

**Recurso 192/2018****Resolución 225/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 20 de julio de 2018

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CELULOSAS VASCAS, S.L.** contra la Resolución, de 16 de mayo de 2018, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se declara desierta la licitación del contrato denominado “Suministro de guantes estériles y no estériles para los centros sanitarios de la provincia de Málaga pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud y la APES Costa del Sol”, respecto a la agrupación de lotes número 7 (Expte. 0000509/2017), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 31 de agosto de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el anuncio fue publicado el 7 de



septiembre de 2017 en el Boletín Oficial del Estado núm. 215.

El valor estimado del contrato asciende a 5.747.626,50 euros y entre las empresas que presentaron proposiciones en la licitación se encontraba la ahora recurrente.

**SEGUNDO.** Es de aplicación a esta licitación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, rige en la misma lo dispuesto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

**TERCERO.** Tras la tramitación del procedimiento, el 16 de mayo de 2018 el órgano de contratación dictó resolución declarando desierta la licitación, al no presentarse ofertas válidas en ninguna de las agrupaciones de lotes en que se divide el objeto contractual.

El 17 de mayo de 2018, la declaración de desierto del procedimiento fue publicada en el perfil de contratante y ese mismo día, según manifiesta la recurrente en su escrito, recibió notificación de la resolución impugnada mediante correo electrónico.

**CUARTO.** El 1 de junio de 2018, la entidad CELULOSAS VASCAS, S.L. (CELULOSAS VASCAS, en adelante) presentó en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación contra la resolución citada en el antecedente previo respecto a la declaración de desierto del procedimiento en la agrupación de lotes número 7.



**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 4 de junio de 2018, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre la cuestión de fondo planteada en el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

La documentación solicitada fue recibida en este Tribunal el 8 de junio de 2018.

**SEXTO.** Mediante escritos de 12 de junio de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose recibido ninguna en el plazo señalado

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, 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 48 de la LCSP.

**TERCERO.** Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, en los términos previstos en el artículo 44 de la LCSP.

El recurso se interpone contra la resolución del órgano de contratación por la que se



declara desierto el procedimiento de adjudicación de un contrato de suministro cuyo valor estimado asciende a 5.747.626,50 euros, y que pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

A tales efectos, aun cuando el acto impugnado es la resolución declarando desierta la licitación, al tratarse de un acto finalizador del procedimiento de adjudicación es equiparable, a efectos del recurso, a la adjudicación. En tal sentido se viene pronunciando de modo reiterado y constante este Tribunal (v.g. Resoluciones 187/2017, de 26 de septiembre y 49/2018, de 23 de febrero) y el resto de Órganos de recursos contractuales.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”*

En el supuesto analizado, el 17 de mayo de 2018 la declaración de desierto del procedimiento fue publicada en el perfil de contratante, así como remitida y recibida por la recurrente mediante correo electrónico. Por tanto, el recurso presentado en el Registro del Tribunal el 1 de junio de 2018, se ha interpuesto dentro del plazo legal.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta. CELULOSAS VASCAS circunscribe su escrito de impugnación a la declaración de desierto del procedimiento respecto a la agrupación 7 “Guantes ambidiestros de nitrilo” (lotes 33, 34, 35 y 36), solicitando que se anule tal declaración y se proceda a la valoración funcional de su oferta en la citada agrupación.



Funda esta pretensión en la falta de coherencia entre la resolución impugnada -que declara desierto la licitación respecto a todos los lotes y agrupaciones que conforman el objeto del contrato- y el Anexo a la citada resolución donde se señalan los motivos de exclusión de la oferta de la recurrente en las agrupaciones a que licitó.

En tal sentido, manifiesta que la resolución recurrida desestimó su proposición en las agrupaciones a que licitó (1, 4 y 7), por no cumplir las características técnicas establecidas en el Anexo II del pliego de prescripciones técnicas (PPT) “*requisitos técnicos relativos a prevención de riesgos laborales*”, si bien el Anexo adjunto señala que su oferta respecto a la agrupación 7 fue calificada como “*conforme al PPT en PRL*”. A su juicio, esta apreciación de la comisión técnica en la citada agrupación debe prevalecer, siendo errónea la resolución de adjudicación.

En el informe al recurso, el órgano de contratación manifiesta que, a la vista del recurso presentado, ha solicitado aclaración a la comisión técnica para que confirme si la proposición de la recurrente en la agrupación 7 cumple los requisitos en prevención de riesgo laboral (PRL), contestando el citado órgano técnico que aquella cumple todos los requisitos exigidos en el Anexo al PPT “Requisitos técnicos relativos a prevención de riesgos laborales”.

En consecuencia, concluye que se ha producido un error al excluir la oferta de la recurrente y que debe anularse la declaración de desierto del procedimiento respecto a la reiterada agrupación 7, con retroacción de las actuaciones para que aquella pueda ser valorada con arreglo a los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor.

Pues bien, expuestas las alegaciones de las partes, procede examinar la cuestión suscitada en el recurso partiendo de la premisa de que el órgano de contratación reconoce que ha incurrido en un error a la hora de excluir la oferta de CELULOSAS VASCAS en la agrupación 7 y que debe anularse la declaración de desierto del procedimiento respecto a esta agrupación para que aquella proposición pueda ser valorada.



