

Recurso 356/2023
Resolución 434/2023
Sección Segunda

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

Sevilla, 15 de septiembre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SOCIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METÁLICOS S.A** (en adelante, la recurrente) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares, el pliego de prescripciones técnicas y demás documentación que rigen la «Contratación mixta del suministro de gases medicinales, gases productos sanitarios e industriales, así como del arrendamiento y mantenimiento de las instalaciones de producción de gases y vacío, y otros servicios complementarios, a los centros adscritos a la Central Provincial de Compras de Málaga, mediante acuerdo marco con un único empresario por procedimiento abierto» (CCA: +6.+AUBM-1) (Nº EXPEDIENTE: CONTR 2023 0000642786) convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 12 de julio de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, ascendiendo el valor estimado a 14.517.252,05 €.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

SEGUNDO. El 31 de julio de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente contra los pliegos que rigen el acuerdo marco referenciado.

Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 1 de agosto de 2023, se dio traslado del recurso al órgano de contratación recabándole la documentación necesaria para su tramitación y resolución que se recibió en esta sede el 3 de agosto.

Mediante Resolución 81/2023 de 4 de agosto de 2023 se adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación con suspensión del plazo de presentación de ofertas.

No ha procedido la práctica del trámite de alegaciones al recurso, al no haberse presentado oferta por ningún licitador interesado a la fecha en que se acordó la suspensión del plazo de presentación de proposiciones, según consta en la certificación remitida el 28 de agosto de 2023 en respuesta a la petición efectuada por este Tribunal el 7 de agosto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la recurrente para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, el artículo 48 de la LCSP establece, en lo que aquí interesa, que “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”.

Pues bien, aun cuando la recurrente no ha presentado oferta en la presente licitación los motivos en que funda el recurso ponen de manifiesto que, atendiendo a la propia configuración del acuerdo marco, los pliegos impugnados podrían limitar el acceso a la licitación en condiciones de igualdad. En concreto, cuestiona que, al exigir los pliegos que los licitadores deban presentar oferta sin excepción a la totalidad del objeto contractual, sin división en lotes susceptibles de adjudicación separada, y debido a las características de uno de los productos a suministrar que se exige una presentación concreta, en la práctica se beneficia a un único operador económico y ello impide a la recurrente presentar oferta a la totalidad de los suministros objeto del acuerdo marco. Adicionalmente, también cuestiona alguno de los requisitos exigidos como limitativos del acceso en condiciones de igualdad.

Queda evidenciado el interés legítimo que sustenta la impugnación formalizada pues, en caso de su eventual estimación, quedarían removidos aquellos obstáculos que dificultan la posibilidad de acceder a la adjudicación en situación de igualdad efectiva con otros potenciales participantes.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos en un acuerdo marco de una contratación mixta de suministros y servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.b) y 2.a) de la LCSP.



CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación los pliegos fueron publicados en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 12 de julio de 2023.

Por tanto, el recurso presentado el 1 de agosto de 2023 en el registro de este Tribunal se ha formalizado en plazo conforme a lo establecido en el artículo 50, letra b) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente solicita la anulación de los pliegos que rigen la contratación, a fin de que los mismos se dejen sin efecto y se inicie una nueva licitación en la que se hayan corregido las infracciones que denuncia. Funda esta pretensión en varios motivos que se analizarán en este fundamento de derecho y en los siguientes.

Con carácter previo, expone las principales características del acuerdo marco objeto de impugnación, y una serie de consideraciones preliminares sobre la utilización general de la referida figura, manifestando que el acuerdo marco comprende el suministro de diversas tipologías de gases medicinales, con varios formatos y presentaciones que se agrupan en 70 categorías, conforme a lo previsto en el Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP). Incide en que incluye, al menos, siete unidades gestoras con más de doscientos centros y establecimientos sanitarios con ubicaciones geográficas distintas y con una duración de cuatro años que es la máxima permitida en la normativa contractual.

Sobre dicha base, plantea la limitación a la concurrencia que provoca el acuerdo marco, debido a que, conforme a las previsiones de los pliegos, solo existirá un único adjudicatario y proveedor exclusivo para los setenta productos objeto del contrato, lo que, a su juicio, debe determinar la nulidad del procedimiento de licitación, por infracción del artículo 219.1 de la LCSP. La recurrente alega, además, que la indivisibilidad injustificada del objeto del contrato, dada su envergadura, unido a la duración prevista del acuerdo marco por cuatro años, lo hace excesivamente difícil y oneroso desde un punto de vista técnico, cerrando las puertas a muchos operadores económicos.

Esgrime que el Servicio Andaluz de Salud ha rectificado en fechas recientes un procedimiento de licitación idéntico al que nos ocupa después de reconocer *“que la justificación empleada en los pliegos para articularlo - igual que la del PCAP - es irreal y limita la concurrencia”* (sic). Así, indica que este Tribunal tiene conocimiento del alcance de la referida licitación, ya que los pliegos del acuerdo marco con una única empresa denominado *“Suministro de tracto sucesivo de gases medicinales y otros gases, cesión de instalaciones, equipos y bienes relacionados con aquel, así como su mantenimiento, para los centros adscritos a la Plataforma Logística Sanitaria de Córdoba del Servicio Andaluz de Salud y la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Hospital Alto Guadalquivir”* fueron recurridos en su día, dictándose la Resolución 65/2021, de 25 de febrero de este Tribunal que inadmitió el recurso interpuesto frente a aquellos, tras haberse desistido el órgano de contratación del procedimiento de licitación, por apreciar infracción no subsanable del ordenamiento jurídico.

Como primer motivo, alega la infracción del artículo 99. 3 de la LCSP al considerar que la previsión de un único adjudicatario conlleva en la práctica la indivisión en lotes del objeto del contrato.



En este sentido, sostiene que, aunque formalmente en el Anexo I del PCAP, relativo a “*consumo estimado y presupuesto base de licitación*” se delimitan setenta (70) lotes de productos, ello obedece únicamente al efecto de calcular el presupuesto del acuerdo marco, reflejando los precios unitarios de cada uno de aquellos.

Critica la justificación que se ofrece en la cláusula 2.1.5 del PCAP -que prevé que los bienes y servicios objeto de esta contratación serán ofertados por la totalidad de los lotes que se establezcan - porque, a su juicio, vulnera las previsiones del artículo 99 de la LCSP al carecer de base real la fundamentación empleada para justificar la no división en lotes del objeto del contrato, dados los requerimientos técnicos exigidos para el suministro de los bienes objeto de licitación, el alcance territorial del acuerdo marco, y la realidad del mercado. Asimismo, señala que parece evidente que la división que se realiza en el ANEXO A del pliego de prescripciones técnicas (PPT) entre centros por dependencia funcional es bastante indicativa de la posibilidad de realizar una articulación “territorial” del objeto del acuerdo marco, sin que existan, a su juicio, limitaciones técnicas u operativas que lo impidan.

Alega que los argumentos que se invocan han sido rechazados por los Tribunales en materia de recursos contractuales, y trae a colación, entre otras, la Resolución nº 49/2020, de 17 de febrero, de este Tribunal, así como la Resolución 94/2019, de 21 de junio, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, que consideró insuficiente el argumento de la ineficiencia utilizado en el supuesto que analizaba para excepcionar la regla general de división del contrato en lotes.

Invoca, asimismo, la Resolución nº 313/2022, de 10 de junio, de este Tribunal que ha remarcado que el aparente cumplimiento formal del art. 99.3 de la LCSP -al dividir el objeto del contrato en lotes- no necesariamente implica que se respeten las previsiones de dicho artículo, desde un punto de vista material. Y, finalmente, señala que una motivación similar a la utilizada por el órgano de contratación ha sido analizada y rechazada, en el recurso especial interpuesto contra los pliegos de un acuerdo marco que se estructuró de manera semejante a este procedimiento de licitación en la Resolución nº 291/2020 (recurso N-2020-145), de 3 de septiembre, del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, que acompaña como documento nº 7 o en la Resolución 65/2021, de 25 de febrero, de este Tribunal anteriormente mencionada.

A continuación, realiza un análisis de los motivos específicos invocados por el órgano de contratación para justificar la indivisión en lotes del objeto del contrato:

1. La justificación genérica realizada en la memoria justificativa no motiva de manera objetiva la improcedencia de la licitación separada en lotes.

Considera que la memoria justificativa del acuerdo marco se refiere, de manera genérica, a razones organizativas y técnicas, así como a la capacidad de los licitadores que por si mismas, no justificarían excepcionar la regla general del artículo 99 de la LCSP.

