

**Recurso 55/2014****Resolución 76/2014****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 2 de abril de 2014

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AVERICUM, S.L.** contra la resolución, de 22 de enero de 2014, del Director Gerente del Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Gestión del servicio público de hemodiálisis en club de diálisis, bajo la modalidad de concierto, con destino a los pacientes beneficiarios de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Andaluz de Salud a través del Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba” (Expte. PA 12/2013), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 27 de noviembre de 2013, se publicó en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 233 y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de licitación del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 75.386.703 euros.



**SEGUNDO.** El 22 de enero de 2014, el Director Gerente del Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba dictó resolución de adjudicación del contrato a la entidad FRESENIUS MEDICAL CARE SERVICES ANDALUCÍA, S.A.

La citada resolución se publicó en el perfil de contratante el 24 de enero de 2014 y ese mismo día fue remitida al recurrente, según consta en la fecha del registro de salida del hospital.

**TERCERO.** El 13 de febrero de 2014, tuvo entrada en el Registro del Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por AVERICUM, S.L. contra la resolución de adjudicación antes citada.

**CUARTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 14 de febrero de 2014, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole el expediente de contratación, el informe sobre el recurso, las alegaciones oportunas sobre la suspensión solicitada y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

La citada documentación tuvo entrada en el Registro del Tribunal, el 27 de febrero de 2014.

**QUINTO.** Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal de 27 de febrero de 2014, se concedió al recurrente un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones sobre la concurrencia de posible causa de inadmisión del recurso por extemporaneidad.

El recurrente formuló alegaciones dentro del plazo concedido solicitando la admisión del recurso.

**SEXTO.** Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal de 11 de marzo de 2014, se dio traslado del recurso al único licitador interesado en el procedimiento, concediéndole un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, las cuales fueron realizadas en plazo.



**SÉPTIMO.** El 26 de marzo de 2014, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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 el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Con carácter previo al examen de los restantes requisitos de admisión del recurso, procede analizar si el mismo ha sido presentado en plazo.

El artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*

En lo atinente al plazo para la interposición de un recurso, la Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos, inserta el artículo 2 quater con el siguiente contenido: *“Si la legislación de un Estado miembro dispone que cualquier recurso contra una*





*decisión de un poder adjudicador tomada en el marco o en relación con un procedimiento de adjudicación de contrato regulado por la Directiva 2004/18/CE debe interponerse antes de que expire un plazo determinado, este plazo deberá ser al menos diez días civiles a partir del día siguiente a aquel en que la decisión del poder adjudicador haya sido comunicada por fax o por medio electrónico al licitador o candidato, o, si se han utilizado otros medios de comunicación, de al menos quince días civiles a partir del día siguiente a aquel en que la decisión del poder adjudicador se haya remitido al licitador o candidato, o de al menos diez días civiles a partir del día siguiente a la fecha de recepción de la decisión del poder adjudicador(...)*”

En lo que respecta a la resolución de adjudicación, el legislador español, dentro de las posibilidades que ofrece el artículo transcrito de la directiva, opta por computar el plazo -quince días hábiles- a partir del día siguiente a aquel en que se remita –no en que se reciba- la notificación del acto impugnado.

Así pues, a la luz del precepto de la directiva comunitaria y del propio artículo 44.2 del TRLCPS, el cómputo del plazo para la interposición del recurso ha de efectuarse tomando, como día de inicio del cómputo, el siguiente a aquel en que se remita la notificación de la adjudicación.

Esta regulación del cómputo del plazo para recurrir constituye una de las especialidades del TRLCSP frente al sistema general de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en la que el cómputo de los plazos –artículo 48- comienza a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate.

Como señala la Resolución 131/2013, de 5 de abril, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales << *Según la redacción del citado artículo 44 del TRLCSP, las especialidades del recurso en materia de contratación respecto de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, son fundamentalmente el cómputo del día inicial del plazo para la interposición del recurso y que no se admiten las formas de presentación previstas en ella. Como hemos señalado, el artículo 44.2 del TRLCSP establece expresamente*



*que el plazo de quince días hábiles será contado a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado>>*

Asimismo, la Resolución 192/2013, de 23 de mayo, del mismo Tribunal sostiene que *“el plazo para interponer recurso contra el acto de adjudicación, como es el caso, se inicia con la remisión de la notificación, no con su recepción, con objeto 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 pues, en el supuesto analizado, el plazo de quince días hábiles para la interposición del recurso especial debe computarse desde la fecha en que la notificación de la adjudicación fue remitida a la empresa recurrente. Como quiera que la notificación tuvo lugar a través de la oficina de correos, se ha de tomar como fecha de remisión de la misma, según sello de salida del Registro del Hospital, el 24 de enero de 2014, que es también el día en que el contenido de la resolución impugnada se publica en el perfil de contratante, dándose así cumplimiento al mandato legal del artículo 151.4 del TRLCSP en cuanto a que la adjudicación se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

En consecuencia, habiéndose presentado el recurso especial en el Registro de este Tribunal el 13 de febrero de 2014, el mismo se ha interpuesto fuera del plazo legal, resultando extemporáneo.

