



Recurso nº 1318/2015

Resolución nº 93/2016

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

En Madrid, a 5 de febrero de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. A. M. A., en nombre y representación de CONTSE S.A, contra los pliegos de prescripciones técnicas del contrato de *“Suministro de gases de gran pureza a presión, líquidos criogénicos, mantenimiento y gestión de las instalaciones asociada, para los Laboratorios Agroalimentarios de la AGE”*, el Tribunal ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 8 de diciembre de 2015, la licitación del contrato de *“Suministro de gases de gran pureza a presión, líquidos criogénicos, mantenimiento y gestión de las instalaciones asociada, para los Laboratorios Agroalimentarios de la AGE”*, procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con un valor estimado de 899.131,48 euros y un plazo de duración de 24 meses.

La licitación fue también publicada en el Boletín Oficial del Estado en fecha 9 de diciembre de 2015.

Segundo. El procedimiento de adjudicación se rige por Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por RDL 3/2011 de 14 de noviembre (TRLCSP) y el Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Mediante escrito presentado el 15 de diciembre de 2015, D. M. A. M. A., en nombre y representación de CONTSE S.A, interpone recurso especial en materia de contratación contra los pliegos de prescripciones técnicas de la licitación de referencia.

Cuarto. La Secretaria de la Junta de Contratación remitió al Tribunal en fecha 28 de diciembre de 2015 el expediente administrativo. A requerimiento de este Tribunal, remitió el informe previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP en fecha 27 de enero de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para conocer del presente recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el artículo 41.1 del TRLCSP en relación con el 3.1.a) del mismo cuerpo legal.

Segundo. Por lo que se refiere a la legitimación de CONTSE S.A para interponer el presente recurso, debe entenderse que concurre en el mismo el derecho o interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 42 del TRLCSP. Es doctrina reiterada de este tribunal que la legitimación activa comporta que la anulación del acto impugnado produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto y presupone que la resolución administrativa pueda repercutir directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir no meramente hipotético, potencial y futuro, en la esfera jurídica de quien alega su legitimación.

Tercero. El acto objeto de recurso es pliego de prescripciones técnicas de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, por lo que de acuerdo con el artículo 40.1.a del TRLCSP en relación con el 40.2.a) del mismo cuerpo legal deben considerarse como susceptibles de recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. Por lo que se refiere al plazo de interposición, éste se ha efectuado dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP.

Quinto. En lo que respecta al fondo del asunto, el recurrente se alza frente al pliego de prescripciones técnicas y, en concreto, frente a su apartado 3.2, por considerarlo limitativo de la concurrencia.

El apartado 3.2 del pliego de prescripciones técnicas, relativo a la “descripción de los bienes objeto del suministro”, establece que *“las botellas a presión de aire sintético, argón puro, helio puro y nitrógeno puro, vayan equipadas con sistema de apertura rápida por palanca e indicador de presión integrados en la botella”*.

Sostiene el recurrente que la definición del equipamiento al que acabamos de hacer referencia conduce directamente al sistema conocido como “SMARTOP”, patentado y no comercializado por AIR LIQUIDE, lo que supone favorecer a la citada empresa e impide concurrir al procedimiento al resto de empresas interesadas, sin que dicha peculiaridad exigida comporte alguna ventaja competitiva o algún otro beneficio sustancial para los laboratorios agroalimentarios de la AGE con respecto a la calidad o seguridad de otros elementos existentes en el mercado.

Añade además que ese sistema rápido de apertura y cierre puede incluso redundar en una menor seguridad al facilitar que puedan provocarse golpes de ariete y efectos continuados de expansiones adiabáticas dentro del grifo, dando lugar a posibles igniciones o sobre enfriamientos, razón por la cual – indica- la NTP 398 *“Botellas de gas: riesgos genéricos en su utilización”*, del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales recomienda la utilización de grifos de volante y la apertura gradual de las válvulas en vez de aperturas por válvulas de corte o por palanca.

