



Recurso nº 125/2024

Resolución nº 314/2024

Sección 1ª

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

En Madrid, a 29 de febrero de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. F. P. B. en representación de la mercantil LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación de la licitación convocada por la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E (TRAGSA) para la contratación del *“Suministro de incubadoras forestales biodegradables y reutilizables para la obra “Ecosistemas fluviales en el TM de Nija (Almería)”, en el marco del Plan de recuperación, transformación y resiliencia, financiado por la Unión Europea - NEXTGENERATIONEU”*, con expediente TSA0076199, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 25 de agosto de 2023, se publicó en la plataforma de contratación del sector público el anuncio de la licitación convocada por Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E (TRAGSA) para la contratación, por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, del *“Suministro de incubadoras forestales biodegradables y reutilizables para la obra “Ecosistemas fluviales en el TM de Nija (Almería)”, en el marco del Plan de recuperación, transformación y resiliencia, financiado por la Unión Europea – NEXTGENERATIONEU”* (expediente TSA0076199), con un valor estimado de 243.500 euros y dividido en dos lotes, siendo el lote 1 el relativo a *“Incubadoras forestales biodegradables”*, y el lote 2 el concerniente a *“Incubadoras forestales reutilizables”*. El anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el 28 de agosto de 2023.



Segundo. Finalizado el plazo de presentación de ofertas el 25 de septiembre de 2023, concurrieron las siguientes licitadoras:

- AGRICHEAP S.L.U. (lotes 1 y 2).
- BBC PACKAGING S.L. (lotes 1 y 2).
- LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L. (lote 1).

Tercero. Seguido el procedimiento por todos sus trámites, el 12 de enero de 2023 el órgano de contratación dictó resolución acordando adjudicar tanto el lote 1 como el lote 2 a la empresa AGRICHEAP S.L.U. Esta resolución fue notificada a LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L. el 17 de enero de 2024.

Cuarto. El 25 de enero de 2024 LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L. interpuso recurso especial contra el acuerdo de adjudicación del contrato, en el que expuso lo siguiente:

“En relación con la licitación para la adquisición de incubadoras forestales para el proyecto de restauración ambiental de Río Níjar y Viator (expediente TSA0076199) de Tragsa, hemos detectado una posible irregularidad en la adjudicación a la empresa Agricheap, S.L.U.

Las incubadoras forestales objeto de esta licitación están protegidas por la patente mundial #WO2015063243A1 y europea EP3062602A1 que protege la tecnología de incubadoras y cocoons, con prioridad priority 30OCT2013, y oficialmente concedida en la UE con fecha 25OCT2023, que incluye asignación en España (ES3062602).

Una versión actualizada de las incubadoras forestales ha sido también aplicada (prioridad 11DEC2017) en la patente europea EP3723470A1).

Estas patentes refieren y protegen la tecnología y la funcionalidad de esta invención y por tanto afectan tanto a copias idénticas como copias similares como diseños diferentes.



Con los pliegos de licitación actuales que prevén criterios puramente económicos para la asignación inicial de vuestro contrato de suministro, cabría posibilidad - plausible- de que licitantes/proveedores más baratos violasen las patentes de esta tecnología.

Desde Land Life estamos preocupados de que el ejercicio de oferta por parte de licitantes que no conozcan la existencia de las patentes arriba mencionadas pueda ser perjudicial para ellos, así como para la protección de los intereses de TRAGSA en el proyecto de restauración de Río Níjar y Viator, y potencialmente desembocar en una competencia desleal por imitación de productos, es por ello que se SOLICITA:

- Declaración del expediente de licitación de referencia (TSA0076199) como nulo, en nuestro convencimiento de que éste, presenta deficiencias.*
- Formulación de un nuevo expediente de licitación que incluya requisitos respecto a la protección y patente de las incubadoras forestales objeto del suministro.*
- Si lo solicitado anteriormente no fuera posible, se solicita que se revisen los productos ofertados por las empresas que han presentado sus ofertas a esta licitación en nuestro convencimiento de que puedan violar la patente propiedad de Land Life Company.*
- Que para ello se analicen los certificados de patente que les adjuntamos a este documento, como prueba de la titularidad.*
- Se investigue si procede por lo expuesto la desestimación de la adjudicación del expediente a Agricheap, SLU."*

