



EB 2026/043

Resolución 088/2026, de 26 de mayo, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METALICOS, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro de Gases medicinales en botella con destino a la OSI Bidasoa”, tramitado por Osakidetza

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 24 de febrero de 2026, ha tenido entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METALICOS, S.A. (en adelante CARBUROS) contra la adjudicación del contrato “Suministro de Gases medicinales en botella con destino a la OSI Bidasoa”, tramitado por Osakidetza.

SEGUNDO: El 24 de febrero este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador solicitándole, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP). La documentación se recibió el día 6 de marzo.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 6 de marzo, no se han recibido alegaciones.





II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación activa de la recurrente y la representación de quien actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Se impugna la adjudicación del contrato, que es un acto recurrible (artículo 44.2 c) LCSP).

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, Osakidetza tiene la condición de poder adjudicador, concretamente de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones de la recurrente

El recurso se basa en los argumentos que se resumen a continuación:



a) Se denuncia la limitación del acceso al expediente de forma injustificada, impidiendo con ello conocer elementos indispensables para fundar su recurso especial.

b) La escasa diferencia de puntos entre la recurrente y la adjudicataria, así como la relevante ponderación entre los pliegos de los criterios sujetos a juicio de valor- 50 puntos- exigirían una motivación reforzada de la actuación, algo que no ha ocurrido.

c) La adjudicación no está debidamente motivada. No se justifica cómo se han distribuido los puntos entre los diversos subcriterios de adjudicación y las descripciones se limitan a indicar si las ofertas cumplen o no las necesidades de los pliegos. Asimismo, muestra su disconformidad con la puntuación otorgada en diversos criterios de valoración.

c) Finalmente, solicita (i) la vista del expediente completo de contratación y la concesión del plazo pertinente para realizar las alegaciones complementarias, (ii) la nulidad del acuerdo de adjudicación del contrato de referencia y (iii) que se acuerde la anulación del acuerdo de adjudicación del contrato retrotrayendo las actuaciones al momento de valoración de las mejoras para que estas sean de nuevo valoradas corrigiendo la motivación.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador.

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso indicando que:

a) El acceso a la oferta técnica de la adjudicataria por parte de la recurrente fue denegada porque la misma estaba considerada como confidencial. El órgano de contratación considera que ha actuado de forma proporcional y justificada al denegar el acceso a los documentos solicitados, con el fin de evitar ejercer un poder discrecional que ponga en riesgo el deber de confidencialidad. Subraya el



poder adjudicador que la recurrente también declaro como confidencial su “memoria técnica”.

b) No les corresponde desglosar la puntuación concedida en cada subcriterio, puesto que en el pliego no se estableció una mayor o menor ponderación de esos “subcriterios”, pero si fueron analizados para cada una de las ofertas.

c) Los criterios de valoración que se establecen en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP) fueron conocidos y aceptados por todos los licitadores, y ninguno recurrió el Pliego ni solicitó aclaración al respecto en el momento procesal oportuno; en base a ello se elaboró el informe técnico con la suficiente diligencia y la motivación expuesta en el mismo es suficiente, adecuada y proporcional al límite de la confidencialidad.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC/KEAO.

En síntesis, la recurrente solicita (i) la vista del expediente completo y la ampliación del plazo de presentación del recurso para realizar alegaciones complementarias (ii) y la anulación de la adjudicación del contrato de referencia, retrotrayendo las actuaciones al momento de valoración de las mejoras para que estas sean de nuevo valoradas y motivadas.

Las apreciaciones del OARC/KEAO al respecto deben partir de las cláusulas relevantes del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), qué por no haber sido impugnado, es firme y consentido por las partes y a cuyo contenido se ha de ajustar la actuación del poder adjudicador.

PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES DE CONTRATO DE SUMINISTRO

(...).

22.- CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

(...)



22.2.- Existe una pluralidad de criterios de adjudicación: Sí

22.2.1.- Criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor: sí

50 PUNTOS, distribuidos de la siguiente forma:

- **Valoración técnica: máximo 50 puntos**

Criterios de valoración		Puntos
1.- Garantía del suministro. Capacidad de respuesta para situaciones de urgencia	Capacidad de producción, almacenamiento y distribución Plan de aprovisionamiento de gases Respuesta ante contingencias y emergencia	10
2.- Desarrollo operativo del suministro. Método de gestión de stock	Desarrollo operativo de suministro Métodos de gestión de stocks Control de caducidades trazabilidad	10
3. Botellas compactas de O2	Sistema de alarma de control de presión de botellas Control de autonomía de botellas	10
4. Asistencia técnica	Asistencia técnica. Disponibilidad y contacto	7
5. Formación	Plan de formación	7
6. Mantenimiento	Informe inicial y coberturas Plan de Mantenimiento	6

A la vista de lo anterior, de las alegaciones de los interesados y del resto de la documentación que consta en el expediente, se exponen a continuación las apreciaciones de este Órgano sobre la viabilidad del recurso.

a) Sobre la denegación de acceso al expediente.

