

Barcelona, 30 de juny de 2014

Resolució: 95/2014

Vist el recurs interposat pel senyor J.P.L. en nom i representació de l'empresa BARNÀ IMPORT MÈDICA, SA contra l'adjudicació del Lot 1 de l'Acord Marc per al subministrament de guants de nitril i guants de làtex de protecció Rx per als centres del Consorci Sanitari Integral (expedient CSIFUOL 1304), a data d'avui, aquest Tribunal ha adoptat la Resolució següent.

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER. En data 25 de març de 2014, el Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, va emetre la Resolució núm. 37/2014 a resultes del recurs especial en matèria de contractació interposat per l'empresa IZASA HOSPITAL, SLU sobre el mateix Lot 1 del mateix expedient de contractació.

SEGON. En data 11 d'abril de 2014, en compliment de la Resolució núm. 37/2014 del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, es va remetre la nova adjudicació del contracte referenciat.

TERCER. En data 28 d'abril de 2014, l'empresa BARNÀ IMPORT MÈDICA, SA, interposa recurs especial en matèria de contractació contra l'adjudicació del Lot 1 del contracte referenciat tot al·legant la nul·litat de l'adjudicació per la incorrecta valoració dels criteris recollits en la convocatòria i per vulneració de l'article 139 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic (TRLCSP) en referència al principi d'igualtat. El recurs havia estat anunciat a l'òrgan de contractació en data 17 d'abril de 2014.

QUART. En data 6 de maig de 2014, aquest Tribunal va donar trasllat de la interposició del recurs a la resta de les parts interessades, atorgant-los un termini de cinc dies hàbils per a formular les al·legacions que consideressin oportunes. El recurs s'ha tramitat d'acord amb el previst al Text refós de la Llei de contractes del sector públic.



FONAMENTS JURÍDICS

PRIMER. El Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (en endavant, el Tribunal) resulta competent per resoldre el recurs especial en matèria de contractació de conformitat amb l'article 41.3 del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei de contractes del sector públic (des d'ara, TRLCSP), la disposició addicional quarta de la Llei 7/2011, de 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres de la Generalitat de Catalunya, i el Decret 221/2013, de 3 de setembre, pel qual es regula el Tribunal i s'aprova la seva organització i el seu funcionament.

SEGON. El contracte impugnat és susceptible de recurs especial en matèria de contractació d'acord amb l'article 40.1.a) del TRLCSP.

TERCER. El recurs s'ha interposat contra l'adjudicació del contracte d'acord amb l'article 40.2 c) del TRLCSP.

QUART. El recurs s'ha presentat dins del termini de quinze dies previst a l'article 44.2 del TRLCSP. El recurs també s'ha presentat en forma, ja que compleix amb els requisits establerts a l'article 44.4 del TRLCSP, i ha quedat acreditat el pagament de la taxa per la realització d'activitats de competència del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic, d'acord amb l'article 7 ter del Decret legislatiu 3/2008, de 25 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de taxes i preus públics de la Generalitat de Catalunya.

CINQUÈ. El recurs s'ha interposat per persona legitimada, en tant que és licitadora en el procediment de contractació de referència, d'acord amb els articles 42 del TRLCSP i 16 del Decret 221/2013, de 3 de setembre.

La seva representació ha quedat acreditada per actuar en aquest procediment de recurs, conformement amb l'article 44.4 del TRLCSP.

SISÈ. Respecte al fons de l'assumpte, que és la incorrecta valoració dels paràmetres corresponents als criteris basats en judicis de valor i, en aquest cas



concret, la "resistència" -segons la recurrent, la valoració d'aquest criteri s'hauria d'haver realitzat en base al paràmetre "força mínima de rotura abans del test d'envelliment"-, cal dir que el concepte de resistència és un dels criteris que s'havia de tenir en compte a l'hora de valorar, tal i com al·lega i mostra l'òrgan de contractació (document 1 del quadre de característiques específiques, pàgines 4 i 5) i, atesa la discrecionalitat tècnica de l'òrgan contractant, aquest Tribunal no pot entrar a valorar per tractar-se de criteris tècnics.