2. La justificación recogida en el segundo párrafo de la cláusula 2.1.5 del PCAP carece de motivación real alguna.

Alega que la Administración realiza una suerte de invocación genérica a la necesidad de “ofertar a la totalidad” y seleccionar un único adjudicatario ante la supuesta imposibilidad de licitar el acuerdo marco en lotes y de que existan varios adjudicatarios del suministro, que no basa en datos objetivos, sino que son una suerte de opiniones subjetivas orientadas a la finalidad pretendida a la hora de articular la presente licitación, que es limitar la concurrencia al máximo posible. Todo ello se agrava en una licitación con un valor estimado de más de catorce



millones de euros, en la que hay más de doscientos centros de atención primaria y especializada destinatarios del servicio.

En este sentido, manifiesta:

- Que las invocaciones genéricas realizadas a la economía, a una irreal imposibilidad de licitación independiente y de articular la licitación por lotes, a unos imaginarios problemas de “control”, “funcionales” o de “coordinación”, etc., carecen de justificación objetiva, aparte de haber sido rechazadas por los tribunales en materia de recursos contractuales.

- Que el hecho de que se afirme por la entidad contratante que la naturaleza del contrato no es adecuada para su división en lotes choca con la existencia de múltiples precedentes recientes en la materia, e incluso con el criterio de otros centros directivos y organismos en el ámbito del Servicio Andaluz de Salud, incluso en provincias más pequeñas y con menos centros sanitarios que Málaga.

Específicamente, se refiere a las razones de coordinación y eficiencia invocadas por el órgano de contratación que considera no solo no tienen base real, atendiendo al volumen de centros y suministros incluidos en el alcance del acuerdo marco, sino que no están justificadas. Asimismo, cuestiona las insinuaciones (sic) sobre posibles inconvenientes en materia de seguridad, dilución de responsabilidades, etc., ya que, según expone, las supuestas afecciones en materia de seguridad de instalaciones nunca tendrían virtualidad pues, aunque existiera la división en lotes, en ningún caso sería lógico, ni tal división implicaría en ningún caso, la división del suministro de gases licuados en diferentes lotes tratándose de un mismo centro, por lo que es irreal y artificioso pensar en dos proveedores, “duplicidades” o en fallas de “coordinación” entre empresas.

También considera que ha de rechazarse la mención, sin base alguna que le dé soporte, a la existencia de un supuesto aumento importante de cargas derivadas de la gestión, así como resulta también precario e injustificado, a su juicio, sostener la no adjudicación separada de alguna de las prestaciones basándose en unos supuestos mayores costes en materia de transporte. Considera que existen numerosas opciones organizativas desde un punto de vista territorial/ funcional que no conllevarían mayor coste de ningún tipo.

De ahí que concluya que la justificación general aportada por el órgano de contratación para determinar la no licitación separada en lotes del acuerdo marco carece por completo de motivación, y no tiene amparo en las previsiones del art. 99.3 de la LCSP, lo que debe determinar la nulidad del procedimiento de adjudicación.

En apoyo de su pretensión, expone numerosos ejemplos de licitaciones con objeto análogo al del presente acuerdo marco en las que el objeto del contrato se ha dividido en lotes, y que no imponen la obligación de que exista un único adjudicatario de todos los suministros y servicios, lo que, a su juicio resulta un indicio más para constatar la evidente arbitrariedad del órgano de contratación, y la clara vulneración de las previsiones del artículo 99 de la LCSP. En este sentido, acompaña ejemplos de otras licitaciones de similares características (suministro de gases medicinales) cuyo objeto contractual se ha dividido en lotes (Documentos nº 8 a 13).

Como segundo motivo plantea la no conformidad a derecho del criterio de adjudicación relativo a la “Visita a las instalaciones”.

Esgrime que el criterio de adjudicación establecido en el apartado 1.3 del Anexo al Cuadro Resumen del PCAP, en relación con las cláusulas 6.2.4 y 6.4.2.3 del PCAP, no es ajustado a Derecho y vulnera las previsiones del artículo 145 de la LCSP, toda vez que el aspecto a valorar, conforme al criterio que se cuestiona, no conlleva una mejora



de las prestaciones objeto de contratación en términos cualitativos y/o económicos, ni guarda una relación directa con el objeto del contrato. Critica que la realización de una visita necesariamente no ha de conllevar la presentación de una mejor oferta e invoca, en apoyo de su pretensión, la Resolución 231/2018, de 30 de julio, de este Tribunal que, al analizar un criterio de adjudicación similar *-relativo a la aportación de un certificado de un miembro del equipo directivo de que el licitador ha visitado las instalaciones del centro docente para conocer la realidad de los trabajos objeto del contrato a realizar en el mismo-* afirmó que el referido criterio no guardaba relación con el objeto del contrato pues el mero conocimiento que se hubiera podido obtener con la visita sin proyección sobre la oferta concreta no garantiza una mejor prestación del servicio.

Además, considera que la fijación de un criterio de tales características implicaría una situación de desigualdad respecto de la entidad que realiza los suministros al día de la fecha y que puede cumplir con los requisitos sin realizar tarea adicional alguna, ni asumir ningún coste, vulnerándose con ello el principio de igualdad de trato.

Como tercer motivo, plantea que las características exigidas en los pliegos para el producto “Nítrico óxido” (50 y 51) suponen una restricción injustificada de la concurrencia.

La recurrente señala que, atendiendo a las previsiones del ANEXO I del pliego de prescripciones técnicas (PPT), entre los productos a suministrar, se encuentran los siguientes vinculados al óxido nítrico:

- Lote 50: Nítrico óxido 450 PPM. Gas para inhalación 5 litros.
- Lote 51: Nítrico óxido 450 PPM. Gas para inhalación 20 litros.

Con relación a tales productos, afirma que una simple consulta a la aplicación CIMA -Centro de información online de medicamentos de la AEMPS- permite comprobar que, con la concentración y formatos exigidos, solo pueden ser suministrados por un proveedor -AIR LIQUIDE-, lo que supone una clara vulneración de los principios de concurrencia e igualdad de trato. Máxime si se tiene en cuenta que el PCAP en su apartado 6.2.5 prohíbe la presentación de variantes o alternativas a las prescripciones y características de los productos establecidas en los pliegos.

A juicio de la recurrente, las características técnicas exigidas le impiden presentar una oferta válida en el procedimiento de licitación, y tampoco podrán hacerlo teóricamente los restantes operadores económicos relevantes del sector al no tener ninguno de ellos el formato de óxido nítrico autorizado con los requisitos exigidos en los pliegos. En apoyo de su pretensión, inserta un cuadro con el listado de productos autorizados en España de óxido nítrico, demostrativo de la diversidad de concentraciones y formatos, y del que infiere que la concentración y tamaño exigidos en los pliegos solamente puede ser suministrada por un proveedor, lo que unido a la necesidad de presentar una oferta a la totalidad determina una injustificada restricción a la competencia en la presente licitación. Invoca la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 798/2019 de 11 de julio, y la Resolución 313/2022, de 10 de junio.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación se opone al recurso y solicita la desestimación íntegra de este, con fundamento en las siguientes alegaciones que expondremos, siguiendo la sistemática de los motivos de impugnación antes expuestos.



2.1.- Frente a la utilización no adecuada de la figura del acuerdo marco para la contratación que se proyecta, que se cuestiona en el recurso, el informe opone que la utilización de la figura del acuerdo marco no supone *per se* una limitación a la competencia empresarial, y que, en cualquier caso, la fijación de un diseño del expediente es competencia del órgano de contratación a fin de dar cobertura a las necesidades que se pretenden satisfacer.

Por otro lado, el órgano invoca el apartado 3 del artículo 99 de la LCSP que permite excepcionar la regla general de división en lotes del objeto del contrato, y considera que existe una extensa justificación incluida en el PCAP para concluir que concurre el supuesto habilitante previsto en el referido precepto. Así, alude a la memoria justificativa de fecha 25 de junio de 2023, obrante en el expediente administrativo en la que, a su juicio, se contemplan las razones y causas organizativas y técnicas que motivan que la contratación tenga que realizarse a la totalidad con la finalidad de asegurar que cualquier operador económico dispone de infraestructura suficiente para poder realizar las prestaciones contractuales. Afirma, asimismo, que en la cláusula 2.1.5 del PCAP también recoge los motivos en los que se fundamenta la previsión de adjudicación de la totalidad del expediente a un solo licitador como son la mejora de la logística y la fiabilidad, así como la correcta ejecución del contrato que dificultaría la existencia de varios adjudicatarios, de cara a la correcta gestión del suministro y almacenajes, del mantenimiento de las instalaciones, así como razones de eficiencia y economía, y la evitación de duplicidades y dilución de responsabilidades.