Como ha señalado este Órgano (ver, por todas, su Resolución 1/2025), la solicitud de acceso al expediente en el procedimiento de recurso especial se regula en el artículo 52 de la LCSP en términos similares a los que ya figuraban en los artículos 16 y 29.3 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (en adelante, RPE). Sobre ella, este Órgano ha venido señalando lo siguiente:

- 1) La finalidad de este procedimiento es evitar la indefensión del recurrente, de tal manera que la privación de este derecho por el órgano de contratación no sea la causa de un recurso especial insuficiente o carente de fundamentación jurídica (ver, por ejemplo, la Resolución 436/2017 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, TACRC).



- 2) Para sustentar su decisión sobre la solicitud, el OARC/KEAO ha de estar a lo alegado por el recurrente y por el poder adjudicador, a la verificación del cumplimiento de ciertas formalidades (especialmente, la solicitud de acceso inicial al órgano de contratación y la presentación del recurso especial en plazo con solicitud de acceso al órgano resolutorio) y a la observancia de los límites materiales del derecho de acceso, como pueden ser la protección de los intereses comerciales legítimos o de los datos de carácter personal.
- 3) Debe recordarse en todo caso que, tal y como se dijo en la Resolución 248/2015 del TACRC, el derecho de acceso al expediente encuentra su fundamento en la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de base al acto impugnado, y ello como exigencia propia del derecho a la tutela efectiva. Por tanto, solo en la medida en que los documentos cuyo acceso se solicita sean necesarios para la articulación de dicha defensa, tiene sentido el ejercicio de este derecho.
- 4) Con independencia del juicio que pueda merecer el acceso a la información solicitada en cuanto a su adecuación a la LCSP, solo se puede considerar una irregularidad relevante cuando produzca la indefensión del interesado y, en concreto, cuando le impida presentar un recurso especial suficientemente fundado (ver la Resolución 47/2015 del OARC / KEAO) de modo que si, por ejemplo, la resolución de adjudicación está suficientemente motivada en los términos exigidos en el artículo 151 LCSP, o el interesado accedió por otra vía a la información necesaria, no puede alegarse dicha indefensión.
- 5) En particular, el derecho de acceso a las ofertas de las restantes entidades licitadoras no es un derecho absoluto, sino que debe estar amparado en un interés legítimo por comprobar o verificar una actuación del poder adjudicador que se estime incorrecta o no ajustada a la



legalidad, sin que dicho acceso pueda obedecer a un mero deseo de búsqueda de defectos o errores en la oferta de otra empresa licitadora (ver, por ejemplo, la Resolución 073/2023 de este OARC / KEAO).

Aplicado lo anterior al caso analizado, se estima que el acceso fue correctamente denegado por los motivos que se exponen a continuación:

- 1) Según consta en el expediente, MESSER IBÉRICA DE GASES S.A.U (en adelante MESSER) ha declarado confidencial el archivo llamado “Oferta técnica Messer”, ello equivale a la totalidad de la información contenida en la memoria técnica presentada en el sobre C de “Criterios de Juicio de Valor”. Por su parte, CARBUROS asimismo ha declarado confidencial la misma documentación, es decir la memoria técnica contenida en el sobre C.
 - 2) De lo expresado en el apartado 1) anterior se concluye que el recurrente solicita acceso a una información facilitada por su competidor que, en idéntica medida, él mismo ha considerado que es confidencial. A este respecto, este OARC / KEAO ha establecido reiteradamente que el principio de buena fe se opone a que se solicite acceso a la documentación de los demás licitadores cuando el recurrente también ha declarado confidencial la misma documentación para su proposición (ver, por todas, la Resolución 153/2022).
 - 3) Finalmente, cabe señalar que la recurrente ha presentado una impugnación suficientemente fundada con base a la documentación del expediente a la que ha podido acceder (informes técnicos, acuerdos de la Mesa, etc.), por lo que no hay indefensión alguna.
- b) Sobre la aplicación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor.



Como reiteradamente ha manifestado este Órgano (ver, por todas, su Resolución 1/2025) en virtud de la discrecionalidad técnica, el poder adjudicador goza de un cierto margen en la aplicación de los criterios de adjudicación de apreciación subjetiva, de manera que no es revisable por este Órgano todo lo referido a los juicios técnicos emitidos al respecto. En cambio, sí debe verificarse el respeto a los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración, que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho. Los citados límites impiden la fiscalización del llamado “núcleo material de la decisión” (el estricto juicio o dictamen técnico), pero no el de sus “aledaños”, que comprenden, de un lado, las actividades preparatorias o instrumentales que rodean a ese estricto juicio técnico para hacerlo posible y, de otro, las pautas jurídicas que también son exigibles a dichas actividades, como el respeto al principio de igualdad de trato y no discriminación y la interdicción de la arbitrariedad (ver, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2010, recurso 950/2008, ECLI:ES:TS:2010:4043 y la Resolución 209/2019 del OARC / KEAO).