En aquest sentit, la Sentència del Tribunal Suprem de 27 de novembre de 2007 expressa que l'existència de la discrecionalitat tècnica no suposa naturalment desconèixer el dret a la tutela judicial efectiva recollit en l'article 24.1 de la Constitució, ni tampoc els principis de submissió plena de l'Administració pública a la Llei i al Dret i d'exigència del control judicial sobre la legalitat de l'actuació administrativa i la seva submissió als fins que la justifiquen. Tampoc no suposa ignorar els esforços que la jurisprudència i la doctrina han realitzat i realitzen per a què tal control judicial sigui el més ampli i efectiu possible. Però no pot oblidar-se tampoc que aquest control pot trobar en alguns casos certs límits. Així, assenyalant la sentència, *"en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que solo 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."* I afegeix, citant la doctrina del Tribunal Constitucional, *"lo que no pueden hacer los Tribunales de Justicia es sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores"*.

Aquesta doctrina de la discrecionalitat tècnica ha estat assumida plenament no només per aquest Tribunal, sinó per la resta de tribunals administratius en matèria de recursos contractuals. Serveixi per totes, la Resolució 33/2012 del Tribunal Central de Recursos Contractuales que estableix que *"es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo 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."*

De la mateixa manera la Sentència del Tribunal Suprem de 15 de setembre de 2009 estableix 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".

Així doncs, ja que no s'ha apreciat per aquest Tribunal cap error o arbitrarietat per l'òrgan de contractació, d'acord amb l'exposat, i vistos els preceptes legals d'aplicació, reunits en sessió i per unanimitat, aquest Tribunal

HA ACORDAT

1.- Desestimar el recurs interposat pel senyor J.P.L. en nom i representació de l'empresa BARNA IMPORT MÈDICA, SA contra l'adjudicació del Lot 1 de l'Acord Marc per al subministrament de guants de nitril i guants de làtex de protecció Rx per als centres del Consorci Sanitari Integral (expedient CSIFUOL 1304).

2.- Aixecar la suspensió automàtica de l'adjudicació prevista en l'article 45 del TRLCSP, a l'empara del que disposa l'article 47.4.

3.- Declarar que no s'aprecia la concurrència de mala fe o temeritat en la interposició del recurs, per la qual cosa no escau la imposició de la sanció prevista en l'article 47.5 del TRLCSP.

4.- Notificar aquesta Resolució a totes les parts.

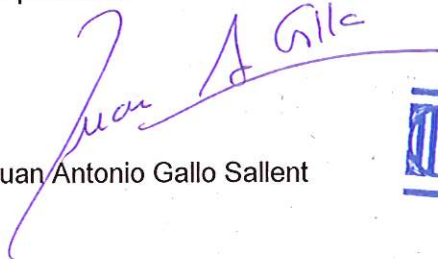
Aquesta Resolució posa fi a la via administrativa i és directament executiva sense perjudici que es pugui interposar recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el termini de dos mesos, a comptar des de l'endemà de la recepció d'aquesta



Generalitat de Catalunya
**Tribunal Català de Contractes
del Sector Públic**

notificació, de conformitat amb el disposat en els articles 10.1 k) i 46.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i l'article 49 del TRLCSP, en els termes establerts en l'article 21.3 de la Llei 29/1998: "En els recursos contra les decisions adoptades pels òrgans administratius als quals correspon resoldre els recursos especials i les reclamacions en matèria de contractació a què es refereix la legislació de contractes del sector públic, els esmentats òrgans no tindran la consideració de part demandada, i sí que en tindran les persones o administracions afavorides per l'acte objecte del recurs, o que es personin en tal concepte, d'acord amb el que disposa l'article 49".

El president



Juan Antonio Gallo Sallent