Quinto. El mismo día, 25 de enero de 2024, la adjudicataria AGRICHEAP, S.L.U. remitió un correo electrónico al órgano de contratación en el que dijo lo siguiente:



“Antes de recibir el contrato de la licitación TSA0076199, queremos informarles que hemos tenido problemas técnicos en la fabricación de las incubadoras forestales biodegradables correspondientes al lote 1 de la licitación.

Teniendo en cuenta que no sabemos exactamente cuándo estarán solucionados dichos problemas técnicos, y temiendo no poder suministrar este lote en el plazo indicado en la licitación, les rogamos retiren nuestra oferta correspondiente al lote I.”

Sexto. El 1 de febrero de 2024 el órgano de contratación dictó resolución de desistimiento del lote 1 del contrato de la que interesa destacar cuanto sigue:

“Con fecha 25 de enero de 2024, la Gerencia Provincial de TRAGSA en Almería ha remitido a la Subdirección de Compras del Grupo TRAGSA informe en el que solicita el desistimiento del Lote 1 del procedimiento fundamentado en los siguientes motivos:

‘LAND LIFE COMPANY IBERIA S.L., empresa ofertante en este expediente, informa a TRAGSA de los derechos de patente que dispone sobre los suministros objeto del contrato en el Lote. Emitiendo un informe con fecha 23 de enero de 2024, (Documento I). En este exponen que las incubadoras forestales del Lote 1 se encuentran patentadas tanto en tecnología como en funcionalidad.

Tras las comprobaciones realizadas y la documentación presentada por la empresa Land Life Company Iberia S.L., documentos anexos I, II, III, IV, V y VI, las descripciones del material objeto del suministro coinciden con las especificaciones de las incubadoras patentadas por esta empresa.

Tal y como establece la LCSP en su artículo 126.6 cuando concurra esta circunstancia, deberá acompañarse la descripción del objeto del suministro con la mención “o equivalente”. Puesto que esto no está previsto en los pliegos, se requiere el estudio y elaboración de un nuevo expediente que coincida con lo contemplado para estos supuestos en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público.’



Analizados por tanto los pliegos publicados, y teniendo en cuenta el error detectado, se solicita el desistimiento de Lote 1 del procedimiento iniciado para poder corregir la errata de los pliegos e iniciar un nuevo procedimiento.

A la vista de lo expuesto por la Subdirección de Compras del Grupo TRAGSA, resulta justificado acogerse a lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, por el que se transpone 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 (LCSP) que regula la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato y el desistimiento del procedimiento de adjudicación, los cuales sólo podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización del contrato estableciéndose que, 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 con los principios generales que rigen la responsabilidad patrimonial de la Administración.

El artículo 152.4 de la citada LCSP establece que '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 procedimiento de licitación.'

En consecuencia, a la vista de las circunstancias anteriormente expuestas, el Órgano de Contratación de la EMPRESA DE TRANSFORMACIÓN AGRARIA S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA) HA RESUELTO:

1.- Desistir del procedimiento de adjudicación correspondiente al Lote 1 de la licitación para la contratación del suministro de incubadoras forestales biodegradables y reutilizables con destino a la obra Ecosistemas fluviales en el T.M. de Níjar (Almería), en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia financiado por la Unión Europea-NEXTGENERATIONEU, a adjudicar por procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada Ref.: TSA0076199, motivado por las causas que se describen en el informe de desistimiento y



documentación adjunta aportada por la Gerencia Provincial de TRAGSA en Almería, las cuales determinan la aplicación de lo dispuesto en el artículo 152.4 de la LCSP, por verse afectadas las normas reguladoras del procedimiento de adjudicación establecidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas por los que se rige la licitación. Todo ello de forma que pueda iniciarse inmediatamente un nuevo procedimiento de licitación para cubrir las necesidades que pretende cubrir el contrato.

