



Recurso nº 1231/2019 VAL 258/2019

Resolución nº 61//2020

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 16 de enero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D^a. L. F. G., en nombre y representación de FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACEUTICA, contra el anuncio y los pliegos que rigen la licitación del *“Acuerdo Marco para el suministro de medicamentos con principio activo metotrexato a los centros dependientes de la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Publica de la Generalitat Valenciana”*, (Exp. 295/2019), licitado por la Consejería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Comunidad Valenciana, el Tribunal ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 16 de mayo de 2019 en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y el 21 de mayo a las 13:02 horas en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), acompañado de los pliegos que regulan la licitación, se publica el anuncio de la licitación del Acuerdo Marco para el suministro de medicamentos con principio activo metotrexato a los centros dependientes de la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Publica de la Generalitat Valenciana, expediente 295/2019.

El Acuerdo marco, calificado como suministro, clasificación CPV 33652300, inmunosupresores, con un valor estimado de 9.839.069,12 EUR, se licita por procedimiento abierto, por tramitación ordinaria, y con presentación de ofertas electrónica.

Los pliegos de la licitación fueron objeto de los siguientes recursos especiales en materia de contratación, el recurso nº 705/2019 C. Valenciana 145/2019. Interpuesto por



LABORATORIOS GEBRO PHARMA, S. A., el recurso nº 715/2019 C. Valenciana 148/2019, interpuesto por FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, y el recurso nº 721/2019 C. Valenciana 150/2019, interpuesto por la FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE FARMACÉUTICOS ESPAÑOLES.

En el recurso nº 705/2019 C. Valenciana 145/2019, interpuesto por LABORATORIOS GEBRO PHARMA, S. A., se impugna la memoria justificativa, por falta de motivación; los criterios de adjudicación, en particular el relativo al descuento en factura; y la condición especial de ejecución, consistente en la realización de alguna actividad para mejorar la salud de las personas que trabajan en la empresa, más allá de las establecidas en la normativa de prevención de riesgos laborales. La Resolución nº 932/2019, de 1 de agosto, que resuelve el recurso, lo estima parcialmente anulando la cláusula 28 del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares (PCAP) en cuanto fija aquella condición especial de ejecución, rechazando los demás motivos de impugnación.

En el recurso nº 715/2019 C. Valenciana 148/2019, presentado por FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, se impugna el objeto de la licitación, al considerar que los medicamentos que cuyo suministro se licitan no se encuadran en la categoría de medicamentos de dispensación hospitalaria y por tanto, no son susceptibles de conformar el objeto del contrato; que la configuración del procedimiento de adjudicación de los contratos basados en el Acuerdo marco contiene criterios de valoración diferentes a los del propio Acuerdo Marco, pues los reconduce al criterio del precio; la falta de parametrización en los criterios evaluables mediante juicio de valor, por no valorar dentro de la puntuación máxima cada uno de los conceptos incluidos en dichos criterios; y se impugna el umbral mínimo del 50% en la suma de los criterios cualitativos, tanto subjetivos como objetivos (37,5 puntos para poder acceder a la oferta económica), porque en el cuadro de características técnicas del PCAP solo se solicita un umbral del 40% de la puntuación máxima correspondiente a los criterios valorables por juicio de valor, cuando tienen que ser el 50% de la suma de los criterios subjetivos y objetivos, por lo que se infringe el artículo 146.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen 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), pretensión esta última a la que se allana el órgano de contratación. La Resolución nº 908/2019, de 1 de agosto



de 2019, estima parcialmente el recurso anulando en la cláusula 12 del PCAP el umbral mínimo del 40% fijado, que deberá ser del 50%, y rechazando expresamente los demás motivos de impugnación.

El recurso nº 721/2019 C. Valenciana 150/2019, interpuesto por la FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE FARMACÉUTICOS ESPAÑOLES, impugna el objeto de la licitación, indicando que el volumen de compra de metotrexato para la Comunidad Valenciana revela que la adquisición de este medicamento viene a cubrir la demanda previsible para tratar a todos los pacientes con artritis reumatoide residente en la Comunidad Autónoma, lo que de facto elimina las prestaciones farmacéuticas incluidas en la licitación por las oficinas de farmacia, sustituyendo dicha dispensación en la oficina de farmacia por el suministro a los centros de salud y hospitalarios; una incorrecta conformación de los lotes en el objeto del contrato; la infracción de la Directiva 2010/32/UE del Consejo, de 10 de mayo de 2010, que aplica el Acuerdo marco para la prevención de las lesiones causadas por instrumentos cortantes y punzantes, al no establecer como requisito técnico del objeto del contrato, que los mismos incorporen de mecanismos de control y protección para evitar riesgos; y la exigencia de aportar una bonificación o descuento del 15% como condición para resultar adjudicatario. La Resolución nº 910/2019, de 1 de agosto, que resuelve el recurso, inadmite el recurso contra las Instrucciones de 2013 de la Comunidad Valenciana y el expediente de contratación en su integridad, y desestima el recurso contra los pliegos y demás documentos que integran el expediente de contratación, rechazando por tanto expresamente todos los motivos de impugnación.

