

Recurso 74/2016**Resolución 104/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 6 de mayo de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **LABORATORIOS INDAS, S.A.U.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “*Suministro de artículos para incontinencias (adultos) para los centros que integran la Plataforma Logística Sanitaria de Málaga*” (Expte. 0000051/2016), promovido por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 5 de abril de 2016, 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 15 de abril de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm. 91 y el 5 de abril de 2016, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 8.141.018,76 euros.

SEGUNDO. El 21 de abril de 2016, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad LABORATORIOS INDAS, S.A.U. contra los pliegos que rigen la licitación del contrato citado en el encabezamiento.

TERCERO. El 22 de abril de 2016, la Secretaría del Tribunal solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, reiterándose dicha solicitud en fecha 28 de abril de 2016. La documentación requerida fue recibida en el Registro de este Tribunal el 3 de mayo de 2016.

CUARTO. El 27 de abril de 2016, se publica en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía la Resolución de 26 de abril de 2016, del Director Gerente de los Hospitales Universitarios Regional y Virgen de la Victoria de Málaga, por la que se acuerda el desistimiento del procedimiento de contratación del contrato citado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP, en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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. Hay que analizar si la recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP que dispone que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

La recurrente, en el momento de interposición del recurso, no ha presentado oferta en el procedimiento de adjudicación, puesto que lo que pretende con el recurso es que se anule el presente procedimiento y se proceda a la redacción de unos nuevos pliegos.

La noción de legitimación implica una relación específica entre el actor en un proceso y el objeto de la pretensión o petición que se ejercita. Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una titularidad jurídica por parte de quien ejercita la acción y se materializa de prosperar ésta. Luego para que exista interés legítimo la resolución impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso, sin que sea suficiente el mero interés por la legalidad.

Al objeto de examinar la legitimación de la empresa recurrente conviene traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, Sec. 4^a, según la cual *“Tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (SS. 7-3-2001 citada por la de 4-6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos*



sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado.”

Por tanto, no es necesario ser licitador para que se tenga la condición de interesado en el procedimiento, máxime cuando lo que se pretende es que se anule o modifique el PCAP para poder licitar, como sucede en este caso.

TERCERO. Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El recurso especial se ha interpuesto contra los pliegos que rigen la licitación del contrato de suministro de artículos para incontinencias, cuyo valor estimado asciende a 8.141.018,76 euros, por lo que se trata de un contrato sujeto a regulación armonizada y por tanto, es procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 a), del TRLCSP.

CUARTO. Antes de entrar en la cuestión de fondo planteada, procede analizar si el recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con el artículo 44 del TRLCSP que dispone en sus apartados 2 y 3:

“2. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel a) (.....) en que los pliegos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta ley.



3. La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.”

El anuncio de licitación se publicó en el Boletín Oficial del Estado el 15 de abril de 2016, fecha en que se completó la publicidad de la licitación en forma legal, indicando que el acceso a los pliegos se haría a través del perfil de contratante. El recurso tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 21 de abril de 2016, por lo que se interpuso en el plazo de quince días previsto en el citado precepto legal.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede analizar las consecuencias que el desistimiento del órgano de contratación produce respecto al recurso interpuesto.

El recurso, en síntesis, se sustenta en que el criterio de adjudicación nº 5, “Compromiso extensión del servicio logístico”, incluido en el Anexo del Cuadro Resumen relativo a los Criterios de Adjudicación, adolece de falta de claridad en su redacción.

En este sentido, señala la recurrente que dicho criterio impone al adjudicatario una carga adicional, cuyo coste es imposible de determinar de antemano, que no guarda ninguna relación con el objeto del Contrato, ni con la prestación contratada, y cuya responsabilidad es exclusiva del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación, en el informe sobre el recurso, señala que una vez evaluado el contenido del recurso, se entendió necesario proceder al desistimiento del expediente, publicándose la Resolución de 26 de abril de 2016 en el perfil de contratante.

Al respecto, el artículo 155 del TRLCSP dispone que:



<<1. En el caso en que el órgano de contratación renuncie a celebrar un contrato para el que haya efectuado la correspondiente convocatoria, o decida reiniciar el procedimiento para su adjudicación, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el “Diario Oficial de la Unión Europea.”

2. La renuncia a la celebración del contrato o el desistimiento del procedimiento sólo podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la adjudicación. En ambos casos se compensará a los candidatos o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido, en la forma prevista en el anuncio o en el pliego, o de acuerdo a los principios generales que rigen la responsabilidad de la Administración.

3. Sólo podrá renunciarse a la celebración del contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la renuncia.

4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación. >>

En el supuesto analizado, el órgano de contratación acuerda el desistimiento del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, en Resolución de 26 de abril de 2016, adoptada por el Director Gerente de los Hospitales Universitarios Regional y Virgen de la Victoria de Málaga donde se indica lo siguiente:



“Desistir del procedimiento de licitación derivado del expediente: 0000051/2016 CCA:+6.+DB95P2, cuyo objeto es el suministro de artículos para incontinencias (adultos) – (PLATAFORMA LOGÍSTICA SANITARIA DE MÁLAGA), en base a la infracción no subsanable especificada en los fundamentos de derecho expuestos.”

En concreto, señala esta misma Resolución que el criterio de adjudicación relativo al compromiso de extensión del servicio logístico puede suponer un obstáculo a la concurrencia de empresas en el procedimiento, tal y como la recurrente alega en su recurso.

La resolución de desistimiento se ha dictado antes de la adjudicación del contrato y en ella se acuerda publicar la misma en el perfil de contratante y en los Diarios Oficiales correspondientes. Así pues, el desistimiento acordado por el órgano de contratación respecto al procedimiento de adjudicación del contrato produce la pérdida del objeto del recurso interpuesto contra los pliegos toda vez que el desistimiento pone fin a la licitación iniciada y deja sin efecto los pliegos que regían la misma. Este criterio ya ha sido sostenido por este Tribunal en anteriores resoluciones. Por todas, la Resolución 82/2012, de 2 de agosto, indicaba que *<<La aceptación de que el recurso ha sido interpuesto contra acto inicialmente susceptible de recurso en esta vía no debe evitar que analicemos si, en el momento de dictar esta resolución, continúa siendo posible la interposición de recurso contra él. En efecto, con carácter previo a esta resolución, el órgano de contratación ha acordado, de acuerdo con el artículo 155.1 del TRLCSP, desistir del procedimiento de adjudicación de referencia, en cuanto que la fórmula de valoración de las ofertas económicas no es correcta, y proceder a convocar una nueva licitación, por lo que no es posible resolver sobre el fondo de la cuestión planteada en este recurso habida cuenta que ha desaparecido el objeto del recurso.>>*

En consecuencia, debe acordarse la inadmisión del recurso interpuesto por pérdida sobrevinida de su objeto, sin que proceda entrar en el estudio de los



motivos en que el recurso se sustenta.

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 **LABORATORIOS INDAS, S.A.U.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “*Suministro de artículos para incontinencias (adultos) para los centros que integran la Plataforma Logística Sanitaria de Málaga*” (Expte. 0000051/2016), promovido por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por pérdida sobrevenida de su objeto como consecuencia del desistimiento del procedimiento de adjudicación acordado por el órgano de contratación.

SEGUNDO. 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.