2.- Compensar, en su caso, a los licitadores con un máximo de DOS MIL QUINIENTOS EUROS (2.500,00€) por los gastos en los que haya incurrido en la presentación de ofertas, siempre que éstos queden debidamente acreditados por el licitador, en los términos descritos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por el que se rige el procedimiento de licitación y conforme a la LCSP.”

Séptimo. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En él, tras sostener que la legitimación de la recurrente se restringe al lote 1 del contrato, solicita que se ponga fin al procedimiento por carencia sobrevenida de objeto producida por el desistimiento del lote 1 del contrato.

Octavo. El 1 de febrero de 2024 la Sección 1ª del Tribunal, acordó:

“Primero. Declarar que prima facie no se aprecia causa de inadmisibilidad del recurso, sin perjuicio de lo que se acuerde en la resolución de este.

Segundo. Levantar la suspensión del expediente de contratación, en relación con el lote 1 producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que el expediente pueda continuar por sus trámites.”



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente procedimiento se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC).

Resultan, asimismo, de aplicación las especialidades contenidas en el Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Segundo. Este Tribunal es competente para conocer del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 en relación con el artículo 45 de la LCSP.

Tercero. Se recurre un acto dictado en el procedimiento de adjudicación de un contrato de suministro que, en atención a su valor estimado (243.500 euros), es susceptible de recurso especial de acuerdo con el artículo 44.1, letra a), de la LCSP. El acuerdo de adjudicación del contrato es un acto impugnabile según el artículo 44.2, letra c), del mismo texto legal.

Cuarto. El recurso se presentó el 25 de enero de 2024 y, por tanto, dentro del plazo legal de quince días hábiles que dispone el artículo 50.1., letra d), de la LCSP, a contar desde el siguiente a la notificación del acuerdo de adjudicación a la recurrente el 17 de enero de 2024.

Quinto. El recurso se ha presentado por persona sin poder bastante para actuar en representación de la recurrente y ello porque el poder otorgado en la escritura de 21 de junio de 2023 autoriza a D. F. P. B. para, en nombre y representación de LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L. *“tomar parte en concursos, subastas y licitaciones públicas y privadas, hacer las consignaciones necesarias, depositar y retirar fianzas, rematar bienes, obtener la adjudicación del objeto de las subastas y otorgar escrituras y documentos necesarios”*, sin que desprenda del poder que D. F. P. B. pueda interponer recursos en vía



administrativa contra los actos dictados en los procedimientos de licitación en los que intervenga. Esa facultad tampoco resulta de las demás que se le confieren en el poder, pues tampoco se hallaría comprendida en las que figuran en el ordinal 6º, que, bajo el nombre “*pleitos y judicial*”, se refieren a actuaciones ante los órganos jurisdiccionales, pero no ante los órganos administrativos.

Así las cosas, procedería requerir a D. F. P. B. , para que subsanase la insuficiencia del poder aportado.

No obstante, con base en el principio de eficacia administrativa en su vertiente de economía de procedimiento, se entiende que el requerimiento de subsanación puede omitirse a la vista de que procede, en cualquier caso, poner fin al presente procedimiento por carencia sobrevenida de objeto tal y como posteriormente se expondrá en el Fundamento de Derecho Séptimo de esta resolución.

Sexto. En cuanto a la legitimación de la recurrente, el artículo 48 de la LCSP, en su primer párrafo, concede legitimación para recurrir “*a cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso*”. En este sentido, es doctrina constante y consolidada de este Tribunal la que propugna que “*solo cabe predicar legitimación para la impugnación del acuerdo de adjudicación a aquellos licitadores que pudieran obtener un beneficio concreto en caso de una eventual estimación del recurso*”, beneficio que no puede ser “*meramente hipotético o potencial*” (Resolución nº 150/2020 y las que en ella se citan).

