

**Recurso 31/2012.**  
**Resolución 49/2012.**

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, a 4 de mayo de 2012.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FRESENIUS MEDICAL CARE ESPAÑA, S.A** contra la resolución de 23 de enero de 2012, del Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de material fungible sanitario necesario para realizar sesiones de hemodiálisis y el arrendamiento y mantenimiento de los equipos necesarios, con destino al Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla. Plataforma Provincial de Contratación Administrativa de Sevilla” (Expte. PAAM 29/2011) este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 29 de agosto de 2011, se publica en el Boletín Oficial del Estado el anuncio de la licitación del contrato denominado “ Suministro de material fungible sanitario necesario para realizar sesiones de hemodiálisis y el arrendamiento y mantenimiento de los equipos necesarios, con destino al Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla”. Asimismo, el citado anuncio se publica el mismo día en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y el 26 de agosto de 2011, en el Diario Oficial de la Unión Europea.

El valor estimado de la contratación asciende a 5.851.429,71 euros.

**SEGUNDO.** El 21 de octubre de 2011, se reúne la mesa de contratación para la apertura de los sobre nº 2 y nº 3, correspondientes a las ofertas técnicas y económicas, respectivamente. El 23 de octubre de 2011 la comisión técnica designada al efecto emite informe de valoración de los criterios automáticos, que es examinado y aprobado por la mesa de contratación el 29 de diciembre de 2011.

A la luz de la propuesta de la mesa de contratación, mediante resolución de 9 de enero de 2012 del Director Económico-Administrativo se eleva al órgano de contratación la propuesta de adjudicación de los diferentes lotes que constituyen el objeto del contrato, dictándose la resolución de adjudicación por el Director Gerente del Hospital Virgen del Rocío el 23 de enero de 2012.

**TERCERO.** La licitación expuesta en los antecedentes previos se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**CUARTO.** El 1 de marzo de 2012, tiene entrada en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad FRESENIUS MEDICAL CARE ESPAÑA, S.A contra la resolución de adjudicación citada. El recurso fue anunciado al órgano de contratación el mismo día.

**QUINTO.** El 15 de marzo de 2012, tiene entrada en el Registro de este Tribunal escrito del Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, remitiendo el citado recurso junto al expediente e informe del órgano de contratación.

Por la Secretaría del Tribunal, mediante oficio de 19 de marzo de 2012, se reclama al órgano de contratación el listado de todos los licitadores que presentaron oferta al lote impugnado, con indicación de los datos precisos para notificaciones.

**SEXTO.** El 21 de marzo de 2012, tiene entrada en el Registro del Tribunal la documentación que fue requerida al órgano de contratación.

En virtud de oficio de 30 de marzo de 2012, la Secretaría del Tribunal requiere del órgano de contratación el envío de los anexos I y II adjuntos al citado recurso y que no fueron remitidos junto al expediente, recibándose los mismos el 9 de abril de 2012.

**SÉPTIMO.** El 19 de marzo de 2012, este Tribunal dicta resolución acordando el mantenimiento de la suspensión en la tramitación del expediente de contratación.

**OCTAVO.** El 29 de marzo de 2012, la Secretaría del Tribunal da traslado del recurso a todos los interesados, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas efectuado en plazo la entidad “Palex Medical, S.A.”.

## **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.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El acto impugnado es la resolución de adjudicación dictada en el procedimiento de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, ostentando el Servicio Andaluz de Salud la condición de poder adjudicador y Administración Pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 apartados 2 y 3 del TRLCSP.

Por tanto, es procedente el recurso especial contra la citada resolución.

**CUARTO.** Antes de proceder a examinar la cuestión de fondo que plantea el recurso, debe analizarse si el mismo ha sido interpuesto en plazo.

El recurrente realiza una alegación previa en su recurso que es necesario abordar a efectos de determinar si el recurso ha sido interpuesto en plazo. Así, alega que ha tenido conocimiento de la resolución de adjudicación objeto del recurso, a través de una dirección de correo electrónico no designada a efectos de notificaciones, infringiendo el artículo 151.4.c) del TRLCSP que señala que:

*“La notificación se hará por cualquiera de los medios que permitan dejar constancia de su recepción por el destinatario. En particular, podrá efectuarse por correo electrónico a la dirección que los licitadores o candidatos hubiesen designado al presentar sus proposiciones”.*

La dirección de correo electrónico designada por la empresa a efectos de notificaciones es, según indica la recurrente, [concursos@fmc-ag.com](mailto:concursos@fmc-ag.com).