Finaliza señalando que dicho sistema podría contemplarse en los pliegos y valorarse como una mejora con respecto a otros sistemas existentes en el mercado, pero nunca como requisito excluyente limitando la concurrencia a este tipo de concursos.

Sexto. El órgano de contratación por su parte responde a las dos cuestiones planteadas por la recurrente.

En primer lugar, y por lo que se refiere a la comercialización del tipo de grifos y válvulas requeridos en el pliego, y a diferencia de lo que sostiene la recurrente, indica que se

encuentran comercializados, por lo que pueden adquirirse libremente en el mercado, adjunta en prueba de ello diferentes catálogos de empresas del sector.

En segundo lugar, en cuanto a la Nota Técnica de Prevención (NTP), pone de manifiesto que dichas notas se editan desde 1982 por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, con vocación de convertirse en un manual de consulta indispensable para todo técnico en prevención, obedeciendo a un propósito de facilitar a los profesionales de la prevención de riesgos laborales una guía de buenas prácticas, sin que sean de obligado cumplimiento, salvo que su contenido se incorpore a una disposición normativa en vigor.

Añade igualmente que a la NTP 397, dictada en 1995, que es a la que se refiere el recurrente - aunque por error mencione la 398 – hay que entenderla junto con la NTP 399, dictada en ese mismo año, que se refiere a *“Seguridad en el laboratorio: actuación en caso de fugas y vertidos”*, en la que se recomienda cerrar el grifo lo antes posible en caso de producirse las mismas, y que en la actualidad, y veinte años después de la edición de esa NTP existe otro sistema que permite una mayor celeridad en el cierre de las botellas que las de los grifos de volante, como es el de apertura rápida por palanca e indicador de presión integrados en la botella, que es el requerido en el pliego de prescripciones técnicas que nos ocupa.

Finalmente indica los motivos - entre otros - por los cuales se exige ese tipo de apertura de las botellas.

Séptimo. Este Tribunal, analizadas las posiciones de ambas partes, considera que la exigencia de botellas con el sistema de apertura rápida e indicador de presión integrados no produce limitación alguna de la concurrencia.

En efecto, el sistema SMARTOP patentado por AIR LIQUIDE, tiene entre sus características la apertura rápida con palanca e indicador de presión integrados, pero junto a dichas novedades introduce otras como un limitador de caudal incorporado a la válvula Smartop y un sistema RPV (Residual Pressure Valve), tal y como puede comprobarse en la página web de la empresa, no exigiéndose dichas innovaciones en el pliego.

Por otro lado, el órgano de contratación, a través del informe y documentación aneja remitidas, ha acreditado la existencia de otras empresas que comercializan válvulas y manoreductores que cumplen la función exigida en los pliegos, como es el caso de Messer a través de las válvulas integradas “megatop” o la botella “íntegra” de Carburos Metálicos, de manera que la primera objeción aducida por la recurrente no puede ser acogida por este Tribunal.

A mayor abundamiento, considera el Tribunal que la exigencia de dicha tecnología ha quedado plenamente justificada en el informe remitido por el órgano de contratación, quien además ha dado adecuada respuesta a la alegación relativa a las normas técnicas de prevención, no sólo poniendo de manifiesto que las mismas no son de obligado cumplimiento, sino que además ha hecho referencia a una norma posterior en la que se recomienda ante caso de fugas y vertidos en laboratorios cerrar el grifo lo más rápidamente posible, razón por la cual se consideran más seguras las botellas con un sistema de apertura y cierre de palanca al ser el más fáciles de manipular.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. M. A. M. A., en nombre y representación de CONTSE S.A, contra los pliegos de prescripciones técnicas del contrato de *“Suministro de gases de gran pureza a presión, líquidos criogénicos, mantenimiento y gestión de las instalaciones asociada, para los Laboratorios Agroalimentarios de la AGE”*.

Segundo. 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 de 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 de la Audiencia Nacional, 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 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.