



Recurso nº 940/2014 C.A. Región de Murcia 041/2014

Resolución nº 933/2014

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

En Madrid, a 18 de diciembre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.J.P.V., en nombre y representación de la empresa MATERIALES E IMPLANTES ORTOPÉDICOS, S.L. contra la resolución de adjudicación, en lo relativo a los lotes 6 y 7, del procedimiento de contratación "Suministro de implantes de traumatología con destino a los distintos centros sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud", convocado por el Servicio Murciano de Salud, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Servicio Murciano de Salud convocó, mediante anuncios que fueron publicados en el DOUE de 11 de octubre de 2013 y en el BOE de 9 de octubre de 2013, así como adecuadamente insertos en el Perfil del Contratante respectivo, licitación para la adjudicación, mediante el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de "Suministro de implantes de traumatología con destino a los distintos centros sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud", cuyo valor estimado es de 23.359.189,10 euros, al que concurrió presentando oferta la ahora recurrente.

Segundo. Previos los trámites legales oportunos, el 28 de octubre de 2014 se dictó resolución de adjudicación del referido procedimiento de contratación, expresando los licitadores que resultaban adjudicatarios en cada uno de los distintos lotes, a salvo los 17 y 19 que se declararon desiertos.

Tercero. La citada resolución fue publicada en el Perfil del Contratante el 3 de noviembre de 2014, remitiéndose simultáneamente en esa misma fecha a las direcciones de correo

electrónico que los licitadores y, entre ellos, la actora, habían designado a tal fin en sus ofertas. Ello no obstante, dicho envío fue reiterado al día siguiente en lo que a la actora concierne, dirigiéndose esta vez a una nueva dirección de correo electrónico que, a esos efectos, le había sido solicitada de forma sobrevenida por el órgano de contratación, por haber dado error el dirigido a la consignada en su oferta.

Cuarto. El 21 de noviembre de 2014, la mercantil MATERIALES E IMPLANTES ORTOPÉDICOS, S.L. interpuso ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la referida resolución de adjudicación en lo que atañía a los lotes 6 y 7, al que se asignó el número 940/2014. El 17 de noviembre había presentado el correspondiente anuncio previo ante el órgano de contratación.

Quinto. El órgano de contratación remitió a este Tribunal el recurso interpuesto, acompañado del informe al que se refiere el artículo 46.2 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

Sexto. Con fecha 5 de diciembre de 2014 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste resolvió para los Recursos 938, 940, 969, 970 y 972/2014 el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de contratación en lo relativo a los lotes 1, 10, 23 y 25, teniendo en cuenta que los lotes 2, 4, 6, 7 y 11 ya se encontraban suspendidos por Resolución de mantenimiento de la suspensión automática de 28 de noviembre de 2014 relativa al Recurso 922/2014 sobre el mismo procedimiento producida conforme a lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Séptimo. La Secretaría de este Tribunal en fecha 3 de diciembre de 2014 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. A sus resultas, el 5 de diciembre de 2014 presentaron alegaciones las mercantiles ALNAOS, S.L y ORBIMED, S.A, por las que interesaban su estimación. De igual modo, el día 10 de diciembre se recibieron las alegaciones presentadas por BIOMET SPAIN ORTHOPAEDICS, S.L., que interesaba su desestimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP, y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia el 4 de octubre de 2012, publicado en el BOE de 21 de noviembre de 2012.

Segundo. El contrato objeto de recurso es un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme a lo dispuesto en los artículos 40.1.a) y 15 del TRLCSP. Por otro lado, el concreto acto impugnado, a saber, la resolución de adjudicación, es acto susceptible de recurso especial al amparo de lo dispuesto en el artículo 40.2.c) TRLCSP.