En ejecución de las tres resoluciones dictadas por el Tribunal, el órgano de contratación, el 26 de agosto de 2019, retrotrae el procedimiento de licitación al momento anterior a la aprobación de los pliegos, y una vez rectificadas aquellos, los aprueba.

El 16 de septiembre de 2019 a las 11:12 se publica anuncio de rectificación del anuncio de licitación, estableciendo nuevo plazo de presentación de ofertas, y el mismo día a las 12:27 horas, se publican los nuevos pliegos permitiendo su descarga telemática. La rectificación del anuncio se publica en el DOUE el 18 de septiembre de 2019.



Se comunica individualmente a los licitadores que habían presentado oferta, a través de la PCSP el mismo día 16 de septiembre de 2019, el nuevo plazo y la publicación de los pliegos advirtiendo que *“las anteriores ofertas no han sido abiertas y carecen de validez por lo que habrán de presentar nuevamente toda la documentación (Sobres 1, 2 y 3)”*

Por lo que aquí importa se establece en el cuadro de características técnicas del PCAP lo siguiente.

Apartado 17 *“modificación del Acuerdo Marco y Contrato Basado”*

“Acuerdo Marco: Sí

Causa modificación: Cuando las necesidades reales sean superiores a las estimadas inicialmente, por variación de los pacientes del sistema sanitario público susceptibles de utilizar estos medicamentos.

Alcance, límite y naturaleza: A todos los lotes, con el límite del 20% en el global del importe de licitación por aumento o disminución de unidades a utilizar.

Procedimiento: Sin oposición de los adjudicatarios

Contrato Basado: No

Causa modificación:

Alcance, límite y naturaleza:

Procedimiento:”

Apartado 20 *“duración del Contrato Basado”*

“Prorroga: No Se configura como petición directa”

Apartado 22 *“cesión y subcontratación del Acuerdo Marco y Contrato Basado”*

“Cesión: Si



Subcontratación: No

Obligación de indicar en la oferta si va a haber subcontratación: [no se especifica si o no]”

Segundo. El 3 de octubre de 2019, a las 15:51 horas, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal, recurso especial en materia de contratación contra el anuncio y los nuevos pliegos por FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACÉUTICA, solicitando en el *petitum* que se anule la licitación.

Igualmente solicita la suspensión del procedimiento.

Tercero. El órgano de contratación el 10 de octubre de 2019, remite a este Tribunal el expediente de contratación y su informe.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal, el 14 de octubre de 2019, da traslado del recurso a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones, habiendo hecho uso de tal facultad LABORATORIOS GEBRO PHARMA, S. A.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, el 23 de octubre de 2019, acuerda por delegación del Tribunal la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlos de conformidad con lo dispuesto en los artículo 46.2 de la LCSP, y 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), y la cláusula tercera del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales, suscrito el 22 de marzo de 2013, y publicado en el BOE de 17 de abril de 2013, al ser el contratante la Administración de dicha Comunidad Autónoma.



Segundo. En aplicación del artículo 48 de la LCSP ha de entenderse que la recurrente ostenta legitimación activa para la interposición del recurso.

En efecto, según el artículo 48 de la LCSP, *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación 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.”*

De acuerdo con la relación de empresas que figuran en el expediente, FARMAINDUSTRIA no ha concurrido a la licitación. En su escrito, manifiesta la recurrente que está legitimada para la interposición del presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, en cuanto resultan afectados por la licitación los intereses colectivos de sus laboratorios asociados y tener ésta, por ello, interés legítimo en que se declare contrario a Derecho.

