

Recurso 31/2016**Resolución 80/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 6 de abril de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INIBSA HOSPITAL, S.L.U.** contra la resolución, de 23 de febrero de 2016, de la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario de Jaén, por la que se deja sin efecto la resolución de adjudicación de los lotes 13 y 23 del contrato denominado «Suministro de desinfectantes, detergentes sanitarios y material de parafarmacia para los centros que integran la Plataforma de Logística Sanitaria de Jaén» promovido por el citado Complejo Hospitalario, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. PA 129/2015), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 9 de mayo de 2015, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó el 23 de mayo de 2015 en el Boletín Oficial del Estado núm. 123 y el 11 de mayo de 2015, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 1.088.119,83 euros y entre las empresas que presentaron proposiciones en el procedimiento, figura la recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación 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, se rige por 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 calificación de la documentación de las empresas licitadoras y la valoración de las ofertas presentadas, el 4 de febrero de 2016 se dictó resolución de adjudicación del contrato que fue notificada a los licitadores y publicada en el perfil de contratante, el 8 de febrero de 2016.

Tras el escrito de alegaciones presentado el 11 de febrero de 2016 en el registro del centro hospitalario por la entidad BRAUN MEDICAL, S.A., el 23 de febrero de 2016 el órgano de contratación dictó resolución dejando sin efecto la adjudicación de los lotes 13 y 23 del contrato referenciado. La citada resolución fue notificada a los licitadores por correo electrónico el mismo día.

CUARTO. El 9 de marzo de 2016, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad INIBSA HOSPITAL, S.L.U. contra la resolución de 23 de febrero de 2016 por la que se deja sin efecto la adjudicación de los lotes 13 y 23.

QUINTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 10 de marzo de 2016, se requirió al órgano de contratación el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y un listado de los licitadores en el procedimiento con los datos precisos a efectos de notificaciones. La citada documentación fue



recibida en este Tribunal el 16 de marzo de 2016.

SEXTO. Mediante escritos de 18 de marzo de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas realizado en plazo la entidad B.BRAUN MEDICAL, 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. Procede analizar ahora si la resolución impugnada es susceptible de recurso especial de conformidad con lo estipulado en el artículo 40 del TRLCSP.

La resolución ha sido dictada en el procedimiento de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Desde esta perspectiva, el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 40.1 a) del TRLCSP.

No obstante, debemos analizar ahora si el acto recurrido está comprendido entre los contemplados en el artículo 40.2 del TRLCSP como susceptibles de



recurso especial. Al respecto, debemos recordar que la recurrente no impugna la adjudicación del contrato, sino un acto posterior a la misma por el que se deja sin efecto la citada adjudicación en lo relativo a los lotes 13 y 23 del contrato y se acuerda la retroacción de las actuaciones al momento de elaboración del informe técnico, a fin de que se corrijan determinados errores calificados como <<materiales>> por el órgano de contratación.

Es obvio, pues, que la resolución impugnada no es un acto finalizador del procedimiento de adjudicación aún cuando se haya adoptado con posterioridad a la resolución de adjudicación. Precisamente, se dicta para acordar la retroacción del procedimiento al momento de valoración técnica de las ofertas con la finalidad de proceder a un nuevo acto de adjudicación que contenga ya la rectificación del error advertido.

Así las cosas, nos encontramos con que la resolución recurrida es un acto de trámite, extremo que reconoce la propia recurrente en su escrito de impugnación, si bien, a efectos del recurso especial en materia de contratación, no todos los actos de trámite son susceptibles del mismo. El artículo 40.2 b) del TRLCSP dispone que *“Podrán ser objeto de recurso los siguientes actos:*

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.”