Se opone a las alegaciones de la recurrente esgrimiendo que no es argumento jurídico traer a colación otros expedientes tramitados por órganos de contratación distintos y con objeto similar o parecido, para amparar su pretensión, menoscabando la libertad de diseño y configuración de que dispone el órgano de contratación para atender la satisfacción de sus necesidades. Invoca, en apoyo de su pretensión, la Resolución 76/2023 de este Tribunal que analizó un supuesto de justificación de adjudicación a la totalidad de lotes, dictaminando la adecuación a derecho de lo realizado por la Administración.

Por otro lado, se opone a la limitación a la concurrencia que supone la adopción de la figura del acuerdo marco como sistema de racionalización técnica, basándose en una actuación realizada por un órgano de contratación de la Administración Sanitaria en un supuesto similar. Así, por ejemplo, el expediente PAAM 356/2019; o el expediente de la Central Provincial de Compras de Almería 2020/076550 Acuerdo Marco con una única empresa para el suministro de gases medicinales y otros gases, mantenimiento de equipos de vacío y arrendamiento de botellas compactas, con cesión de uso de equipamiento necesario para el suministro.

Por ello, concluye en el acomodo legal de la utilización de la figura del acuerdo marco en la presente licitación, así como la previsión de adjudicación a un único licitador.

2.2.- Con relación al criterio de adjudicación cuestionado, el informe señala que, siendo el objeto del presente contrato mixto el suministro de gases medicinales y el servicio de mantenimiento de instalaciones de producción y vacío, el previo conocimiento de aquellas resulta un elemento fundamental para garantizar la seguridad de las instalaciones que dan soporte a la prestación de actividad asistencial de los pacientes.

Incide en una serie de aspectos de carácter fáctico respecto de las instalaciones -cuyo mantenimiento es parte de la prestación del contrato mixto, objeto de la presente licitación- que, a su juicio, han de tenerse en consideración para aprehender la finalidad del criterio de adjudicación cuestionado, y, sobre todo, su vinculación con el objeto del contrato, y concluye que el criterio de adjudicación cuestionado cumple los parámetros de legalidad con fundamento en las siguientes consideraciones:



«a) El citado criterio de adjudicación, evaluable de forma automática, está directamente vinculado al objeto del contrato, en base a que se trata de una prestación mixta de suministro y servicio, y la visita que se gire a los diversos centros sanitarios, permite disponer del conocimiento preciso y “de primera mano” por el operador económico para poder prever una ejecución del contrato, y permite asegurar una prestación de calidad.

b) La realización de la visita, no obligatoria para el licitador, supone generar valor añadido en cuanto a conocimiento de la prestación a la que tendrá que enfrentarse, garantizándose así el conocimiento propio de las condiciones de la infraestructura existente y cómo trasladar dicho conocimiento a una mejora en calidad y seguridad de la prestación del suministro y del servicio que se licita.

c) Se trata de un criterio cuya formulación se ha realizado de forma objetiva (art. 145.5.b) LCSP) y cumple con los principios fundamentales en materia de contratación (recogidos también en ese artículo citado de la norma) de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y por su peso específico sobre el total de la puntuación de los criterios no supone que resulte determinante para la adjudicación.

d) La atribución de puntuación por este criterio es automática, y, por tanto, va ligada la concesión de aquella puntuación al resultado práctico de haber visitado las instalaciones. Lo que supone, de vinculación al objeto del contrato, el citado criterio de adjudicación, está en relación con el conocimiento exhaustivo de las instalaciones, pues como se ha señalado en apartados anteriores, las mismas están directamente vinculadas a aspectos de continuidad del suministro y seguridad del paciente en el ámbito de la prestación de la asistencia.

e) La parte recurrente pretende calificar dicha visita como una “visita que no va a conllevar que presente una mejor oferta”, lo cual es rechazado desde este punto de vista por esta Administración, en la medida en que ello garantiza y favorece un “plus adicional” de conocimiento de la realidad a la que tendrá que hacer frente en su condición de adjudicatario en la ejecución del contrato correspondiente.

f) Las características propias que tiene las instalaciones sanitarias, y su afeción al ámbito de la prestación asistencial, unido al suministro de gases, que en algunos casos tiene la consideración de mercancía peligrosa, justifica la idoneidad de establecer un criterio de adjudicación de esta naturaleza, donde se estimule la necesidad de que el operador económico, aún dentro de su ámbito de responsabilidad en la preparación de una oferta, conozca la realidad a la que tendrá que enfrentarse de ser declarado adjudicatario del contrato al que pretende optar».

2.3.- Finalmente, el órgano se opone a la alegación de vulneración de la concurrencia e igualdad de trato por el establecimiento de características técnicas referidas a la concentración (450 PPM) y la presentación (botellas de 5 y 20 litros) exclusividad de la empresa AIR LIQUIDE que denuncia la recurrente, sobre la base de la siguiente argumentación:

«a) El anexo de artículos que se detallan en el expediente, no tiene más efecto, que el señalar el precio unitario que se pretende, como máximo, abonar por el mismo y recoger de una forma “entendible” los bienes cuya contratación se pretende. **Las características técnicas de los mismos y qué requisitos debe disponerse** para cada uno de ellos se recoge en la documentación específica del expediente y que, a tales efectos, **es el Pliego de Prescripciones Técnicas.**

b) Dicha descripción literal contemplada en el anexo de artículos, es la **descripción del Genérico de Centro, que se viene adquiriendo en la actualidad**, y que impide optar por otra redacción diferente, pues cada operador económico puede tener una forma de presentación, así como de concentración, diferente. **Por eso, nos remitimos a lo dispuesto en el PPT.**

c) Si acudimos al citado **PPT, en su apartado 2.1.2 se detallan los aspectos relacionados con los equipos de administración de óxido nítrico.** Más concretamente, en dicho apartado, se señala que “...Para la administración y monitorización del óxido nítrico, el adjudicatario dispondrá de los equipos necesarios para cubrir la demanda en una estación móvil integrada además de proporcionar todos los fungibles adaptados tanto para pacientes neonatos como pediátricos y adultos. Estas centrales podrán ser suministradas e instaladas o utilizar las existentes si son



propiedad del centro. En todo caso el adjudicatario deberá suministrar e instalar cualquier complemento que pueda ser necesario para cumplir las prescripciones técnicas y se responsabilizará del funcionamiento y mantenimiento integral a todo riesgo de todos los elementos.”

De la redacción que se traslada, hay que referir que existen centros donde los equipos de administración de óxido nítrico son propiedad del Servicio Andaluz de Salud, y, por tanto, la concentración facilitada está acorde a los requerimientos que se han señalado en la descripción del lote (450 PPM).

Para cumplir con las exigencias de regulación y suministro que se exponen en el PPT, los equipos de óxido nítrico a aportar por el operador deberán estar calibrados para la concentración en PPM que el propio operador aporte y los equipos propiedad del servicio Andaluz de Salud, que actualmente están calibrados a 450 PPM, tendrá que calibrarlos a la concentración que él suministre. La única finalidad de reflejar la concentración en PPM es indicar la actual calibración de los equipos, pudiendo esta variarse por el operador según la concentración del gas aportada por el mismo.

En ningún momento, se infiere de la documentación del expediente, la exclusión del operador económico porque su bien a suministrar no se acomode a las presentaciones reflejadas. Es más, el propio 2.1.3 del PPT recoge que “...La empresa licitadora se ajustará en la medida de lo posible a las presentaciones....Si por alguna causa justificada variara alguna de las presentaciones, deberá reflejar en su oferta la relación completa de las mismas y sus capacidades a fin de poder establecer las equivalencias correspondientes”, lo que justifica el rechazo de la exclusividad en el ámbito del operador económico que alega el recurrente, pues cabe ser admitida la presentación en concentración que oferte, siendo su ámbito de responsabilidad que los equipos aportados los calibre para que se obtenga la concentración clínica que se precise para la prestación asistencial» (la negrita no es nuestra).