El 27 de enero de 2012 se notifica por correo electrónico a la dirección [maria.alabaran@fmc-ag.com](mailto:maria.alabaran@fmc-ag.com), correspondiente a la Delegada Comercial de FRESENIUS MEDICAL CARE, que en virtud de la resolución de 23 de enero de 2012, del Director Gerente del Hospital Virgen del Rocío, no ha resultado adjudicataria del contrato e indicando las empresas adjudicatarias. Dicha notificación se realizó también mediante fax el mismo día a la recurrente en el número de fax indicado por la misma a efectos de notificaciones.

En el expediente obra escrito de la empresa recurrente fechado el 6 de febrero de 2012, en virtud del cual solicita que “faciliten vía de email o por correo certificado la Resolución de adjudicación definitiva del expediente referenciado”.

En respuesta a dicha petición, en virtud de correo electrónico de 7 de febrero de 2012 dirigido a la dirección de correo [maria.alabaran@fmc-ag.com](mailto:maria.alabaran@fmc-ag.com), se remite la resolución de adjudicación de 23 de enero de 2012.

El 13 de febrero de 2012 tiene entrada en el registro del órgano de contratación escrito de la recurrente solicitando “el desglose de la puntuación, de todos los licitadores, obtenida en el cuadro de adjudicación 1.2 “Criterio Técnico y de Servicio” (pag. 5 del cuadro resumen)”.

Dicha información se le remite por correo electrónico a la dirección [concursos@fmc-ag.com](mailto:concursos@fmc-ag.com) el 16 de febrero de 2012, remitiendo acuse de recibo correcto el mismo día.

Posteriormente el 20 de febrero de 2012 la recurrente solicita al órgano de contratación vista del expediente de contratación, la cual tuvo lugar el 27 de febrero de 2012.

La cuestión está en determinar a partir de qué momento hemos de entender notificada la resolución de adjudicación a efectos de cómputo del plazo para la interposición del recurso.

El artículo 44 apartados 1, 2 y 3 del TRLCSP dispone que *“1. Todo aquel que se proponga interponer recurso contra alguno de los actos indicados en el artículo 40.1 y 2 deberá anunciarlo previamente mediante escrito especificando el acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo, presentado ante el órgano de contratación en el plazo previsto en el apartado siguiente para la interposición del recurso.*

*2. 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 (...)*

*3. La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.”*

Para el cómputo del plazo de los 15 días citado, es necesario que se haya remitido la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151 del TRLCSP. Sólo a partir de este momento comienza a contar el mencionado plazo.

El citado artículo 151.4 del TRLCSP establece que *“La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante”*.

Puesto que, a tenor de lo dispuesto en el artículo que acabamos de mencionar, los actos de adjudicación deben ser notificados y, conforme al 57.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los actos que deban ser notificados no producen efecto hasta que la notificación se haya efectuado, resulta claro que mientras ésta no se haya remitido, no comienza a correr el plazo para la interposición del recurso.

EL 26 de enero de 2012 se notificó por correo electrónico y por fax a la empresa recurrente *“que no había sido adjudicataria”* indicando las empresas adjudicatarias. Dicha notificación no puede estimarse completa a efectos del cómputo del plazo del recurso puesto que carecía de *“la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficiente fundado contra la decisión de adjudicación”*, puesto que sólo se le facilitaba información respecto al nombre de las empresas adjudicatarias y la *“no adjudicación”* a la misma.

Ahora bien, la resolución de adjudicación se le notificó el 7 de febrero de 2012 a la dirección de correo [maria.alabaran@fmc-ag.com](mailto:maria.alabaran@fmc-ag.com), respecto a lo que el recurrente alega que no era la dirección señalada por la empresa a efectos de notificaciones.

El hecho de que se haya notificado la resolución a una dirección de correo distinta de la indicada por la recurrente en el procedimiento de contratación, sólo determinaría la ineficacia de dicha notificación cuando la misma evidenciara un desconocimiento material de la resolución. Este criterio ha sido reiterado por la jurisprudencia manteniendo que los defectos *formales* en la forma de practicar la notificación de un resolución no determinan la nulidad de

la misma, en la medida en que no se produzca indefensión del destinatario de aquélla, al haber tenido un conocimiento *material* del contenido de la misma y en consecuencia, haber podido recurrirla.

Así la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2011 (RJ 2011/4248), recogiendo también la jurisprudencia constitucional señala que:

<<<Una vez reconocida la aplicación del derecho a la tutela judicial efectiva en el ámbito del procedimiento administrativo, resulta necesario poner de manifiesto que es doctrina del Tribunal Constitucional que, en materia de notificaciones, únicamente lesiona el art. 24 de la CE la llamada indefensión material y no la formal, impidiendo «el cumplimiento de su finalidad, tendente a comunicar la resolución en términos que permitan mantener las alegaciones o formular los recursos establecidos en el ordenamiento jurídico frente a dicha resolución » ( [SSTC 155/1989, de 5 de octubre \( RTC 1989, 155\)](#) ), FJ 3 ; 184/2000, de 10 de julio, FJ 2 ; y [113/2001, de 7 de mayo \( RTC 2001, 113\)](#) ), FJ 3), con el «**consiguiente perjuicio real y efectivo para los interesados afectados**» [ [SSTC 155/1988 \( RTC 1988, 155\)](#) ], FJ 4 ; 112/1989, FJ 2 ; [91/2000 \( RTC 2000, 91\)](#) ), de 30 de marzo ; 184/2000, de 10 de julio, FJ 2 ; [19/2004, de 23 de febrero \( RTC 2004, 19\)](#) ; y [130/2006, de 24 de abril \( RTC 2006, 130\)](#) ), FJ 6. En igual sentido Sentencias de esta Sala de 25 de octubre de 1996 (rec. apel. núm. 13199/1991), FD Cuarto ; y de [22 de marzo de 1997 \( RJ 1997, 3708\)](#) (rec. de apel. núm. 12960/1991 ), FD Segundo].>>>

Lo anterior implica, básicamente, en lo que aquí interesa, que si, pese a los vicios de cualquier gravedad en la notificación, puede afirmarse que el **interesado llegó a conocer el acto o resolución por cualquier medio - y, por lo tanto, pudo defenderse frente al mismo-**, o no lo hizo exclusivamente por su negligencia o mala fe, no cabe alegar lesión alguna de las garantías constitucionales, dado el principio antiformalista y el principio general de buena fe que rigen en esta materia [ [SSTC 101/1990, de 4 de junio \( RTC 1990, 101\)](#) ], FJ1 ; 126/1996, de 9 de julio, FJ 2 ; [34/2001, de 12 de febrero \( RTC 2001, 34\)](#) ), FJ 2 ; 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2 ; 90/2003, de 19 de mayo, FJ 2 ; y [43/2006, de 13 de febrero \( RTC 2006, 43\)](#) ), FJ 2].>>>

En relación a ello, el artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone respecto a las notificaciones defectuosas que: “ *surtirán efectos a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan conocimiento de su contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda*”.



Después de la notificación por correo electrónico de la resolución de adjudicación el día 7 de febrero de 2012 a la dirección, que según el recurrente, no era la indicada por el mismo a efectos de notificaciones, éste solicitó por correo electrónico recibido el 10 de febrero, que se le especificaran puntuaciones dadas respecto al criterio técnico y de servicio. Ello pone de manifiesto que el recurrente tuvo conocimiento de la resolución de adjudicación pese a que a la dirección de correo a que se le notificó era distinta de la fijada en el curso de la licitación.

A ello hay que añadir que a esa misma dirección de correo se le notificó el 26 de enero de 2012 la resolución de “no adjudicación”, solicitando el recurrente a la luz de la misma que se le notificara la resolución de “adjudicación”, lo que pone de manifiesto que a través de la dicha dirección de correo electrónico la empresa recurrente tenía conocimiento de los actos que se le notificaban aunque en el curso de la licitación se hubiera utilizado otra dirección.

Y por otro lado, el recurrente aporta con su recurso la resolución de adjudicación, la cual sólo se le notificó a través de la dirección de correo electrónico cuestionada el 7 de febrero de 2012; por lo que es a partir de dicha fecha desde la que se ha de computar el plazo de los quince días a efectos de interposición del recurso especial en materia de contratación.

El escrito de interposición del recurso fue presentado el 1 de marzo de 2012 en el Registro general del órgano de contratación.

Al respecto, el artículo 44.3 del TRLCSP es claro cuando señala que la presentación del escrito de interposición debe hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso. Por tanto, debe considerarse como fecha de presentación del recurso, la fecha de entrada del mismo en uno de esos dos registros.

En el supuesto analizado, el plazo para la interposición del recurso finalizaba el 24 de febrero de 2012, por lo que el mismo ha de considerarse interpuesto extemporáneamente, procediendo declarar su inadmisión.

La inadmisión del recurso por su presentación extemporánea hace improcedente el análisis de la cuestión de fondo planteada en el recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, **Este Tribunal**

## RESUELVE

**PRIMERO.** Declarar la inadmisión del recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FRESENIUS MEDICAL CARE ESPAÑA, S.A** contra la resolución, de 23 de enero de 2012, del Director Gerente del Hospital Universitario Virgen del Rocío, por la que se adjudica el contrato denominado “ Suministro de material fungible sanitario necesario para realizar sesiones de hemodiálisis y el arrendamiento y mantenimiento de los equipos necesarios, con destino al Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla. Plataforma Provincial de Contratación Administrativa de Sevilla (Expte. PAAM 29/2011) , al haberse presentado fuera del plazo legalmente previsto.

**SEGUNDO.** Levantar la suspensión del procedimiento derivada de la interposición del recurso, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

**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.

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**