Sobre el contenido mínimo que debe satisfacer la motivación de la adjudicación para cumplir las funciones que la LCSP le encomienda, como posibilitar a los interesados la interposición de un recurso debidamente fundado (artículo 151.2 de la LCSP) y facilitar a este Órgano el control del ejercicio de la discrecionalidad técnica que ampara al poder adjudicador, se ha pronunciado el OARC / KEAO en reiteradas ocasiones (ver, por todas, su Resolución 66/2025). En síntesis, la motivación debe expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico, consignar los criterios de valoración que se utilizarán para emitir dicho juicio técnico y expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un licitador frente a los demás.

A la vista de lo anterior, que establece los límites del control que este Órgano puede ejercer, se estima que la motivación del acto impugnado es correcta y



expone que el poder adjudicador ha respetado los márgenes de la discrecionalidad técnica que le ampara para la adjudicación del contrato. En especial, se observa lo siguiente:

- 1) Este órgano ha señalado que la finalidad fundamental de los criterios de adjudicación es la comparación entre ofertas para determinar cuál de ellas es la más ventajosa (lo que diferencia esta figura de la solvencia o del respeto de las prescripciones técnicas, que se aprecia únicamente en relación con los pliegos y sin comparar las ofertas); consecuentemente, es una aplicación incorrecta de los mismos atribuir las correspondientes puntuaciones sin que previamente se haya efectuado dicha comparación. No obstante, el hecho de que varias o todas las proposiciones presentadas obtengan la misma puntuación en algunos criterios no significa necesariamente que no haya existido comparación entre ellas (ver la Resolución 39/2021 del OARC / KEAO). Téngase en cuenta que es perfectamente posible que, en uso de su discrecionalidad técnica, y aunque las ofertas no sean iguales, el poder adjudicador no identifique en ellas ningún aspecto significativo que las haga más ventajosas (o menos ventajosas) y las diferencie a los efectos de atribuirles mayor o menor puntuación. En este caso, la atribución de puntuaciones idénticas en el criterio “Plan de formación” no se debe a una falta de comparación, sino a que el Comité, después de analizar las proposiciones y encontrarlas similares en lo fundamental, no ha encontrado en ellas aspectos sustanciales que las diferencien para bien o para mal, por lo que les ha atribuido la misma puntuación.
- 2) Por el contrario, en el resto de los casos, en los que se establecen diferencias de puntuación, dichas diferencias están bien sustentadas en aspectos objetivos y concretos negativos o positivos de cada proposición perjudicada o beneficiada con comentarios tales como “se echa en falta información”, “se considera adecuado”, “siendo suficiente” ...todo ello sobre aspectos de los subcriterios de adjudicación tales como “Capacidad de



producción, almacenamiento, y distribución”, “modos de gestión del stock” “asistencia técnica”...

- 3) Este Órgano ha manifestado con anterioridad (ver en este sentido la Resolución 184/2019) que la obligación de ponderación no alcanza a los subcriterios argumentando, a tal efecto, que cabe introducir factores de ponderación de subcriterios dentro de los criterios de adjudicación una vez transcurrido el plazo de presentación de ofertas, siempre y cuando concurren tres requisitos. En primer lugar, esta determinación ex post, no puede modificar los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación. En segundo lugar, no puede contener elementos que, de haberse conocido en el momento de la preparación de las ofertas, hubiesen podido influir en esa preparación. En tercer lugar, no puede adoptarse teniendo en cuenta elementos que puedan tener un efecto discriminatorio en relación con uno de los licitadores (véase, en este sentido, la Sentencia del TJUE de 20 de diciembre de 2017, asunto C-677/15p, ECLI:EU:C:2017:998, apartado 33). El único argumento del recurso referido a esta cuestión es el de que no consta en el informe de valoración cómo se han distribuido los puntos de los subcriterios de adjudicación. Este argumento debe ser desestimado, pues, además de no resultar impuesta dicha exigencia por la normativa aplicable ni por el PCAP, el recurrente ni alega ni acredita que la eventual determinación interna de esos factores de ponderación haya alterado los criterios de adjudicación, condicionado la preparación de las ofertas, o producido un efecto discriminatorio entre las licitadoras.
- 4) Por último, tampoco cabe admitir la pretensión de una motivación reforzada debida a la escasa estrecha diferencia entre la puntuación lograda por el recurrente y la oferta ganadora. Sólo cabe señalar al respecto que, si bien la puntuación final ha sido muy ajustada, ese margen tan estrecho es consecuencia de la suma de la pluralidad de los criterios de adjudicación, pero realmente la diferencia de puntuación en los



criterios sujetos a juicio de valor es de cuatro puntos, siendo la motivación de la puntuación ajustada a derecho por todo lo ya subrayado en los puntos 1) y 2) anteriores.

c) Conclusión

En coherencia con las letras a) y b) anteriores, el recurso debe desestimarse íntegramente.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso presentado por la empresa SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METALICOS, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro de Gases medicinales en botella con destino a la OSI Bidasoa”, tramitado por Osakidetza.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.



CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2026ko maiatzaren 26a

Vitoria-Gasteiz, 26 de mayo de 2026