SEXTO. Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal. Sobre la vulneración de los artículos 99.3 y 219 de la LCSP.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el examen de manera conjunta, y por razones de sistemática, de los motivos de impugnación relativos a la indebida utilización de la figura del acuerdo marco para la contratación que se proyecta, así como la vulneración del artículo 99.3 de la LCSP ante la previsión de adjudicación a un solo licitador de la totalidad del expediente que contienen los pliegos impugnados, comenzando por este último.

Para dar respuesta a la controversia planteada hemos de partir de la doctrina reiterada de este Tribunal sobre la materia, expuesta en numerosas resoluciones. Es ilustrativa nuestra Resolución 190/2019, de 13 de junio, en la medida que recoge el criterio general sobre esta cuestión con cita de otros órganos de resolución de recursos contractuales. En la misma sosteníamos lo siguiente:

«Al respecto, hemos de indicar que la finalidad perseguida por la Directiva 2014/24/UE es favorecer la concurrencia y participación de las PYMES, de ahí que la regla general a la hora de configurar el objeto contractual deba ser el establecimiento de lotes, salvo que se motive adecuadamente la conveniencia de no dividir. Como señala el considerando 78 de la citada directiva “(...) El poder adjudicador debe estar obligado a estudiar la conveniencia de dividir los contratos en lotes, sin dejar de gozar de la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial. Cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación deben incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador”.



El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 981/2018, de 26 de octubre, tras reproducir el artículo 99 de la LCSP ha establecido:

«Para la debida comprensión de lo dispuesto en este precepto, conviene acudir a la Directiva 2014/24/UE, de 24 de febrero, de la que es trasposición la LCSP y en cuyo considerando 78 se señala:

“Debe adaptarse la contratación pública a las necesidades de las PYME. Es preciso alentar a los poderes adjudicadores a utilizar el código de mejores prácticas que se establece en el documento de trabajo de los servicios de la Comisión, de 25 de junio de 2008, titulado «Código europeo de buenas prácticas para facilitar el acceso de las PYME a los contratos públicos», que ofrece orientaciones acerca de cómo aplicar el régimen de contratación pública de forma que se facilite la participación de las PYME. A tal efecto y para aumentar la competencia, procede animar a los poderes adjudicadores a, en particular, dividir grandes contratos en lotes. Esta división podría realizarse de manera cuantitativa, haciendo que la magnitud de cada contrato corresponda mejor a la capacidad de las PYME, o de manera cualitativa, de acuerdo con los diferentes gremios y especializaciones implicados, para adaptar mejor el contenido de cada contrato a los sectores especializados de las PYME o de acuerdo con las diferentes fases posteriores de los proyectos. La magnitud y el contenido de los lotes deben ser determinados libremente por el poder adjudicador, el cual, de acuerdo con las normas pertinentes en materia de cálculo del valor estimado de la contratación, debe estar autorizado a adjudicar algunos de los lotes sin aplicar los procedimientos previstos en la presente Directiva. El poder adjudicador debe estar obligado a estudiar la conveniencia de dividir los contratos en lotes, sin dejar de gozar de la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial. Cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación deben incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador. Estas razones podrían ser, por ejemplo, el hecho de que el poder adjudicador considere que dicha división podría conllevar el riesgo de restringir la competencia, o hacer la ejecución del contrato excesivamente difícil u onerosa desde el punto de vista técnico, o que la necesidad de coordinar a los diferentes contratistas para los diversos lotes podría conllevar gravemente el riesgo de socavar la ejecución adecuada del contrato.”

De lo anterior cabe concluir:

- a) La obligación de dividir en lotes tiene una finalidad específica, que es promover la concurrencia de las PYMES en los contratos del sector público.
- b) Esa obligación se encuentra especialmente justificada cuando se licitan grandes contratos.
- c) El órgano de contratación debe ser libre de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas la magnitud de cada expediente y de cada lote.
- d) En caso de que se decida no dividir en lotes, deben indicarse las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador.
- e) Los motivos válidos a que se refiere el artículo 99 son de carácter enunciativo, pudiendo existir otros.

Partiendo de lo anterior, este Tribunal ha venido aplicando una sólida doctrina en torno al margen de discrecionalidad de que gozan los órganos de contratación a la hora de definir el objeto del contrato y



su división en lotes, así como qué motivos se consideran válidos para que el órgano de contratación decida la no división en lotes. Así, en nuestra resolución nº430/2018, señalamos:

“La discrecionalidad de los órganos de contratación para determinar si las prestaciones objeto del contrato constituyen una unidad contractual o no, así como si son susceptibles de unidades fundacionales independientes divisibles en lotes, se manifiesta bajo el prisma de la racionalización de la contratación administrativa. En este sentido, la doctrina de los Tribunales de recursos contractuales, partiendo de la literalidad del artículo 86.3 del TRLCSP, que configura el fraccionamiento del contrato como una facultad o derecho potestativo que asiste al órgano de contratación, expresan que se trata de una decisión que entraña un indudable componente de discrecionalidad técnica en función de las concretas circunstancias que en cada caso concurren.

Al respecto, en nuestra Resolución nº 408/2017 –citada posteriormente en la nº 600/2017 hemos señalado lo siguiente: “En relación con la previsión de este artículo 46 de la Directiva, este Tribunal ha declarado, entre otras, en la resolución 814/2016, que del mismo se desprende que “la división no es obligatoria”, siendo así que, por mucho que el considerando 78 de la Directiva 2014/24/UE exprese que, para aumentar la competencia, “procede animar a los poderes adjudicadores a, en particular, dividir grandes contratos en lotes”, también añade que tales poderes adjudicadores deben conservar “la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial”, exigiendo únicamente que se estudie la conveniencia de tal división, a cuyo fin, “cuando el poder adjudicador decida que no sería conveniente dividir el contrato en lotes, el informe específico o los pliegos de la contratación debe incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador.”

En definitiva, el órgano de contratación goza de un amplio margen de discrecionalidad para determinar el objeto del contrato y su división o no en lotes, debiendo, eso sí, explicar las razones principales por las cuales decide que no procede dicha división, razones que han de atender a un motivo válido, es decir, que no resulte arbitrario ni contrario a la finalidad última del precepto, esto es, la concurrencia de las PYMES. En este sentido, es cierto que la justificación que ha de ofrecer el órgano de contratación, si bien no ha de ser necesariamente exhaustiva, sí debe referirse a las concretas razones que concurren en ese expediente, sin que sea admisible la mera formulación del propio precepto para considerar cumplida esta obligación. Por otro lado, habrán de tenerse en cuenta las circunstancias concurrentes en cada expediente para poder determinar si la justificación ofrecida por el órgano de contratación es suficientemente expresiva de dichas razones o no, único elemento al que podría en su caso alcanzar la revisión de este Tribunal que, por lo demás, tiene vedada la supervisión de la corrección técnica de dicha decisión, en virtud de la doctrina de la discrecionalidad técnica que resulta de plena aplicación a esta cuestión.»

Por otro lado, el Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, de 25 de abril de 2018, señala que:

“Respecto de la discrecionalidad del órgano de contratación, la doctrina es unánime en considerar que corresponde al órgano de contratación la decisión motivada sobre la configuración del objeto del contrato, si bien, acompañada de una justificación racional para los lotes escogidos. La Directiva 2014/24/UE alude al principio de discrecionalidad en el Considerando 78, cuando afirma que “el



poder adjudicador debe estar obligado a estudiar la conveniencia de dividir los contratos en lotes, sin dejar de gozar de la libertad de decidir de forma autónoma y basándose en las razones que estime oportunas, sin estar sujeto a supervisión administrativa o judicial”. Sin embargo, existe una posibilidad de revisión por parte de los Tribunales por falta de motivación o insuficiencia de la misma, arbitrariedad o discriminación, error material, o por restringir la competencia.”»

Asimismo, el artículo 99.3 de la LCSP, recogiendo las previsiones de la Directiva 2014/224 mencionada en la resolución que hemos transcrito parcialmente, establece que «*Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.*

No obstante, lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.

b) El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente».

Resulta, pues, incuestionable desde un punto de vista legal que la división del objeto del contrato en lotes debe ser la regla general -sobre todo tratándose de grandes contratos- y ello con la clara finalidad de promover la concurrencia y favorecer la participación de las pequeñas y medianas empresas en las licitaciones públicas. Ahora bien, esta regla general admite excepciones cuando existan motivos válidos previamente justificados en el expediente de contratación que aconsejen la unidad del objeto en lugar de su fraccionamiento. Esta posibilidad que asiste al órgano de contratación para sostener y motivar la indivisión entronca directamente con el ámbito de discrecionalidad del que goza para la configuración del objeto contractual, atendiendo al mejor modo de satisfacción de las necesidades públicas.