Se establece en el apartado 5.1 a) de sus estatutos que *“constituye el fin social de la Asociación la representación y defensa de los legítimos intereses colectivos de las Empresas asociadas, la promoción del desarrollo de la Industria Farmacéutica, en todos sus aspectos, y velar por el respeto de los principios éticos en todo lo relacionado con el medicamento (artículo 4.1). Para la consecución de estos objetivos, FARMAINDUSTRIA podrá “representar y defender los intereses comunes de sus asociados ante cualesquiera Organismos, Entidades, Instituciones, incluidos tribunales (...)”*

Teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por la recurrente, podrían resultar afectados por la licitación los intereses de la industria farmacéutica, se considera legitimada FARMAINDUSTRIA, en su defensa de tales intereses legítimos colectivos, para interponer el recurso.

Tercero. Se recurren los pliegos que rigen el Acuerdo Marco de suministro cuyo valor estimado excede de 100.000 euros, acto y contrato por tanto susceptibles de recurso conforme a los artículos 44.1.b) y 44.2.a) de la LCSP.

Cuarto. El 16 de septiembre de 2019 se rectifica el anuncio de licitación y se publican los nuevos pliegos en la PCSP, en la que se aloja el perfil del contratante, con puesta a



disposición de los pliegos a los posibles licitadores, también se anuncia la rectificación en el DOUE el 18 de septiembre de 2019, y el 3 de octubre de 2019, la recurrente interpone el recurso, en el registro electrónico del órgano de contratación.

El artículo 50.1.a) y b) de la LCSP, establece.

“1. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante.

En el caso del procedimiento negociado sin publicidad el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente a la remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 138.2 de la presente Ley, los pliegos no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente en que se hubieran entregado al recurrente.

Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.”

Teniendo en cuenta el cómputo de plazos establecido en el artículo 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas



(LPACAP), el recurso ha sido presentado en tiempo y forma, a tenor de lo dispuesto en los artículos 50.1.a) y b) de la LCSP, y 22.1. 5º del RPERMC.

Quinto. Con anterioridad al examen del nuevo recurso presentado se hace necesario poner de manifiesto el alcance limitado que, habida cuenta de la firmeza administrativa y, en su caso, la judicial, de las resoluciones dictadas sobre los pliegos anteriores, tiene la impugnación de los nuevos pliegos.

En efecto, el artículo 59.1 de la LCSP señala que, contra la resolución dictada en el procedimiento de recurso especial solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo, conforme a lo dispuesto en el artículo 10, letras k) y l) del apartado 1 y en el artículo 11, letra f) de su apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, de modo que las resoluciones de este Tribunal una vez dictadas impiden que los actos impugnados, y los motivos de impugnación resueltos respecto de ellos, puedan ser de nuevo recurridos, y hechos valer, en vía administrativa, sin perjuicio de la impugnación judicial de nuestra resolución dentro del plazo legalmente establecido, resolución que de no ser recurrida en vía contenciosa en tiempo y forma deviene inatacable.

De otra parte, aquellos aspectos de los nuevos pliegos que sean mera reproducción de los anteriores no pueden ser impugnados si no lo fueron en tiempo y forma respecto de los pliegos previos en que en idénticos términos aparecían, pues ello significaría reabrir el plazo precluido de recurso contra los pliegos, con patente fraude procesal.

Lo que sí es susceptible de impugnación en los nuevos pliegos es aquello que difiera de los anteriores rectificadas, tanto si son consecuencia directa o conexas de nuestras resoluciones sobre los anteriores pliegos, como si se trata de innovaciones carentes de ligazón con nuestra resolución sobre los anteriores pliegos, pues en este caso, tales extremos diferentes, tienen el carácter de nuevos pliegos respecto de los cuales está abierto el plazo de recurso.

Ahora bien, tales recursos tienen diverso alcance en uno y otro caso; así en lo que en los nuevos pliegos es consecuencia directa o conexas de nuestras anteriores resoluciones la *ratio decidendi* de nuestro fallo delimita la validez de la rectificación efectuada, y por ende el contenido del recurso y nuestra decisión, mientras que en aquellos aspectos novedosos que



no son consecuencia de nuestras anteriores resoluciones, tanto el recurso como el control de validez no está limitado por nuestras anteriores decisiones.

