Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón

Plaza de los Sitios, 7
50001 Zaragoza
Tel. 976 713016
E-mail: tribunalcontratosaragon@aragon.es

RE 42/2025

Acuerdo 52/2025, de 20 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por la mercantil "BIOGEN SPAIN S.L." frente a los pliegos del procedimiento de licitación denominado «Suministro de Natalizumab IV para el Servicio de Farmacia del Hospital Universitario Miguel Servet y Hospital General de la Defensa de Zaragoza», promovido por la Gerencia del Sector Sanitario de Zaragoza 2.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Con fecha 17 de abril de 2025 se publicaron, en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP) y en el DOUE, el anuncio de la licitación del contrato a que alude el encabezamiento del presente acuerdo, publicándose los pliegos que lo regirán el siguiente día 21 de abril. Según figuraba en los mismos, el plazo de presentación de proposiciones finalizó el día 19 de mayo de 2025.

Se trata de un contrato de suministros, sujeto a regulación armonizada, tramitado por procedimiento abierto ordinario, con varios criterios de adjudicación y un valor estimado de 536.355,70 Euros.

Segundo. - Con fecha 9 de mayo de 2025 se interpone recurso especial en materia de contratación por el la mercantil "BIOGEN SPAIN S.L." frente a los pliegos que rigen el procedimiento de licitación anteriormente mencionado.

Alega que los Pliegos están incorrectamente configurados, especialmente en relación al Anexo X relativo a los criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor, pues *"se fija en dicho anexo como criterio de valoración subjetivo que el medicamento ofertado sea "biosimilar"*, entendiendo la recurrente que nos encontramos ante un criterio que *"vulnera los principios de libre concurrencia, de igualdad de trato entre*

competidores y no discriminación, consagrados en la LCSP, pues se confiere, sin ninguna justificación, una ventaja competitiva a las empresas que comercializan medicamentos biosimilares, en detrimento de las que comercializan el principio activo original, es decir, medicamentos biológicos innovadores, sin que se motive ni justifique el citado criterio". Añadiendo que: *"considera que debe anularse la presente licitación, por no haber sido elaborada una memoria justificativa en los términos exigidos en el artículo 63 LCSP."*

Finalmente, suplica que se anulen los Pliegos, retrotrayendo el procedimiento al momento anterior a su publicación, para que se vuelvan a publicar unos nuevos pliegos cuya configuración permita licitar a todos los licitadores en condiciones de igualdad.

Tercero. – El 12 de mayo de 2025, este Tribunal dio traslado del escrito de recurso recibido al órgano de contratación, requiriendo el expediente e informe a que alude el artículo 56.2 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 (en adelante, LCSP).

La documentación requerida fue recibida los días 14 y 19 de mayo siguiente. En su informe, el órgano de contratación, indica, entre otras cuestiones, que: *"no hay una justificación de los criterios de adjudicación en la Memoria Justificativa y, aunque se pudiera seguir un criterio anti formalista y entender que si bien los requisitos que exige el artículo 116.4 de la LCSP figuran a lo largo de los documentos que integran el expediente contractual, no podemos desconocer que el mismo carece de la justificación de los criterios de adjudicación, siendo este uno de los requisitos que, necesariamente, debe de constar en el expediente, en concreto, en la memoria justificativa, debiendo de ser objeto de publicación, por lo que esta Gerencia, debido a la existencia de infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y Memoria que rigen la contratación, y dado que no se ha realizado la adjudicación del procedimiento de referencia, ha resuelto el desistimiento en el procedimiento*

(...), subsanar los defectos del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y Memoria y proceder posteriormente a publicar una nueva licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, como decisión de este órgano de contratación de finalizar el contrato antes de la adjudicación y formalización, por infracción no enmendable de las normas de preparación o de las reguladoras del procedimiento, en aras de garantizar los principios de legalidad y transparencia, así como ordenar su publicación en la Plataforma de Contratación del Estado".

Cuarto.- En fecha 19 de mayo de 2025, el órgano de contratación remite a este Tribunal Resolución de 16 de mayo de 2025, de la Gerencia de Sector Zaragoza 2 por la que se acuerda el desistimiento del procedimiento de licitación que nos ocupa, señalando, como en el informe citado en el antecedente anterior que resuelve *"Desistir en el procedimiento (...), subsanar los defectos del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y Memoria y proceder posteriormente a publicar una nueva licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público en aras de garantizar los principios de legalidad y transparencia."*, ordenando igualmente su publicación en la Plataforma de Contratación del Estado.