En definitiva, el legislador pretende conciliar los principios básicos de la contratación pública y especialmente, el de libre concurrencia con la mejor y más adecuada satisfacción de las necesidades públicas, de manera que, si el órgano de contratación aporta motivos válidos para mantener la unidad del objeto y hace públicas dichas razones en el expediente o en los pliegos, la excepción puede imponerse a la regla general del fraccionamiento. Ahora bien, como señala el propio artículo 99.3 de la LCSP, los motivos para la indivisión han de ser válidos, pudiendo ser los que indica el propio precepto u otros, pero ello exige una justificación “*ad hoc*”, concreta y específica en relación con la contratación de que se trate, no pudiendo prosperar razones que sean meramente formales, genéricas o imprecisas y que no obedezcan a una decisión del órgano de contratación claramente vinculada a la mejor satisfacción del interés público que representa el contrato.



Por lo demás, al regir en esta materia el principio de discrecionalidad técnica, este Tribunal podrá discutir si existe motivación y/o si esta es suficiente, debiendo respetar los razonamientos técnicos de la decisión del órgano de contratación, salvo manifiesto error o falta de concreción y adecuación de estos al supuesto de que se trate.

Lo anterior determina que, una vez salvaguardados estos límites de la discrecionalidad técnica en la decisión de no dividir el contrato en lotes, cualquier otro planteamiento técnico distinto al del órgano de contratación que puedan esgrimir los recurrentes supondrá una justificación paralela a la del mismo, que no podrá prevalecer sobre la de dicho órgano al que se presume imparcial y conecedor del interés público que satisface el contrato. Como señala la Resolución 1165/2019, de 21 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *«que el planteamiento hecho por el recurrente sea técnicamente admisible o viable, no puede considerarse elemento suficiente para hacer decaer un criterio administrativo motivado y reflejado en el expediente. Tampoco la existencia de precedentes puede sostener un pronunciamiento anulador, por cuanto puede ser la experiencia obtenida, precisamente la que haya conducido a un cambio en el criterio»*.

Sobre las premisas expuestas, debe analizarse la justificación de la no división del objeto en lotes contenida en la cláusula 2.1.5 del PCAP; y lo primero que hemos de indicar es que dicha motivación existe y no puede tacharse de genérica e irreal como alega la recurrente.

Los motivos esgrimidos en el PCAP para justificar la no división en lotes obedecen, en síntesis, a las razones siguientes: (i) los lotes contemplados en el expediente no son susceptibles de adjudicación independiente o aprovechamiento por separado en la medida que el control, la coordinación, la funcionalidad y la economía hacen necesario que sea un único empresario el que preste los servicios, arrendamientos y suministros del acuerdo marco; (ii) la total interdependencia de los elementos que conforman la presente contratación, y que, adicionalmente, justifican la necesidad de que la adjudicación se realice por la totalidad de bienes y servicios contemplados en el expediente; (iii) razones de mejora de la logística y la fiabilidad, que en este expediente se advierte son muy importantes debido a la necesidad de continuidad del suministro de gases sin interrupción, ya que de este aspecto puede depender la seguridad del paciente; (iv) razones de seguridad al incluir el suministro de gases la asistencia técnica para poder realizar la prestación en condiciones de total seguridad; (v) la dificultad técnica para la correcta ejecución del contrato referente a la gestión de suministros y almacenajes, de gestión del mantenimiento de las instalaciones y de eficiencia y economía, así como evitando duplicidades y la dilución de responsabilidades (vi) la tele-gestión del nivel de los tanques y sus alarmas asociadas son mucho más fáciles y seguras de gestionar desde una única plataforma que desde diversas; y (vii) el coste logístico que es significativo en relación con el suministro de un producto de este tipo de tipo que lleva asociado un transporte, lo que supone aplicar economías de escala que reduce el impacto medioambiental.

Hemos de tener presente que la división en lotes que se efectúa en el Anexo I al PCAP contempla una división en lotes referida a los gases medicinales (lotes 1 a 65) comprendiendo los lotes 66 a 70, respectivamente, vacío médico-GC; las instalaciones- servicio de mantenimiento central de vacío; el arrendamiento de maquinaria COMPRESOR AIRE MEDICINAL; aire medicinal modular; y por último instalaciones mantenimiento Instalación de gases medicinales.

Por su parte, la cláusula 2.1.1 del PCAP delimita el objeto del contrato con el siguiente contenido:

«El objeto de la presente contratación es el SUMINISTRO DE GASES MEDICINALES, GASES PRODUCTOS SANITARIOS E INDUSTRIALES, ASÍ COMO DEL ARRENDAMIENTO, MANTENIMIENTO DE INSTALACIONES DE PRODUCCIÓN DE GASES Y VACÍO, Y OTROS SERVICIOS COMPLEMENTARIO, A LOS CENTROS ADSCRITOS A LA CENTRAL PROVINCIAL DE COMPRAS



DE MÁLAGA DEL SERVICIO ANDALUZ DE SALUD, MEDIANTE ACUERDO MARCO CON UN ÚNICO EMPRESARIO POR PROCEDIMIENTO ABIERTO.

(...)

El suministro incluye la distribución, carga y descarga, montaje, instalación, puesta en marcha y prestaciones necesarias para el funcionamiento, caso de ser necesario, de los bienes objeto de esta contratación, de conformidad con lo especificado en el PPT.

En cuanto a los servicios complementarios al suministro, se incluyen las siguientes prestaciones, las cuales por sus características solo pueden ser realizadas de forma inseparable con la prestación del suministro, siendo éstas entre las más destacables de PPT:

- *Revisión del estado de los almacenes.*
- *Comprobación de la adaptación a norma de las instalaciones de almacenamiento.*
- *Asistencia técnica para poder realizar la prestación en condiciones de total seguridad, fiabilidad y continuidad sin interrupción del suministro.*
- *Mantenimiento de las redes de las centrales de gases.*
- *Mantenimiento de los tanques de suministro de Oxígeno líquido y nitrógeno líquido.*
- *Mantenimiento de depósitos criogénicos, nebulizadores de aerosolterapia y centrales (...)*

Circunscribiéndonos a la motivación incorporada al pliego respecto de la necesaria adjudicación a la totalidad, pese a la división formal en lotes, aquel incorpora una argumentación que, a juicio de este Tribunal, lejos de ser genérica o meramente reproductora de la literalidad de la ley, desciende a aspectos concretos del contrato y de su ejecución, como cuando se refiere a que *“Cada operación precisa de la atención del personal de mantenimiento que habitualmente está realizando otros trabajos, y que para atender las entregas y recogidas de botellas debe desplazarse a los muelles de carga y descarga.”* Por otra parte, la memoria justificativa, obrante en el expediente, si bien en términos más amplios, también recoge las razones organizativas y técnicas por las que resulta necesario arbitrar la contratación con el carácter de totalidad para disponer de un solo adjudicatario para la prestación del objeto contractual que permita asegurar que cualquier operador económico, en el ámbito de dicha actividad, disponga de infraestructura suficiente para poder realizar las prestaciones que configuran el objeto contractual.

Tal justificación podrá o no ser compartida por la recurrente, pero no puede tildarse de genérica ni carente de base real o basada en meras insinuaciones, que son los motivos sobre los que pivota la argumentación de la recurrente, y que anuda a una valoración subjetiva que efectúa esta de la imposibilidad ontológica de que se produzca una falta de coordinación o una merma de la seguridad en caso de dividir el contrato en lotes, que, por otra parte, no rebate. Se trata, por tanto, de afirmaciones que responden, en definitiva, a una apreciación técnica paralela y diferente tendente a fundamentar una alternativa a la configuración del objeto del contrato con indicación de posibles opciones de división en lotes acudiendo al criterio territorial, que, como hemos señalado, no puede prevalecer sin más sobre la fundamentación del órgano de contratación.

La recurrente invoca como precedente el supuesto analizado en la Resolución 65/2021, de 25 de febrero, de este Tribunal, extrapolando *mutatis mutandi* el reconocimiento que, en el supuesto examinado por aquella, efectuó la Administración Sanitaria de una infracción no subsanable, determinante del desistimiento del procedimiento de adjudicación. Con ello pretende sostener que en aquel caso la propia Administración advirtió la necesidad de dividir en lotes el objeto de una contratación similar.