En este caso la recurrente pide que se anule el procedimiento de licitación en su integridad, para que se proceda a una nueva redacción de los pliegos. Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que, por un lado, la recurrente no impugnó los pliegos en su momento que, en consecuencia, devienen la Ley del contrato entre las partes y, por otro lado, que la recurrente sólo presentó oferta para el lote 1, por lo que ningún beneficio podría reportarle la anulación del acuerdo de adjudicación del lote 2, ya que, al no haber presentado oferta en dicho lote, no podría resultar adjudicataria del mismo.



Adicionalmente, la anulación del procedimiento de licitación en su integridad, para que se redactasen de nuevo los pliegos y se iniciase una nueva licitación, únicamente reportaría a la recurrente un beneficio de carácter hipotético o potencial: resultar adjudicataria si se presentase a dicha licitación.

Así las cosas, ha de entenderse que la recurrente se halla legitimada exclusivamente para impugnar la adjudicación del lote 1 del contrato, por lo cual si el recurso no se hubiera inadmitido por las razones que se exponen en el Fundamento de Derecho que sigue, lo habría sido en lo atinente al lote 2 con base en el artículo 55 b) de la LCSP.

Séptimo. Limitado el objeto del recurso al acuerdo de adjudicación del lote 1 del contrato, ha de tenerse en cuenta, de una parte, que el 25 de enero de 2024 la empresa adjudicataria AGRICHEAP S.L.U., retiró su oferta y, de otra parte, que el 1 de febrero de 2024 el órgano de contratación dictó acuerdo desistiendo del lote 1 con base en las alegaciones hechas valer por la ahora recurrente en punto a sus derechos de patente sobre las incubadoras objeto del mencionado lote.

Es doctrina de este Tribunal (entre otras, la establecida en la resolución nº 55/2024, de 18 de enero y las que en ella se citan), la siguiente:

“por lo que respecta a las consecuencias del desistimiento del órgano de contratación de un procedimiento de licitación, este Tribunal ha afirmado (por todas, Resolución 1210/2022, de 13 de octubre), que:

‘A la vista del desistimiento formulado por el órgano de contratación, hemos de estar a la reiterada doctrina de este Tribunal sobre dicha figura, trayendo a colación lo que indicábamos en nuestras Resoluciones 773/2021, de 24 de junio, 468/2021 de 30 de abril y 461/2020 de 26 de marzo, que establecen, que el desistimiento del órgano de contratación al expediente de contratación produce la terminación anormal del procedimiento, por pérdida sobrevenida de su objeto, cuando reúne los requisitos legalmente establecidos para ello, conforme resulta de los artículos 152 de la LCSP y 84 de la Ley 39/2015. La doctrina de este Tribunal, plasmada entre otras en la reciente Resolución nº 253/2020, de 20 de febrero, ha sido reiterada en el sentido de inadmitir los recursos interpuestos por haber devenido imposibles al



desaparecer su objeto después de la interposición del recurso. Esto es lo que ocurre en el supuesto examinado ya que al haber acordado el Órgano de Contratación el desistimiento del procedimiento de licitación al que se refiere el recurso interpuesto por la recurrente, se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto del recurso lo que determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 84.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, acordando la inadmisión del recurso”.

El desistimiento de la licitación expresada por el órgano de contratación aceptando la existencia de un vicio no subsanable en el pliego recurrido que rige la licitación (artículo 152 de la LCSP) determina una pérdida sobrevenida de su objeto por satisfacción extraprocesal de la pretensión esgrimida en el recurso y, por tanto, su inadmisión.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

En sesión del día de la fecha este Tribunal **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. F. P. B. en representación de la mercantil LAND LIFE COMPANY IBERIA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación de la licitación convocada por la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E (TRAGSA) para la contratación del “*Suministro de incubadoras forestales biodegradables y reutilizables para la obra "Ecosistemas fluviales en el TM de Nija (Almería)"*”, en el marco del Plan de recuperación, transformación y resiliencia, financiado por la Unión Europea - NEXTGENERATIONEU” (TSA0076199).

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

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 de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra



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

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES