtener la puntuación máxima, no es tanto que las características técnicas de un producto puedan ser mejores que las de otro -lo que tampoco consta acreditado de modo indubitado a favor del producto de la recurrente-, sino que esas supuestas mejores características tengan relevancia necesaria para suponer una ventaja notable del producto sobre el resto, lo que corresponde analizar a la Comisión encargada de la valoración dentro de su margen de apreciación técnica.

Así las cosas, la Comisión técnica ha considerado que las ofertas de recurrente y de adjudicataria no aportan esa ventaja notable respecto a las demás, por eso las valora con 15 puntos y motiva su decisión con arreglo a los parámetros definidos en el Anexo C al cuadro resumen del pliego. El hecho de que eventualmente pudiera existir alguna diferencia entre los productos de ambas empresas no ha sido determinante para la Comisión a los efectos de otorgar más puntuación a la oferta de la recurrente, y ello por considerar -como señala el órgano de



contratación en su informe- que los productos son funcionalmente similares, y este criterio de la Comisión -basado en la experiencia y cualificación técnica de sus miembros- no puede ceder ante la valoración paralela que efectúa MHC en su escrito de recurso.

Al respecto, este Tribunal ha acogido en numerosas resoluciones la doctrina de la discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas con arreglo a criterio sujeta a juicio de valor. Así, en la reciente Resolución 115/2016, de 20 de mayo, hemos aludido a la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) en cuanto señala que *“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 postulan una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto”*.

Por cuanto ha quedado expuesto, procede la desestimación de este primer motivo del recurso.

**SEXTO.** Como segundo alegato de su escrito de impugnación, MHC alude a la falta de motivación de la resolución impugnada, alegando que esta no indica qué valores técnicos se han tomado en consideración para llevar a cabo la adjudicación.



A su juicio, la resolución recurrida no contiene fundamento suficiente que permita obtener un mínimo conocimiento de por qué seis ofertas han obtenido la misma puntuación, sobre todo teniendo en cuenta las diferencias técnicas entre las mismas.

Frente a tal alegato se alza el órgano de contratación manifestando que la resolución impugnada contiene información suficiente para la interposición de un recurso fundado como lo demuestra el contenido del recurso presentado. En el mismo sentido se pronuncia la entidad interesada en el procedimiento.

En el examen de este motivo del recurso, hemos necesariamente de partir de las consideraciones realizadas en el anterior fundamento de derecho.

Ya hemos indicado que en el informe técnico se otorgaron 15 puntos a seis ofertas porque *“cumplen las especificaciones solicitadas. Resistentes, muy buen tacto y sensibilidad. Buenos.”*. Esta puntuación corresponde, a su vez, a la calificación de *“BUENO”* de la escala que establece el pliego y cuya redacción es la siguiente: *“el producto cumple las características técnicas solicitadas con cualidades significativas en cuanto a manejabilidad, facilidad de utilización, rendimiento y eficacia que le otorga ventaja comparativa sobre otras ofertas.”*

Alega MHC que la adjudicación no permite obtener un mínimo conocimiento de por qué seis ofertas han obtenido la misma puntuación, sobre todo teniendo en cuenta las diferencias técnicas entre las mismas. Esta cuestión ya ha sido abordada en el anterior fundamento y a este nos remitimos en cuanto a la consideración allí realizada de que la Comisión técnica ha estimado que las ofertas de recurrente y de adjudicataria no aportan una ventaja notable respecto a las demás y por eso las valora con 15 puntos, sin que las diferencias que hipotéticamente pudieran existir entre ambos productos haya sido considerada determinante a efectos de otorgar más puntuación a la oferta de la recurrente.



En definitiva, no puede prosperar el alegato de falta de motivación del acto impugnado. La justificación obrante en el mismo para la asignación de los 15 puntos a las ofertas de recurrente y adjudicataria puede considerarse razonable y suficiente para la interposición de un recurso fundado. Otra cosa es que la recurrente no esté de acuerdo con la motivación esgrimida por el órgano de contratación y pretenda efectuar en su escrito de recurso una evaluación paralela a la realizada por el órgano técnico de la Administración.

Como señala la Sentencia 647/2013, de 11 de febrero, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la exigencia constitucional de motivación no impone una argumentación extensa, ni una respuesta pormenorizada, punto a punto. Solo una motivación que por arbitraria deviniese inexistente o extremadamente formal quebrantaría el artículo 24 de la Constitución. Por tanto, la motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto.

Abundando en el criterio expuesto, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2013, dictada en el asunto T-165/2012 señala que la obligación de motivación de las entidades adjudicadoras puede cumplirse por medio de comentarios sucintos sobre la oferta seleccionada y la no seleccionada y que lo determinante es que los licitadores puedan comprender la justificación de sus puntuaciones.

Con base en la argumentación realizada procede, igualmente, desestimar este motivo del recurso.

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 **MÖLNLYCKE HEALTH CARE, S.L.** contra la resolución, de 17 de marzo de 2016, de la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Universitario de Granada, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de guantes quirúrgicos de protección para los centros vinculados a la Plataforma de Logística Sanitaria de Granada” en relación a la agrupación 6 (Lotes 16 a 21) (Expediente 485/2015, CCA. + H4MKNB).

**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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 6 de mayo de 2016.

**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.