Pues bien, entendemos que las razones ofrecidas en la Resolución de desistimiento del órgano de contratación en el caso analizado en la Resolución 65/2021, no pueden sustentar ni ser invocadas o extrapolarse al supuesto



ahora analizado, en la medida que en aquella ocasión, el órgano de contratación se basó en la posible confusión que hubo podido generar la configuración del objeto en lotes y la obligatoriedad de ofertar a la totalidad para advertir un error o infracción no subsanable que motivó el desistimiento. Así afirma que *“al configurar el expediente tanto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, como en el pliego de prescripciones técnicas, se ha estructurado el objeto del contrato en lotes y agrupaciones de lotes, exigiéndose, al mismo tiempo, la obligatoriedad de su oferta y adjudicación a la totalidad, lo cual puede conllevar a la confusión en la licitación.* Ciertamente, el órgano de contratación también alude en la resolución de desistimiento a que la propia complejidad y envergadura, al abarcar una gran cantidad de centros sanitarios hacía aconsejable una división mas acorde con las áreas geográficas, a fin de ajustarse, en aquel caso, con mayor precisión a las necesidades reales. Pero de ello no puede inferirse la conclusión alcanzada por la recurrente, máxime cuando además de la confusión generada en los pliegos antes señalada, se advirtió otra infracción no subsanable, que nada tiene que ver con lo que nos concierne, en este caso, relativa a la falta de concreción de los criterios sujetos a juicio de valor en los pliegos entonces impugnados.

Además, tampoco cabe extrapolar al supuesto que analizamos el examinado por la Resolución 329/2022, de 10 de marzo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, invocada por la recurrente, en la que, si bien la cuestión planteada era la vulneración del artículo 99. 3 de la LCSP, lo que se analizó, dada la naturaleza del contrato (que era una concesión de obras) era el alcance de la salvedad del artículo 99.3 de la LCSP cuando se refiere a los contratos de concesión de obras, considerando que dicha salvedad está pensando en que, por su propia naturaleza, la división en lotes pueda desvirtuar dicha figura contractual y no tanto en excepcionar la regla general que preside nuestro sistema legal de contratación pública. En efecto, en el supuesto allí analizado – en el que se licitaba un contrato íntegro, sin división en lotes ni justificación debida en el expediente, de la configuración contractual, de una concesión de obra de nueve centros de salud y unidades básicas de salud de atención primaria del Área de Salud de Mallorca- la conclusión que se alcanzó es que, atendiendo al objeto del contrato concreto de concesión de obras, era fácil apreciar que la configuración en realidad bajo un mismo contrato o bajo una sola adjudicación, encubría nueve concesiones de obras, que eran susceptibles de funcionamiento independiente cada una de ellas, lo que confirmaba en aquel caso, que el objeto del contrato analizado era susceptible de división en lotes sin desvirtuar su naturaleza jurídica. Tales consideraciones no son extrapolables al supuesto que analizamos por la interdependencia funcional de los elementos que componen la presente contratación invocada por el órgano de contratación.

Asimismo, el hecho de que en licitaciones de análogo objeto promovidas por otros poderes adjudicadores se haya seguido el criterio de dividir en lotes tampoco es indicativo de que en esta licitación la indivisión no sea posible si está válidamente motivada, desconociéndose además qué circunstancias concurrían en aquellas licitaciones y cuáles eran las condiciones fijadas en los pliegos.

Por último, tampoco se aprecia la denunciada infracción del artículo 219.1 de la LCSP, precepto que prevé que el recurso al acuerdo marco no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada; y ello, por cuanto en el supuesto analizado existe justificación objetiva de la utilización de dicho instrumento y su finalidad responde en esencia a la de un contrato de suministro de tracto sucesivo y por precio unitario -sin división en lotes- de los previstos en el artículo 16.3 a) de la LCSP. Así lo prevé la cláusula 2.1.2 del PCAP, en su último párrafo, al señalar que *«La contratación contempla la adquisición de forma sucesiva y por precio unitario de los bienes sin que la cuantía total esté definida con exactitud al tiempo de celebrar el acuerdo marco y la prestación fija y continuada en el tiempo de servicios complementarios».*



Con base, pues, en todas las consideraciones expuestas, el motivo de recurso analizado en este fundamento de derecho debe desestimarse al no apreciarse infracción del artículo 99.3 de la LCSP, ni en la configuración del objeto, ni en la justificación de su no división en lotes.

SÉPTIMO. Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal. Sobre la legalidad del criterio de adjudicación “Visita a las instalaciones”.

Procede analizar la alegación de la recurrente con relación al criterio de adjudicación que se contempla en el “Anexo al Cuadro Resumen- Criterios de adjudicación” dentro del apartado 1.-Criterios evaluables de forma automática (de 0 a 70 puntos) que tiene el siguiente contenido:

«1.3. Visita a las instalaciones (Ponderación de 0 a 5 puntos).

A las empresas que acrediten haber realizado una visita previa a los centros que dispongan de centrales de producción de Gases Medicinales para conocer las condiciones de suministro, las instalaciones existentes y prever la implantación de las nuevas, se le otorgará 1 punto por cada centro gestor visitado del siguiente listado con un máximo de 5 puntos.

(...)

La acreditación se realizará a través de certificación expedida por los responsables de las visitas a los centros».

(Se inserta un cuadro que no hemos reproducido en el que figura la denominación del centro gestor cuya visita se valora (son 5) identificando nominativamente al responsable de cada uno, el correo electrónico y el teléfono.

Por otra parte, y por lo que aquí concierne, las cláusulas 6.2.4 y 6.4.2.3 del PCAP tienen el siguiente contenido:

“6.2.4. Reconocimiento previo de las instalaciones Las empresas licitadoras podrán girar visitas a los centros que dispongan de centrales de producción de Gases Medicinales para conocer las condiciones de suministro, las instalaciones existentes y prever la implantación de las nuevas. Estas visitas serán evaluables y los errores u omisiones del PPT respecto a las instalaciones existentes no eximirán al adjudicatario de las obligaciones de suministros y mantenimiento de las mismas, para lo que se puntuarán las visitas realizadas en el criterio de adjudicación 1.3”.

“6.4.2.3.- Visita a las instalaciones: el sobre nº 3 contendrá además las certificaciones expedidas por los responsables de las visitas a los centros para su valoración conforme a criterios de evaluación automática según el Anexo B al cuadro resumen, a las empresas que acrediten haber realizado una visita previa a los centros que dispongan de centrales de producción de Gases Medicinales para conocer las condiciones de suministro, las instalaciones existentes y prever la implantación de las nuevas”.

A juicio de la recurrente, el criterio de adjudicación relativo a la visita de las instalaciones vulnera las previsiones del artículo 145 de la LCSP y no tiene relación directa con el objeto del contrato ni redundante en una mejor prestación. Esgrime que simplemente se valora un hecho objetivo, la realización de la visita, sin tener en cuenta el supuesto conocimiento obtenido en la visita por el licitador y además considera que vulnera el principio de igualdad de trato a favor de la entidad actualmente adjudicataria que no requeriría desplazarse hasta las instalaciones y podría obtener la mayor puntuación sin realizar tarea adicional alguna.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso insiste en la vinculación del criterio de adjudicación al objeto del contrato, y que aquel redundante en una mejora de la prestación a contratar ofreciendo una argumentación –en parte, anteriormente reproducida- para justificar que el conocimiento previo que reporta la visita



de las instalaciones que dan soporte o coadyuvan a la prestación de actividad asistencial es un elemento fundamental para garantizar la seguridad de las prestaciones, objeto de la prestación contractual. En ese sentido, el informe al recurso señala, como argumentos, entre otros, los siguientes:

«(...) Se hace preciso, para un mejor enjuiciamiento de lo señalado por el recurrente, trasladar a ese Tribunal Administrativo lo siguiente:

- El Pliego de Prescripciones Técnicas recoge un Anexo por centro vinculado a la contratación, en el que se reflejan las instalaciones existentes en ese centro sanitario. Se trata de instalaciones que no tienen que ser semejantes entre los diversos centros, ni presentan las mismas características y necesidades de mantenimiento.

- Las instalaciones en cuestión, y que como se han señalado se trata de “instalaciones de vacío” y de “gases medicinales” están directamente vinculadas a garantizar la continuidad del suministro y la seguridad del paciente.