Esta consideración sobre la extemporaneidad del recurso no resulta alterada por las alegaciones que efectúa la recurrente sobre la interposición del recurso en plazo, alegaciones que no pueden prosperar por las razones que, a continuación, se expondrán.

**En primer lugar**, alega el recurrente que el acto impugnado no es la adjudicación, sino los previos actos públicos de la mesa de contratación celebrados sin citación personal a los licitadores, ni publicidad suficiente y de





los que tuvo conocimiento en el momento en que se le notificó la adjudicación. Por tanto, entiende que el plazo para recurrir debe computarse desde la notificación de la adjudicación que es cuando se conoce la infracción en que incurren aquellos actos previos.

Tal alegación no puede ser atendida. Los actos previos a que se refiere el recurrente no son ninguno de los actos de trámite cualificados previstos en el artículo 40.2 b) del TRLCSP. A lo sumo, se trataría -si es que se estimara que asiste razón al recurrente en cuanto al fondo de su recurso- de defectos de tramitación que, conforme al artículo 40.3 del TRLCSP, no son susceptibles de impugnación independiente, sin perjuicio de que tales irregularidades puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación.

Y precisamente, es esto lo que hace el recurrente, a saber, interponer un recurso contra el acto de adjudicación denunciando las irregularidades que afectan a determinados actos de la mesa de contratación durante el proceso selectivo. Prueba de ello es que el recurrente manifiesta expresamente en su escrito de recurso que no está conforme con la resolución de adjudicación y por ello interpone recurso contra la misma. Es más, aunque centre gran parte de sus argumentaciones en la nulidad de los actos previos, también ataca el acto de adjudicación de modo claro en un fundamento de derecho de su escrito, basándose en la indebida valoración de las ofertas con arreglo a los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor. Por tanto, no puede alegar ahora, con el propósito de obviar una declaración de extemporaneidad, que el recurso se dirige contra otros actos distintos a la adjudicación.

Pero es más, aún cuando se considerase que el recurso se dirige sustantivamente contra aquellos actos previos, un dato incuestionable es que la impugnación se hace valer atacando formalmente el acto de adjudicación. Ya se ha dicho que la finalidad perseguida por el legislador, al establecer que el cómputo del plazo para recurrir se efectúe desde la remisión de la notificación del acto de adjudicación, no es otra que hacer coincidir el plazo de interposición del recurso con el plazo de formalización del contrato previsto en el artículo 156.3 del TRLCSP. Por consiguiente, esta coincidencia necesaria de plazos que el



legislador ha querido establecer no puede verse modulada, caso a caso, en atención a los motivos concretos en que se fundamente el recurso contra la adjudicación, por mucho que ésta haya sido un mero instrumento a través del cual se ha tenido conocimiento de otras infracciones.

**En segundo lugar**, el recurrente alega, subsidiariamente, que el acto de adjudicación no está motivado, por lo que el plazo para recurrir debe computarse a partir del momento en que se recibe la información necesaria para la interposición de un recurso fundado que, en su caso, fue el 6 de febrero de 2014, fecha en que se le citó para atender su petición de vista del expediente.

Ciertamente, este Tribunal viene sosteniendo – por todas, la reciente Resolución 19/2014, de 13 de febrero- que *<<cuando la notificación de la adjudicación no cumple lo previsto en el artículo 151.4 del TRLCSP, el cómputo del plazo para recurrir comienza a partir del día siguiente a aquel en que el licitador interesado dispone de la información suficiente para la interposición de un recurso fundado. Este sería el supuesto a aplicar cuando el órgano de contratación, con posterioridad a la adjudicación, facilita al recurrente, a instancia de éste, información necesaria para la interposición de un recurso fundado y dicho recurso se basa precisamente en esa información adicional obtenida con posterioridad a la adjudicación.>>*

Ahora bien, no es esto lo que acontece en el supuesto examinado: en primer lugar, porque el acto de adjudicación contiene la motivación necesaria respecto a las puntuaciones de las ofertas en los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor -basta un examen de la resolución impugnada para comprobar tal extremo- y en segundo lugar, porque habiendo solicitado el recurrente vista del expediente, se le citó para el día 6 de febrero de 2014 y no acudió, por lo que resulta sorpresivo que pretenda fundamentar en este día el inicio del cómputo del plazo para recurrir con el pretexto de que es el momento en que se tiene la información necesaria para el recurso, cuando precisamente no pudo obtener tal información por causas a él imputables, ya que no acudió voluntariamente al acto de la vista.