Pues bien, hemos de señalar que en el presente recurso existen dos tipos de motivos de impugnación claramente diferenciados; los que se dirigen contra las modificaciones introducidas en el pliego respecto de los anteriores, y la reiteración como motivo de impugnación de la hipotética ilicitud del objeto de la licitación por vulneración de la normativa del medicamento, por alteración de la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud y porque la licitación se convoca para la adquisición de medicamentos declarados de dispensación hospitalaria sin que exista una resolución de la Administración estatal que lo ampare, argumentos que bien fueron resueltos por nuestras resoluciones de 1 de agosto de 2019, números 908/2019 y 910/2019, en especial la primera, que resolvió el Recurso nº 715/2019 que interpuso la propia recurrente; o bien no fueron alegados en su momento contra el anterior pliego, que en este aspecto no ha cambiado, siendo por tanto cosa administrativamente decidida y dotada de firmeza administrativa, si las resoluciones no se recurrieron en vía contenciosa, judicial. No procede por ello examinar estos últimos motivos de impugnación, respecto de los que el recurso debe ser inadmitido por haber sido ya decididos, ciñéndonos a aquellos que se refieren a la impugnación de las modificaciones introducidas en los nuevos pliegos.

Respecto de tales innovaciones, los argumentos que examinaremos de la recurrente son los siguientes.

Respecto del apartado 17 del cuadro de características, en cuanto establece la posibilidad de modificación del Acuerdo marco, a diferencia del PCAP anterior, cuando las necesidades reales sean superiores a las estimadas inicialmente, por variación de los pacientes del sistema sanitario público susceptibles de utilizar estos medicamentos, a todos los lotes y con el límite del 20% en el global del importe de licitación por aumento o disminución de unidades a utilizar; esta modificación, se afirma indebida, y a su juicio confirma que se está contratando todo el consumo de metotrexato en la Comunidad Autónoma, lo que supone de facto un cambio en el régimen de dispensación de este medicamento de oficina de farmacia a dispensación hospitalaria, afectando directamente al objeto del contrato.



En cuanto al apartado 20 de dicho cuadro, que suprime la prórroga de un año prevista en los anteriores pliegos, y el apartado 22 que contempla la posibilidad de cesión y la no subcontratación, aspectos que aparecían en blanco en el pliego anterior, las modificaciones no son a juicio de la recurrente una mera rectificación de errores materiales o de hecho, sino de modificaciones sustanciales realizadas prescindiendo del procedimiento correspondiente y excediéndose del mandato de este Tribunal, suponiendo una alteración fundamental de los pliegos sin justificación alguna y carente de motivación expresa. Estas modificaciones suponen a juicio de la impugnante un perjuicio para los licitadores que ya hubiesen presentado sus ofertas, pues lo acontecido es una ampliación del plazo de presentación de ofertas pudiendo algún licitador haber ya presentado su oferta a la fecha de publicación de los pliegos rectificadas, sin que conste que se le haya ofrecido la posibilidad de retirar su proposición a la vista de las modificaciones operadas.

También entiende que se ha infringido el principio de publicidad, pues los pliegos rectificadas solo han sido publicados en el perfil del contratante, pero no en el DOUE ni el Boletín Oficial del Estado (BOE), como dispone el artículo 135 de la LCSP.

De contrario, y ciñéndonos a aquellos aspectos respecto de los que no ha recaído firmeza administrativa, señala el órgano de contratación, como mucha parquedad, lo siguiente.

Que los cambios obedecen al hecho de que se ha publicado el cuadro de características que califica de correcto, que es el verificado por la Intervención Delegada, cambios que no son sustanciales ni indebidos, pues no hay cambios en el valor estimado del contrato, ni en su precio, ni en los elementos esenciales del mismo. Los cambios del cuadro de características, publicado tras la resolución de los recursos, no vulneran los principios de publicidad, concurrencia e igualdad de trato, ya que se ha concedido un nuevo plazo de presentación de ofertas, así como de recurso contra ellos.

Por último, y una vez más ciñéndonos a aquellos aspectos respecto de los que no ha recaído firmeza administrativa, abunda la alegante en los argumentos de la recurrente.

Sexto. Entrando ya en las modificaciones del PCAP impugnadas por la recurrente, que no son consecuencia de nuestras resoluciones firmes, aquella no les opone argumentos que se refieran a su invalidez de fondo, salvo en la previsión de causa de modificación del Acuerdo



marco que la recurrente liga con su argumentación sobre la presunta ilegalidad del objeto del Acuerdo, argumento que ya desestimamos en su día, deviniendo inimpugnable por firmeza administrativa, de modo que los motivos de impugnación se reducen a que tales modificaciones no han cumplido con los requisitos de forma, tanto en la modificación de los pliegos como en la publicidad de aquellos.