- El proceso de facturación de la contratación que se proyecta se realiza en base a “contadores de gases” cuya ubicación y número no está determinada, de forma específica, en la documentación del expediente, sino que debe ser planteada por cada operador económico en su oferta. Lógicamente, dicho extremo exige, para una mejor precisión en la oferta que pueda realizar, el conocimiento de las mismas pues su número (y, por tanto, coste de la prestación) debe conocerse con exactitud por el mismo por estar vinculado a su “cuenta de resultados del contrato que se proyecta”, y por ende, en la garantía de la correcta prestación del contrato.

- Se trata de instalaciones complejas, y que deben ser mantenidas, algunas de ellas son propiedad de esta Administración Sanitaria, y que al no ser aportadas por el operador económico, requieren (profesionalmente y desde una perspectiva empresarial) su conocimiento exhaustivo de estado y funcionalidad, con la finalidad de poder asegurar un coste estimado de la prestación a la que se enfrentan y las diversas acciones que deberán realizarse por el mismo para garantizar los aspectos claves de seguridad y prestación del suministro.

- El proceso logístico a disponer por cada operador económico para el suministro de los gases, supone conocer las instalaciones en cuestión, porque los accesos y espacios de carga y descarga, en cada centro sanitario, son diferentes. Debe el oferente de la prestación, interesado en la presentación de oferta, conocer cómo son los mismos y de qué infraestructura móvil tendrá que basarse para la realización de esos procesos de carga y descarga.

Hay que tener en cuenta, por ese Tribunal y es perfectamente conocido por el recurrente, que en la normativa ADR (Acuerdo Europeo sobre el transporte internacional de mercancías peligrosas) el nitrógeno líquido (el cual se detalla como bien a suministrar en este expediente) se clasifica como mercancía peligrosa. Al tener que realizarse trasvases desde esos camiones cisterna a tanques a presión en las instalaciones de los centros sanitarios, parece lógico entender que el conocer las instalaciones (girando visita a las mismas) supone obtener el conocimiento de aquéllas y que redundan, de una forma directa, en la prestación mixta que se contrata. (...)»

Pues bien, en cuanto a la vinculación al objeto del contrato, este Tribunal se ha pronunciado en las Resoluciones 150/2019, de 16 de mayo y 257/2019, de 9 de agosto, entre otras. En esta última, tras reproducir el artículo 145.5 de la LCSP, mencionar el informe 9/2009, de 31 de marzo de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, el informe 6/2018, de 8 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña, varias resoluciones de este Órgano, así como del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y algunas sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de la Rioja y de Madrid, se afirmaba lo siguiente:



«En definitiva, el criterio de adjudicación se hallará vinculado al objeto contractual cuando se refiera o integre prestaciones que deban realizarse en virtud del contrato en cuestión, lo que redundará en el hecho de que la vinculación ha de incidir necesariamente en aquellas tareas o actividades que deben desplegarse para la ejecución de la prestación, esto es que afecte de manera significativa a la ejecución del contrato, a la prestación que constituye su objeto, tal y como es definido en las especificaciones técnicas, debiendo redundar en última instancia, en un beneficio para la prestación que se contrata, en un valor añadido a la misma, bien porque aumente la calidad, eficacia o eficiencia, bien porque favorezca su ejecución o contribuya al mejor funcionamiento y uso del bien o servicio que se licita».

Partiendo de la doctrina anterior, un examen del criterio de adjudicación cuestionado, tal y como está configurado en los pliegos, permite constatar que, en los términos en que está redactado, no es posible apreciar la incidencia o proyección de la valoración de dicho conocimiento previo de las instalaciones en la concreta prestación ofertada que redunde en una mejor ejecución de aquella, conforme a la doctrina reiterada de este Tribunal sobre la vinculación de los criterios de adjudicación al objeto del contrato, anteriormente invocada. Se valora únicamente el mero conocimiento de las instalaciones resultante de la visita, sin proyección sobre la oferta lo que no garantiza per se una mejora de la prestación del servicio, como analizara este Tribunal en la Resolución 231/2018 de 30 de julio, invocada por la recurrente.

En efecto, falta, pues, en el criterio que examinamos, la proyección concreta del aspecto a valorar sobre la oferta, a diferencia, del supuesto examinado en la Resolución 367/2019, de 31 de octubre, de este Tribunal en la que sí se concluyó en la legalidad del criterio de adjudicación controvertido relativo al “Informe sobre el conocimiento de las instalaciones. Se valorará en este informe la descripción cualitativa de cada cuadro donde se indique en cada caso cuáles son las actuaciones más urgentes en el mismo. Por ejemplo, sustitución de las luminarias por otras de mayor eficiencia, reforma del cuadro por deficiencias en el mismo, reformas a efectuar en algunos trazados de líneas por problemas que puedan existir en las canalizaciones o en las líneas de alimentación, etc. (1 página por cada cuadro de mando)” al constatar este Tribunal que el objeto de valoración no era el mero conocimiento tras la visita, sino la incidencia de dicho conocimiento en la concreta prestación ofertada, lo que permitió concluir, en aquel caso, que el criterio sí guardaba la obligada vinculación al objeto contractual en los términos exigidos en el artículo 145 de la LCSP, a diferencia de lo que acontece en el presente caso que analizamos.

Por tanto, desde esta óptica, hemos de concluir que el criterio no guarda la obligada vinculación al objeto contractual en los términos exigidos en el artículo 145 de la LCSP.

La conclusión alcanzada no significa que este Tribunal cuestione las razones aducidas por el órgano de contratación relativas a la necesidad del conocimiento previo de las instalaciones a fin de garantizar la seguridad en concordancia con la complejidad de las instalaciones, como defiende el órgano de contratación en el informe al recurso. Tampoco cuestionamos que el conocimiento de aquellas pueda ser fundamental para garantizar la seguridad en la ejecución de las prestaciones contractuales, pero, de ser así, el órgano de contratación podría haber optado por exigir, en los pliegos, un informe o certificado de visita a las instalaciones o bien una declaración responsable del conocimiento de las mismas que respondiera a la necesidad justificada por el órgano de contratación -en sede de recurso- de garantizar ofertas adecuadas a la realidad del servicio a contratar, para asegurar, a la postre, la buena marcha en la ejecución del mismo y dar respuesta así al cumplimiento y realización de sus fines públicos (artículo 28.1 de la LCSP), como se analiza en la Resolución 367/2019 anteriormente mencionada.



Habiendo optado, por el contrario, por establecerlo como criterio de adjudicación debe adecuarse a los requisitos establecidos en el artículo 145 de la LCSP y guardar la debida vinculación al objeto del contrato, en los términos analizados. A mayor abundamiento, y aun cuando dicho extremo no haya sido cuestionado por la recurrente, no se ha incorporado al expediente justificación alguna de la elección del criterio de adjudicación. En este sentido, conviene recordar que cobra especial importancia la memoria justificativa como documento en el que las entidades del sector público han de establecer la necesidad e idoneidad del contrato, así como la eficiencia de la contratación que se proyecta, que podrá incluir cualesquiera de las razones, circunstancias y exigencias a las que obliga la normativa contractual, entre ellas, la justificación de la elección de los criterios de adjudicación, que además ha de ser objeto de publicación en el perfil de contratante, ex artículo 63.3.a) de la LCSP, como salvaguarda de los principios de publicidad y transparencia de los procedimientos.

Debe prosperar el motivo del recurso, y anularse en consecuencia el apartado 1.3 del anexo al cuadro resumen del PCAP.

OCTAVO. Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal. Sobre el establecimiento de características técnicas restrictivas de la competencia.

Como punto de partida, hemos de señalar que es doctrina acuñada por este Tribunal que el órgano de contratación goza de discrecionalidad en la configuración de la prestación y de sus características técnicas, siempre y cuando las mismas encuentren adecuado fundamento y justificación en las necesidades y fines perseguidos por la contratación proyectada. Como señalamos en distintas resoluciones (vg. la resolución 401/2020, de 19 de noviembre), reiterando a su vez doctrina previa de este Órgano, “es el órgano de contratación el que, conocedor de las necesidades administrativas que demanda la Administración y conocedor también del mejor modo de satisfacerlas, debe configurar el objeto del contrato atendiendo a esos parámetros, sin que esta discrecionalidad en la conformación de la prestación a contratar pueda ser sustituida por la voluntad de los licitadores y sin que la mayor o menor apertura a la competencia de un determinado procedimiento de adjudicación tenga que suponer en sí misma una infracción de los principios de competencia, libre acceso a las licitaciones e igualdad y no discriminación, cuando encuentra su fundamento en las necesidades o fines a satisfacer mediante la contratación de que se trate, como sucede en el caso enjuiciado.