Quinto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - COMPETENCIA

La competencia para resolver este recurso, que se ha interpuesto frente a la licitación de un contrato de suministros cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros,

corresponde al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón (TACPA), en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 118.1 a) de la Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón (en adelante LUECPA),

SEGUNDO. - LEGITIMACIÓN

Se acredita en el expediente la legitimación de la recurrente "BIOGEN SPAIN S.L." para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, habida cuenta de las pretensiones ejercidas mediante el escrito de recurso, relativas a las condiciones para participar en la licitación, que revelan que los pliegos pueden restringir sus opciones de concurrir a la misma. El recurso ha sido interpuesto por representante legal, aportando poder suficiente.

TERCERO. - PLAZO, LUGAR Y FORMA

Se han cumplido las prescripciones que, en relación con el plazo, lugar y forma de presentación del recurso, se establecen en los artículos 50 y 51 de la LCSP y en el artículo 128 de la LUECPA.

CUARTO. - CARENCIA SOBREVENIDA DE OBJETO

La LCSP no prevé de modo expreso el desistimiento del órgano de contratación como medio de terminación del procedimiento del recurso especial, por lo que ha de estarse a la regulación que sobre tal materia contiene la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, toda vez que el 56.1 de la LCSP dispone que: "*El procedimiento para tramitar los recursos especiales en materia de contratación se regirá por las disposiciones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especialidades que se recogen en los apartados siguientes*".

En este sentido, el artículo 21.1 de la Ley 39/2015 determina que "*La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los*

procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación. En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables".

Asimismo, al regular la finalización del procedimiento, la citada ley establece en su artículo 84 que, además de la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud y la declaración de caducidad, "*También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso.*"

Pues bien, con posterioridad a la interposición del recurso especial, el órgano de contratación, tal y como se ha señalado en los Antecedentes, ha comunicado a este Tribunal que se ha desistido de la licitación, habiéndose publicado la Resolución de desistimiento en la PCSP, cumplimentando de esta manera lo establecido en el artículo 63.5 de la LCSP.

El citado desistimiento, sin prejuzgar su legalidad, ya que el mismo puede ser a su vez objeto de recurso especial, ha provocado que quede sin efecto la licitación promovida y con ella, todos los actos del expediente de contratación, incluidos los pliegos que regían la misma y que fueron objeto de impugnación a través del recurso especial aquí analizado.

Así, el desistimiento del órgano de contratación determina la pérdida sobrevenida del objeto del recurso, figura no recogida en nuestro ordenamiento jurídico contractual pero sí en la Ley 39/2015, de aplicación supletoria, cuyo artículo 21.1 contempla la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento como uno de los supuestos de terminación de éste. Procede, pues, declarar concluso el procedimiento del recurso especial como consecuencia del desistimiento acordado, sin perjuicio de que tal acto pudiera ser eventualmente impugnado con posterioridad a través de esta vía especial.

En definitiva, procede terminar la tramitación del procedimiento del recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente, por haber perdido su objeto la impugnación de los pliegos que rigen el procedimiento, al haberse acordado el desistimiento del presente procedimiento de licitación de conformidad con lo previsto en los artículos 21.1 y 84.2 de la Ley 39/2015, en concordancia con el artículo 56.1 de la LCSP.

En su virtud, vistos los preceptos legales que resultan de aplicación, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por unanimidad de sus miembros, en sesión celebrada el 20 de mayo de 2025, adopta el siguiente

III. ACUERDO

PRIMERO. - Archivar el recurso especial presentado por U.G.G., en nombre y representación de la mercantil “BIOGEN SPAIN S.L.”, frente a los pliegos del procedimiento de licitación denominado «Suministro de Natalizumab IV para el Servicio de Farmacia del Hospital Universitario Miguel Servet y Hospital General de la Defensa de Zaragoza», promovido por la Gerencia Sector Sanitario de Zaragoza 2, declarando concluso el recurso especial por pérdida sobrevenida del objeto del recurso.

SEGUNDO. - Notificar el presente Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento y ordenar su inserción en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Este Acuerdo es definitivo en vía administrativa y ejecutivo en sus propios términos, en virtud del artículo 59 de la LCSP, y contra el mismo sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, 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.k)

y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.