Tercero. En relación con la legitimación, es bien sabido que este Tribunal ha declarado de manera reiterada (por todas, Resoluciones nº 237/2011, de 13 de octubre, nº 22/2012, de 18 de enero, y nº 107/2012, de 11 de mayo de 2012) que, a la luz del artículo 42 TRLCSP, el interés invocado ha de ser un interés cualificado por su ligazón al objeto de la impugnación, no siendo suficiente a los efectos de la legitimación el interés simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada y de la satisfacción moral o de otra índole que pueda reportarle al recurrente el que no resulten adjudicatarias algunas otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública.

De esta suerte, en lo que atañe a legitimación de los licitadores que no han resultado adjudicatarios, la resolución 746/2014, recordando a su vez lo expresado en la 288/2012, advertía:

“La imposibilidad de resultar adjudicatario del contrato sí que es determinante de la ausencia de legitimación, como hemos declarado en multitud de ocasiones. Así, en nuestra Resolución nº 057/2012 decíamos que “Resulta evidente que el beneficio perseguido por la UTE recurrente no puede ser otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta del todo imposible en cuanto que, tal y como señala el órgano de contratación en su informe, aun admitiéndose su pretensión –que se valore su oferta económica por no ser anormal o desproporcionada-, lo único que conseguiría es que su

oferta pasaría a ser la tercera o segunda mejor valorada, según que se consideren sólo su oferta o bien todas las ofertas excluidas por ser anormales o desproporcionadas - aspecto éste del todo improcedente-, sin que, por tanto, pudiera ser en ningún caso adjudicataria del contrato. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la UTE recurrente no obtendría beneficio inmediato o cierto alguno, más allá de la satisfacción moral de que se admitan sus pretensiones, lo cual, de acuerdo con la jurisprudencia citada, no es suficiente puesto que la UTE ahora recurrente no podría resultar en modo alguno adjudicataria, de ahí que la misma carezca de interés legítimo para recurrir en cuanto que no ostenta un interés concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso.” (En el mismo sentido la Resolución nº 319/2011 y Resolución nº 290/2011).

En este sentido hay que recordar que para analizar la legitimación no sólo basta con tener en cuenta la literalidad de la pretensión, tal y como ha sido formulada por el recurrente, sino que resulta fundamental valorar las condiciones de índole subjetiva y objetiva que afectan al que pretende ante la Administración.”

En el caso analizado, puede comprobarse que la eventual e hipotética íntegra estimación de las alegaciones realizadas por la actora en relación con la valoración de su oferta técnica en los lotes 6 y 7 determinaría que pudiera resultar adjudicataria de los mismos. Debe, por ello, siquiera con carácter preliminar y sin perjuicio de lo que ahora se dirá, admitirse tal legitimación.

Cuarto. En lo que al plazo para la interposición del recurso, ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 44.2 TRLCSP, según el cual el plazo para dicha interposición es “*de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado*”, en este caso la resolución de adjudicación.

El órgano de contratación, en el informe emitido con arreglo al artículo 46 TRLCSP, alega que el recurso debe reputarse extemporáneo, atendido que la resolución de adjudicación fue remitida el 3 de noviembre de 2014.

Este Tribunal ha recordado en múltiples ocasiones que, según la redacción del citado artículo 44 del TRLCSP, las especialidades del recurso especial en materia de

contratación con relación al régimen ordinario de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, son, fundamentalmente, la precisa exigencia, resultante del artículo 44.2 del TRLCSP, de que la presentación del recurso haya de hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso y la ya aludida determinación del día inicial de cómputo del plazo para la interposición del recurso (que se vincula a la remisión, que no a la recepción, del acto impugnado). Esta última previsión, como señalamos en nuestra Resolución 99/2013, tiene por objeto *“hacer coincidir el cómputo del plazo entre la adjudicación y la formalización con el plazo para la interposición del recurso especial, de modo que ambos se cuenten siempre desde la misma fecha para todos los interesados al ser único y común para todos”*.

