



Recurso nº 122/2016

Resolución nº 199/2016

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

En Madrid, a 11 de marzo de 2016

VISTO el recurso interpuesto por D. F.M.H., en nombre y representación de PLATAFORMA FEMAR, SL, contra el acuerdo de adjudicación dictado en el procedimiento para la contratación del *“Suministro de materias primas para la alimentación de los internos de los Centros Penitenciarios de Alcalá de Guadaira, Córdoba, Huelva, Sevilla y Sevilla II”* Expte. 2015/00161, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con el número de expediente 2015/00017 la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo tramitó el procedimiento para la celebración de un contrato de suministro de materias primas con destino a la alimentación de los internos en los Centros Penitenciarios de Alcalá de Guadaira, Córdoba, Huelva, Sevilla y Sevilla II.

Dicho contrato estaba dividido en 21 lotes de los cuales el lote 9 tenía por objeto las frutas precisadas en los pliegos.

Segundo. El lote 9 del contrato indicado en el ordinal anterior fue adjudicado a D. A.M.M., quien retiró la oferta presentada. Igualmente se negaron los restantes licitadores a hacerse cargo de este lote 9 por lo que quedó desierto.

Tercero. Habiendo quedado desierto el lote 9 la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo inició nuevo procedimiento de contratación, bajo el número de expediente 2015/00161, tramitado como negociado conforme a los artículos



138 y 169 a 172 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP).

Cuarto. De conformidad con el punto 3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), el órgano de contratación a través de su presidente invitó a un total de 21 empresas para que presentaran ofertas. Entre las empresas y empresarios invitados figuraba D. A.M.M..

De estas 21 empresas y empresarios solamente 6 de ellas presentaron oferta.

Quinto. Constituida la mesa de contratación el 26 de enero de 2016 para la apertura y clasificación de las ofertas presentadas, obtuvo la puntuación más alta la oferta de D. A.M.M., quedando en segundo lugar la presentada por PLATAFORMA FEMAR, SL.

Consecuentemente con ello y mediante resolución de 4 de febrero de 2016, la mesa de contratación propuso adjudicar el contrato a D. A.M.M., resolución que fue notificada a los licitadores el 5 de febrero de 2016.

Sexto. El día 22 de febrero de 2016 se recibió en este Tribunal el recurso interpuesto contra la citada resolución de 4 de febrero de 2016 por PLATAFORMA FEMAR, SL. La recurrente no anunció dicho recurso al órgano de contratación.

Séptimo. Dado traslado del recurso a los interesados a fin de que alegaran lo que tuvieran por conveniente, con fecha de 3 de marzo de 2016 se recibió escrito de D. A.M.M. interesando la desestimación del mismo dado que no concurre en él prohibición alguna de contratar.

Octavo. Con fecha 1 de marzo de 2016 la Secretaria del Tribunal actuando por delegación del mismo, dictó resolución por la que se acordaba la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 45 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.



Primero. La competencia para resolver el presente recurso corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 41 del TRLCSP, así como en el artículo 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC).

Segundo. La entidad recurrente ostenta legitimación activa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la citada Ley a cuyo tenor: *“Podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

Efectivamente, la reclamante PLATAFORMA FEMAR, SL ostenta un claro interés legítimo al haber sido una de las empresas licitadoras en el contrato objeto de las presentes actuaciones, quedado su oferta segunda lugar siendo únicamente superada por la del adjudicatario D. A.M.M..

Tercero. Por el presente recurso PLATAFORMA FEMAR, SL pretende la nulidad del acuerdo de adjudicación otorgado en favor de D. A.M.M. por entender que dicho empresario está afectado por una prohibición de contratar.

Cuarto. El presente recurso se presentó en tiempo si bien se prescindió del anuncio previo al órgano de contratación impuesto en el artículo 44.1 del TRLCSP. Conforme al criterio establecido por este Tribunal, entre otras muchas, en las resoluciones 7/2011 y 1141/2015, esta omisión que no impide la tramitación de esta reclamación al no haber impedido aquella falta que el órgano de contratación informara sobre el presente recurso.

Quinto. La recurrente PLATAFORMA FEMAR, SL sostiene la nulidad de la adjudicación practicada en favor de D. A.M.M. al entender que, sobre dicho empresario concurre prohibición de contratar prevista en el artículo 60.2.a) del TRLCSP, al haber retirado injustificadamente la oferta presentada por el lote 9 del expediente 2015/00017 que le había sido adjudicado.



Dispone el artículo 60.2 del TRLCSP que no podrán contratar con las entidades que formen parte del sector público las personas que hubieran cometido alguna de las siguientes acciones:

“A) Haber retirado indebidamente su proposición o candidatura en un procedimiento de adjudicación, o haber imposibilitado la adjudicación del contrato a su favor por no cumplimentar lo establecido en el apartado 2 del artículo 151 dentro del plazo señalado mediando dolo, culpa o negligencia”.

Tal y como indica el órgano de contratación en su informe, la retirada injustificada de una oferta no implica automáticamente la prohibición de contratar para el que realiza dicha retirada injustificada, sino que es precisa la tramitación de un previo procedimiento.

Así el artículo 61.1 del TRLCSP establece que únicamente podrán apreciarse directamente por el órgano de contratación las prohibiciones de contratar enumeradas en las letras c), d), f), g) y h) del apartado 1 del artículo 60 del TRLCSP. Para los restantes casos, entre los que se incluye el que ahora nos ocupa, la declaración de la existencia de una prohibición de contratar, no sólo precisa la tramitación de un procedimiento sino que la resolución que le ponga fin habrá de inscribirse en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, o en el equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas, y sólo desde la fecha de esa inscripción surtirán efecto (artículo 61 bis.3 del TRLCSP).

Por tanto, dado que en el presente caso únicamente se ha acreditado que D. A.M.M. retiró su oferta en una previa adjudicación pero no que se le haya, por tal hecho, prohibido la contratación ni, consecuentemente, que dicha prohibición haya sido debidamente inscrita en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, no puede concluirse la nulidad de la resolución recurrida al no acreditarse que el adjudicatario esté afectado por una prohibición de contratación.

Procede por ello la desestimación del presente recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. F.M.H., en nombre y representación de PLATAFORMA FEMAR, SL, contra el acuerdo de adjudicación dictado en el procedimiento para la contratación del *“Suministro de materias primas para la alimentación de los internos de los Centros Penitenciarios de Alcalá de Guadaira, Córdoba, Huelva, Sevilla y Sevilla II”* Expte. 2015/00161.

Segundo. Levantar la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con 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 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 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.