En cuanto a la modificación de los pliegos de cláusulas administrativas y el plazo de presentación de ofertas, ha de estarse a lo establecido en los artículos 122.1 y 136.1 y 2 de la LCSP

El artículo 122.1 de la LCSP establece.

“Los pliegos de cláusulas administrativas particulares deberán aprobarse previamente a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación, y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones.”

Por su parte el artículo 136.1 y 2 LCSP dispone.

“1. Los órganos de contratación fijarán los plazos de presentación de las ofertas y solicitudes de participación teniendo en cuenta el tiempo que razonablemente pueda ser necesario para preparar aquellas, atendida la complejidad del contrato, y respetando, en todo caso, los plazos mínimos fijados en esta Ley.

2. Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, de forma que todos los posibles interesados en la licitación puedan tener acceso a toda la información necesaria para elaborar estas, cuando por cualquier razón los servicios dependientes del órgano de contratación no hubieran atendido el requerimiento de información que el interesado hubiera formulado con la debida antelación, en los términos señalados en el apartado 3 del artículo 138.

Esta causa no se aplicará cuando la información adicional solicitada tenga un carácter irrelevante a los efectos de poder formular una oferta o solicitud que sean válidas.



En todo caso se considerará información relevante a los efectos de este artículo la siguiente:

- a) Cualquier información adicional transmitida a un licitador.*
- b) Cualquier información asociada a elementos referidos en los pliegos y documentos de contratación.*

Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124.

En todo caso se considerará modificación significativa de los pliegos la que afecte a:

- a) La clasificación requerida.*
- b) El importe y plazo del contrato.*
- c) Las obligaciones del adjudicatario.*
- d) Al cambio o variación del objeto del contrato.*

La duración de la prórroga en todo caso será proporcional a la importancia de la información solicitada por el interesado.”

De la lectura atenta del artículo 122.1 de la LCSP no resulta, como pretende la recurrente, que la modificación del pliego no sea posible, con carácter absoluto, salvo que exista error material, de hecho o aritmético, sino que dicha causa –el error material- es la que permite modificarlos después de la autorización del gasto, siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación, de modo que cabe, en su caso, la modificación del pliego por causas distintas del error material, siempre que se retrotraigan actuaciones del procedimiento al momento anterior a la autorización del gasto, tiempo que, por lo demás, es aquel en que ha de aprobarse el expediente conforme al artículo 117.1 de la LCSP.



Nada se opone pues a que, ordenada la retroacción de actuaciones, como hicimos, al momento anterior a la aprobación de los pliegos, que no es otro que el de aprobación del expediente y del gasto, pueda el órgano de contratación modificar los pliegos no solo como consecuencia de la declaración de nulidad de alguna de sus cláusulas hecha por nosotros, sino, también, por otros motivos, sin que, conforme al artículo 122.1 de la LCSP, estos deban limitarse, existiendo retroacción de actuaciones, a la corrección de errores materiales; todo ello sin perjuicio de que completar la redacción omitida del apartado 22 del anterior cuadro de características en el nuevo constituya una corrección de un error material.

Tampoco precisan dichas variaciones de especial motivación en el expediente, pues los aspectos del contrato y de su licitación que han de ser justificados adecuadamente en el expediente vienen establecidos en el artículo 116.4 de la LCSP, no encontrándose entre ellos las variaciones incluidas en los apartados 17, 20 y 22 del cuadro de características, y no exigir por tanto de motivación la decisión del órgano de contratación.

En fin, por lo demás, al producirse retroacción de actuaciones a la fase previa a la aprobación del expediente y de sus pliegos, lo que en realidad se hace no es ampliar el plazo de presentación de ofertas, en los términos que establece el apartado 2 del artículo 136 de la LCSP, sino, antes bien, establecer un plazo nuevo, al amparo del apartado 1 del mismo artículo, todo ello sin perjuicio de notificarlo individualmente a los licitadores que ya concurrieron a la licitación anterior, sin que de ello derive perjuicio alguno para ellos, pues no es preciso que expresamente se les permita por el órgano de contratación retirar su oferta anterior y sustituirla por otra en tanto no haya concluido el plazo para su presentación, pues siempre puede hacerlo el licitador, ya que su oferta no es sino una declaración de voluntad que puede ser modificada o revocada libremente por él, sin que precise de autorización o conformidad alguna del órgano de contratación. Además, en la notificación que se hizo a los licitadores del nuevo plazo y de los nuevos pliegos se les advirtió expresamente que *“las anteriores ofertas no han sido abiertas y carecen de validez por lo que habrán de presentar nuevamente toda la documentación (Sobres 1, 2 y 3)”*, de modo que tenían conocimiento cierto de la necesidad de adaptar sus ofertas a los nuevos pliegos.