Tal reconocimiento por parte del órgano de contratación debe considerarse como un allanamiento a las pretensiones del recurso y al no existir una regulación de esta figura en nuestro ordenamiento jurídico administrativo ni contractual, hemos de acudir al artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa conforme al cual *“Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oirá por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho”*.

Pues bien, en el supuesto examinado, el reconocimiento o allanamiento de la Administración a la pretensión de CELULOSAS VASCAS no constituye infracción alguna del ordenamiento jurídico. Antes al contrario, revela la producción de un error material en el dictado de la resolución impugnada.

En efecto, la citada resolución acuerda *«Desestimar las proposiciones realizadas por las empresas que se detallan a continuación, en relación a las agrupaciones/lotes que se indican:*

*a) Al no cumplir las características técnicas establecidas en el Anexo II del Pliego de Prescripciones Técnicas del Expediente “Requisitos técnicos relativos a Prevención de Riesgos Laborales” :*

*(...) Agrupación 7ª: (...) CELULOSAS VASCAS, S.L. (...)».*

El Anexo II del PPT establece que *“Será obligatorio para los guantes objeto de licitación que cumplan los siguientes requisitos, desde el punto de vista de prevención de riesgos laborales, como equipo de protección individual (EPI):*

*1) Declaración de Conformidad CE (...)*

*2) Folleto informativo del EPI (...)*

*3) Marcado del guante/embalaje con marcado CE de conformidad (...)*

*4) Niveles de prestación mínimo(...)*

*5) Toda la información de los puntos anteriores será precisa y comprensible y se dará, al menos, en español”.*



Asimismo, obra en el expediente el documento emitido por el grupo de trabajo provincial de prevención de riesgos laborales, tras la revisión de documentación y muestras de las empresas licitadoras. En lo que aquí interesa, el citado documento refiere lo siguiente para la agrupación 7:

Empresa	1. Declaración de Conformidad CE	2. Folleto informativo del EPI	3. Marcado del guante /embalaje	4. Niveles de prestación mínimo	5. La información de los puntos anteriores será en español.
CELULOSAS VASCAS, S.L.	Conforme al PPT en PRL	Conforme al PPT en PRL	Conforme al PPT en PRL	Conforme al PPT en PRL	Conforme al PPT en PRL

A la vista de este documento, que no ha sido rectificado ni revocado con posterioridad a lo largo del procedimiento, resulta evidente el error material en que incurre la resolución de adjudicación cuando acuerda desestimar la oferta de la recurrente en la agrupación 7 por incumplimiento de estos requisitos técnicos relativos a prevención de riesgos laborales.

Tal error ostensible y manifiesto en la resolución finalizadora del procedimiento se ha venido arrastrando desde la emisión del informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor, donde ya se indicaba equivocadamente que “Según este informe [*informe relativo al cumplimiento de requisitos técnicos en materia de prevención de riesgos laborales*] la única oferta que cumple lo dispuesto en el citado PPT es la mercantil NACATUR 2 ESPAÑA, S.L. en la agrupación número 7, que versa sobre guantes ambidiestros no estériles de nitrilo (...)”.

Procede, pues, la corrección del error, debiendo determinarse si la misma -en el supuesto examinado- exige o no la anulación del acto impugnado.

La doctrina y la jurisprudencia vienen señalando que la respuesta se halla en función de si la corrección conlleva o no modificación del contenido del acto, pues si se produce esta última, el acto debe ser anulado. De este modo, si el error recae sobre



hechos sustanciales del acto administrativo provocando una formación errónea de la voluntad administrativa, el mismo deberá ser anulado y sustituido por otro. A este caso de error que incide sobre hechos e impide el mantenimiento del acto afectado por el mismo se ha referido el Consejo de Estado reconociendo que, aun tratándose de un error de hecho, procede anular el acto.

En el supuesto analizado, el error radica en afirmar que la oferta de CELULOSAS VASCAS en la agrupación 7 no cumple los requisitos técnicos en materia de prevención de riesgo laboral y procede su desestimación, cuando ocurre todo lo contrario según el documento obrante en el expediente que antes se ha transcrito parcialmente.

Así las cosas, el recurso debe estimarse pues procede la corrección del error cometido y ello exige la anulación del acto impugnado en cuanto a la exclusión de la proposición de la recurrente y a la consiguiente declaración de desierto del procedimiento en la agrupación 7, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento previo a la emisión del informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor, a fin de que se evalúe la proposición de la recurrente en la citada agrupación.

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

## ACUERDA

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CELULOSAS VASCAS, S.L.** contra la Resolución, de 16 de mayo de 2018, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se declara desierta la licitación del contrato denominado “Suministro de guantes estériles y no estériles para los centros sanitarios de la provincia de Málaga pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud y la APES Costa del Sol”, respecto a la agrupación de lotes número 7 (Expte.



0000509/2017), y en consecuencia, anular el citado acto a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho quinto de esta resolución.

**SEGUNDO.** De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

**TERCERO.** Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