En efecto, tal y como se señaló en nuestra resolución 100/2012, el uso del término “remisión” en el artículo 44 TRLCSP supone la traslación a la legislación nacional de una de las posibilidades previstas en la Directiva 2007/66/CE, que modifica las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos. El criterio de la remisión de la notificación aparece expresamente recogido en el artículo 2 quáter de la citada Directiva. La razón de esta especialidad es la necesidad de hacer coincidir el cómputo del plazo entre la adjudicación y la formalización con el del plazo para la interposición del recurso especial, de modo que ambos se cuenten siempre desde la misma fecha para todos los interesados al ser único y común para todos. Así lo manifestó el Consejo de Estado en su dictamen 499/2010, sobre el anteproyecto de ley de modificación de las leyes 30/2007 y 31/2007, para su adaptación a la normativa comunitaria y también la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, en su recomendación de 10 de marzo de 2011, sobre la publicidad de la adjudicación y formalización de los contratos, que en su punto 4 señala que el cómputo de los plazos en los contratos previstos en el artículo 40.1 del TRLCSP, tanto para la formalización del contrato como para la interposición del recurso especial en materia de contratación, se inicia con la remisión de la notificación, no desde la recepción por el interesado.

Tal y como se ha dicho, en el caso analizado la remisión a la dirección de correo electrónico que al efecto había sido facilitada por los distintos licitadores y , en particular, por la propia recurrente tuvo lugar el 3 de noviembre de 2014, fecha en la que también tuvo lugar su publicación en el Perfil del Contratante.

Sentado lo anterior, y visto que el plazo transcurrido entre la fecha en la que se efectúa la remisión de la adjudicación a todos los licitadores y, en particular, a la propia recurrente en la dirección por ésta a tal fin indicada, a saber, el 3 de noviembre de 2014, y la fecha de interposición del recurso, el 21 de noviembre de 2013, supera los quince días hábiles establecidos en el artículo 44.2 del TRLCSP para interponer el recurso correspondiente, procede atender a la petición formulada por el órgano de contratación e inadmitir el recurso interpuesto por extemporáneo. A tal fin, hay que tener en cuenta que, como ha señalado reiteradamente este Tribunal (valgan por todas las resoluciones 474/2013 y 26/2014), la presentación del anuncio previo de interposición del recurso no interrumpe el plazo máximo establecido legalmente para interponerlo.

A lo dicho nada obsta que, como antes se ha indicado, la notificación a la actora fuese reiterada, en una nueva dirección por aquélla facilitada tras el sobrevenido requerimiento del órgano de contratación, el 4 de noviembre de 2014, pues, como se ha dicho, la finalidad perseguida por la previsión del artículo 44.2 TRLCSP es que el plazo de impugnación sea común y único, siendo lo cierto, además (en términos que excluyen toda eventual indefensión) que la eventual falencia de la primera remisión sería, en todo caso, imputable a la propia recurrente (pues se dirigió a la dirección por ella explicitada en su oferta) y que, en todo caso, ésta no ignoraba ni podía ignorar (por advertirse así expresamente en dicha segunda notificación) que la remisión primera había sido cursada el 3 de noviembre de 2014. Cabe, en este sentido, destacar que, significativamente, en el anuncio previo presentado ante el órgano de contratación, la recurrente manifestó, expresamente, que *“el pasado día 3 de noviembre de 2014 nos fue notificada mediante correo electrónico remitido por el Servicio Murciano de Salud la resolución de adjudicación”*.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Inadmitir, por extemporáneo, el recurso interpuesto, en lo relativo a los lotes 6 y 7, por D. J.J.P.V. en nombre y representación de la empresa MATERIALES E IMPLANTES ORTOPÉDICOS, S.L. contra la resolución de adjudicación del procedimiento de contratación “Suministro de implantes de traumatología con destino a los distintos centros sanitarios dependientes del Servicio Murciano de Salud”, convocado por el Servicio Murciano de Salud.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación en lo relativo a los lotes afectados, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. 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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.