Finalmente y **en tercer lugar**, el recurrente también aduce que la notificación de la adjudicación fue defectuosa o errónea por señalar como recurso procedente el de reposición y no el recurso especial en materia de contratación. Por ello considera que, al amparo del artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, aquella notificación solo surte efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance del acto objeto de notificación o interponga el recurso que proceda, como ocurre en su caso.

Al respecto, procede indicar que la resolución recurrida, atendiendo a la calificación jurídica del contrato que efectúa el órgano de contratación, no contiene un pie de recurso erróneo. En este sentido, los pliegos de la licitación configuran la prestación a contratar como un contrato de gestión de servicios públicos sin gastos de primer establecimiento y por tanto, no susceptible de recurso especial, sino de reposición potestativo y previo al contencioso-administrativo (artículo 40 apartados 1 c) y 5 del TRLCSP).

Otra cuestión distinta es que el recurrente considere que el contrato está mal calificado en los pliegos porque se trata de un servicio y no de una gestión de servicio público y someta tal extremo a la consideración de este Tribunal. Ahora bien, sin perjuicio de la decisión que al respecto pudiera adoptar este Órgano, lo cierto es que, a priori, el pie de recurso de la resolución recurrida es el adecuado a la tipología de contrato definido en los pliegos, por lo que, con la salvedad expuesta, no cabe a considerar sin más defectuosa la notificación por tal causa.

A mayor abundamiento, aún considerando defectuosa la notificación por tal circunstancia, la interpretación que hace el recurrente sobre el cómputo del plazo para recurrir acudiendo al artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, es cuanto menos cuestionable, pues supone dejar abierto de modo indefinido el plazo para recurrir y ello, no solo es contrario al principio de seguridad jurídica, sino que también resulta inconciliable con la finalidad legítima del recurso que es resolver las posibles infracciones antes de la finalización del procedimiento de adjudicación, cuando todavía es posible la corrección de aquéllas.





Esta cuestión ya ha sido abordada por este Tribunal en su Resolución 65/2012, de 13 de junio, donde se indicaba que “(...) se ha de tener en cuenta el criterio seguido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su **sentencia de 12 de diciembre de 2002 dictada -Asunto C-470/99, Universale-Bau AG-**, cuyos apartados 74, 75 y 76 son del siguiente tenor:

*“74. A este respecto, es preciso recordar que, como se desprende de sus considerandos primero y segundo, la Directiva 89/665 pretende reforzar los mecanismos existentes destinados a garantizar, tanto en el plano nacional como en el plano comunitario, la aplicación efectiva de las directivas comunitarias en materia de contratos públicos en particular la fase en la que las infracciones de dichas disposiciones aún pueden corregirse. A tal efecto, el artículo 1, apartado 1, de dicha Directiva impone a los Estados miembros la obligación de garantizar que las decisiones ilícitas adoptadas por las entidades adjudicadoras puedan ser recurridas de manera eficaz y lo más rápidamente posible.*

*75. Pues bien, la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si los candidatos y licitadores pudieran alegar en cualquier momento del procedimiento de adjudicación las infracciones de las normas de adjudicación de contratos públicos, obligando con ello a la entidad adjudicadora a iniciar de nuevo la totalidad del procedimiento a fin de corregir dichas infracciones.*

*76. Además, procede recordar que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir satisface, en principio, la exigencia de efectividad que se deriva de la Directiva 89/665, en la medida en que constituye la aplicación efectiva del principio fundamental de seguridad jurídica (...)”*

En definitiva, como ya se indicaba en la Resolución antes mencionada, el Tribunal de Justicia sostiene que la exigencia de efectividad que impone la Directiva sobre recursos no es incompatible con la existencia de plazos preclusivos para recurrir, en la medida que éstos contribuyen a hacer efectivo el principio de seguridad jurídica, pues quedaría comprometida la consecución del propio objetivo de la Directiva si los licitadores o candidatos pudieran en



**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

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

**LA PRESIDENTA**