En cuanto a los alegados defectos de publicación ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 135.1 de la LCSP, *“anuncio de licitación”*, que establece.



“1. El anuncio de licitación para la adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas, a excepción de los procedimientos negociados sin publicidad, se publicará en el perfil de contratante. En los contratos celebrados por la Administración General del Estado, o por las entidades vinculadas a la misma que gocen de la naturaleza de Administraciones Públicas, el anuncio de licitación se publicará además en el «Boletín Oficial del Estado».

Cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada la licitación deberá publicarse, además, en el «Diario Oficial de la Unión Europea», debiendo los poderes adjudicadores poder demostrar la fecha de envío del anuncio de licitación.

La Oficina de Publicaciones de la Unión Europea confirmará al poder adjudicador la recepción del anuncio y la publicación de la información enviada, indicando la fecha de dicha publicación. Esta confirmación constituirá prueba de la publicación.

(...)4. Los anuncios de licitación de contratos contendrán la información recogida en el anexo III.”

El Anexo III, “información que debe figurar en los anuncios”, en lo que a los anuncios de licitación de contratos se establece, dispone en su sección 4, relativa a la información que debe figurar en los anuncios de licitación cuando no proceda la aplicación de su sección 5, apartado 2 que en aquellos ha de figurar.

“Dirección electrónica o de internet en la que estarán disponibles los pliegos de la contratación para un acceso libre, directo, completo y gratuito.

Cuando no se disponga de un acceso libre, directo, completo y gratuito por los motivos contemplados en el artículo 138, una indicación sobre el modo de acceso a los pliegos de la contratación.”

Así conforme al artículo 135.1 y 4, en conexión con el Anexo III, de la LCSP, la convocatoria de licitación, a la que es asimilable el anuncio de rectificación publicado, solo precisa ser publicada -cuando de contratos sujetos a legislación armonizada se trate, licitados, como es el caso, por una Comunidad Autónoma- en el perfil del contratante, es decir en la PCSP en



que dicho perfil se aloja, y en el DOUE, sin que sea preceptiva la publicación en el BOE, al no ser un contrato de la Administración General del Estado ni de sus entidades dependientes.

Además, el anuncio publicado no precisa de que en él se publiquen los pliegos, como afirma la recurrente, sino que basta con que se especifique la dirección electrónica o de internet en la que estarán disponibles para un acceso libre, directo, completo y gratuito, o cuando no se disponga de tal acceso por los motivos contemplados en el artículo 138.2 de la LCSP, una indicación sobre el modo de acceso a los pliegos de la contratación.

En cuanto al acceso libre, directo, completo y gratuito a los pliegos, prescribe el artículo 138.1 de la LCSP que el acceso a los pliegos y demás documentación complementaria por medios electrónicos se realiza a través del perfil de contratante, es decir la PCSP, desde la fecha de la publicación del anuncio de licitación.

Pues bien, el anuncio del nuevo plazo de licitación y la publicación de los nuevos pliegos se ajustó plenamente a los artículos 135.1 y 4, y 138.1 de la LCSP, así como a su Anexo III, con lo que se cumplieron plenamente los requisitos de publicidad exigidos.

Por todo ello procede desestimar el recurso presentado y confirmar los actos recurridos.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña L. F. G., en nombre y representación de FARMAINDUSTRIA ASOCIACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL DE LA INDUSTRIA FARMACEUTICA, contra el anuncio y los pliegos que rigen la licitación del *“Acuerdo Marco para el suministro de medicamentos con principio activo metotrexato a los centros dependientes de la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Publica de la Generalitat Valenciana”*, (Exp. 295/2019), licitado por la Consejería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Comunidad Valenciana, respecto de los motivos a que se refiere el



párrafo sexto del Fundamento de Derecho Quinto de esta Resolución, y desestimar el recurso especial respecto de todos los demás motivos

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento, según lo establecido en los artículos 47.4 del TRLCSP y 57.3 de la LCSP.

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 y 58.2 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 del Tribunal Superior de la Comunidad Valenciana, 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.