En el supuesto analizado, la resolución impugnada no constituye un acto de trámite cualificado a los efectos del recurso especial, toda vez que no concurren en la misma los presupuestos del precepto para su calificación como tal. En este sentido, no podemos afirmar que aquella decida directa o indirectamente sobre la adjudicación; precisamente, al permitir una nueva valoración técnica, va a dar



lugar a una nueva adjudicación, sin que a priori pueda apreciarse si va a resultar afectada la inicial adjudicación del lote 13 a favor de la recurrente.

Por otro lado, el acto impugnado por el que se deja sin efecto la adjudicación de los lotes 13 y 23 tampoco determina la imposibilidad de continuar el procedimiento para la recurrente; antes al contrario, aquel acto va a propiciar una retroacción del procedimiento y el dictado de una nueva resolución de adjudicación rectificadora, pudiendo darse la circunstancia de que no se produzca cambio de adjudicatario en los lotes en cuestión.

Finalmente, tampoco puede afirmarse que la resolución recurrida produzca indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos de la recurrente, pues esta siempre tiene expedita la vía del recurso contra la nueva resolución de adjudicación que se dicte, una vez corregido el error que el órgano de contratación califica de <<material>> y cuya naturaleza no puede ser objeto de estudio en esta resolución, en la medida que todavía no se ha producido acto material de corrección o rectificación del supuesto error material producido.

En consecuencia, no procede analizar en este momento la naturaleza del error para determinar si se trata verdaderamente de un error material susceptible de ser rectificado en cualquier momento al amparo de lo dispuesto en el artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, o si, como pone de manifiesto la recurrente, el vicio es de invalidez y procedería aplicar el procedimiento de revisión de los actos regulado en el citado texto legal. Habrá que esperar a que se dicte el acto de rectificación que contenga la nueva adjudicación de los lotes afectados, que sí será susceptible de recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 40.2 c) del TRLCSP y frente al que podrán hacerse valer los argumentos que ahora esgrime la recurrente, si así lo estima oportuno.

Es por ello que procede declarar la inadmisión del recurso al haberse formalizado el mismo contra un acto de trámite distinto de los previstos en el



artículo 40.2 b) del TRLCSP. Asimismo, la inadmisión tiene apoyo reglamentario expreso en el artículo 22.1.4º) del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Lo anterior hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión del recurso e impide entrar en los motivos de fondo en que el mismo se fundamenta.

CUARTO. En el informe al recurso, el órgano de contratación solicita la imposición de multa a la recurrente en su máxima cuantía, alegando temeridad y mala fe en la interposición del recurso, al considerar que éste se ha formulado en fraude de ley contra un acto administrativo que goza de presunción de legalidad.

A juicio de este Tribunal, no concurren las causas determinantes de la imposición de multa a la recurrente conforme a lo dispuesto en el artículo 47.5 del TRLCSP. La entidad INIBSA HOSPITAL, S.L.U. resultó adjudicataria del lote 13 del contrato, por lo que es normal que ejerza su derecho a impugnar la resolución que deja sin efecto dicha adjudicación. A tales efectos, funda su recurso en argumentos jurídicos tendentes a demostrar que el error apreciado por el órgano de contratación no es material, por lo que no puede concluirse que haya habido temeridad ni mala fe en la presentación de aquél.

Por otro lado, en el recurso no se solicita la medida provisional de suspensión, ni ésta ha sido adoptada de oficio por el Tribunal, lo que nos lleva a considerar que no se ha originado ningún perjuicio al órgano de contratación con la interposición del recurso, pues ha podido continuar con la tramitación del procedimiento.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal



ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INIBSA HOSPITAL, S.L.U.** contra la resolución, de 23 de febrero de 2016, de la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario de Jaén, por la que se deja sin efecto la resolución de adjudicación de los lotes 13 y 23 del contrato denominado «Suministro de desinfectantes, detergentes sanitarios y material de parafarmacia para los centros que integran la Plataforma de Logística Sanitaria de Jaén» promovido por el citado Complejo Hospitalario, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. PA 129/2015), al tratarse de un acto de trámite no susceptible de recurso.

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. 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.