Así, si una concreta especificación técnica está suficientemente justificada por el órgano de contratación o por su personal técnico, resulta del todo imposible que este Tribunal pueda desvirtuar con argumentos jurídicos el razonamiento técnico que da cobertura a la especificación técnica de que se trate. En este extremo, compartimos el criterio del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (v.g. Resolución 1147/2017, de 1 de diciembre) cuando afirma que «la inclusión en los pliegos de características técnicas relativas a elementos de un bien objeto del suministro, elevándolas a especificaciones técnicas de esos productos, en el caso de que se vean respaldadas por los dictámenes o informes técnicos elaborados “ad hoc” por especialistas que vengán a corroborar la especial importancia que se concede a esa característica, no puede ser sustituida por las valoraciones que respecto de ese aspecto pueda hacer este Tribunal. Es decir, al tratarse de aspectos que se evalúan con criterios estrictamente técnicos, este Tribunal no puede corregirlos o enjuiciarlos aplicando criterios jurídicos. No obstante, en este caso, en el que se impugna el pliego con base en una cuestión de este tipo, este Tribunal podrá entrar a analizar si el resultado de la inclusión de esa especificación técnica realmente puede llegar a producir el efecto tan pernicioso que se invoca por el recurrente de restringir el principio de libre competencia. Si bien nuestro análisis deberá limitarse en estos casos a los aspectos formales de esa inclusión, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que no se hayan utilizado criterios arbitrarios o discriminatorios o que no se haya incurrido en omisión o error ma-



terial al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar el especial valor que el órgano de contratación quiera dar a esa especificación».

Asimismo, no debe olvidarse que lo que prohíbe el artículo 126.1 de la LCSP es el establecimiento de prescripciones técnicas que, de modo injustificado, creen obstáculos a la apertura de la contratación pública a la concurrencia.

En nuestra Resolución 344/2021, de 23 de septiembre, señalábamos lo siguiente:

«(...) debe partirse de lo dispuesto en el artículo 126. 1 de la LCSP conforme al cual “Las prescripciones técnicas a que se refieren los artículos 123 y 124, proporcionarán a los empresarios acceso en condiciones de igualdad al procedimiento de contratación y no tendrán por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia”. Así pues, siendo la concurrencia e igualdad de trato principios básicos de la contratación pública conforme al artículo 1 del citado texto legal, el respeto a tales principios en el establecimiento de las prescripciones técnicas es un postulado legal indiscutible; no obstante, tampoco debe olvidarse que lo que se proscribía legalmente es el establecimiento de restricciones u obstáculos injustificados a la concurrencia o dicho de otra manera, el precepto legal no impide que, con una justificación adecuada, concreta y ajustada a las necesidades públicas que el contrato ha de satisfacer conforme al artículo 28.1 de la LCSP, se puedan establecer prescripciones técnicas no accesibles a todas las potenciales licitadoras. (...) Asimismo, no debe olvidarse que lo que prohíbe el artículo 126.1 de la LCAP es el establecimiento de prescripciones técnicas que, de modo injustificado, creen obstáculos a la apertura de la contratación pública a la concurrencia”.

Por otro lado, en nuestra Resolución 8/2021, de 21 de enero, compartíamos el criterio sostenido por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, entre otras, en su Resolución 425/2019, de 2 de octubre, al afirmar que *“(...) se limita la concurrencia cuando se establecen prescripciones técnicas que sólo puede cumplir uno de los licitadores, no cuando habiendo determinado justificadamente la Administración la necesidad de un producto y estando éste presente en el mercado en una pluralidad de productores (tal y como manifiesta el órgano de contratación) y abierto también a la producción de otros más que quieran fabricarlo, se exige una forma de presentación concreta, determinada por las necesidades a satisfacer y que cualquiera puede cumplir adaptando su producción a lo requerido. La Administración no ha de ajustarse a la forma de presentación que libremente ha elegido cada productor, puede exigir una determinada ajustada a sus necesidades, y son estos, los productores, los que libremente, si quieren participar en la licitación, han de ajustarse a cumplir lo exigido en las prescripciones técnicas, algo que pueden hacer si modifican su forma de producción sin que nada se lo impida”.*».

En el supuesto examinado, la cláusula 2.1.1 del PPT bajo la rúbrica “CATÁLOGOS DE PRODUCTOS” previó lo siguiente:

«El objeto de este apartado es el suministro de diferentes gases medicinales, gases productos sanitarios y gases industriales, con diferentes características, presentaciones, transportados y consumidos en botellas o bloques de diferentes capacidades.

(...)

En el Anexo I al PPT se indica la lista de tipos de gases a suministrar mediante este Contrato, así como la previsión estimada de consumo de cada uno de ellos en los 48 meses del Contrato. Esta previsión estimada de consumo se indica sólo a efectos de cálculo del importe del Contrato no suponiendo compromiso de consumo



El anexo I del PPT, respecto de los lotes 50 y 51, establece lo siguiente:

LOTE	GC	Denominación	IVA	Cantidades previstas 48 meses	Ud
50	E11678	Nítrico óxido 450PPM, gas para inhalación 5 L	4%	40,00	m3
51	F12096	Nítrico óxido 450PPM, Gas para inhalación 20 L	4%	963,00	m3

Por otra parte, la cláusula 2.1.3 del PPT “CONDICIONES DE LOS RECIPIENTES” por lo que aquí nos concierne, dispone:

«El suministro de estos gases incluye el arrendamiento de los envases necesarios y accesorios (válvulas, manómetros, etc.), así como su conservación y mantenimiento a todo riesgo. No se incluyen los accesorios para tomas de redes de gases, solo los de botellas individuales, especialmente en atención primaria.

La adjudicataria suministrará los gases en los envases indicados en el Anexo I al PPT, cuyos consumos están calculados en base a los contenidos de dichos recipientes.

La empresa licitadora se ajustará en la medida de lo posible a las presentaciones del presupuesto. Si por alguna causa justificada variara alguna de las presentaciones, deberá reflejar en su oferta la relación completa de las mismas y sus capacidades a fin de poder establecer las equivalencias correspondientes. Si se suministra un tipo de gas incluido en el Contrato pero en un envase de capacidad distinta a las relacionadas, el precio unitario máximo aplicable será el correspondiente al del envase de capacidad geométrica inmediatamente superior de los relacionados en la licitación (...)» (el subrayado es nuestro)

El órgano de contratación, en el informe al recurso, se escuda en primer lugar, en que las condiciones exigidas en cuanto a presentación y formato lo son solo a efectos de determinar el precio unitario y se remite a las especificaciones técnicas del PPT que, según sostiene, permiten la posibilidad de que la empresa pueda ofertar una presentación distinta, según lo establecido en la cláusula 2.1.3.

Pues bien, si acudimos al PPT, figura de manera meridiana la obligación del adjudicatario de suministrar los gases en los envases indicados en el Anexo I al PPT En dicho anexo se establece, para cada uno de los lotes, una determinada concentración (450 PPM) y un formato de presentación (botellas de 5 y 20 litros). Además, en el referido anexo se indica un número de Genérico de Centro, que según define el propio Servicio Andaluz de Salud en el siguiente enlace: https://web.sas.junta-andalucia.es/servicioandaluzdesalud/sites/default/files/sincfiles/wsas-media-mediafile_sasdocumento/2019/cyb_logis_20130429 “ es un artículo de características generales, identificado con un código de seis dígitos (alfanumérico) que sustituye al código interno del centro y cuya denominación se crea con la definición del código SAS desde donde se genera, añadiéndole, en su caso, los atributos y medidas determinantes para la compra que lo particularizan”

Es cierto que, como indica el órgano de contratación, en su informe, la cláusula 2.1.3 del PPT, que va referida a las condiciones de los recipientes, permite la posibilidad de modificar alguna de las presentaciones, en cuyo caso, el adjudicatario deberá reflejar la relación completa a fin de poder establecer las equivalencias correspondientes.



Ahora bien, este Tribunal, del examen de los pliegos, no constata que dicha posibilidad venga prevista también para la otra exigencia relativa a la concentración (450 PPM). El órgano de contratación, en su informe, alega que de la cláusula 2.1.2 del PPT “ARRENDAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE EQUIPOS DE ADMINISTRACIÓN DE ÓXIDO NÍTRICO” se infiere que la única finalidad de reflejar la concentración es indicar la actual calibración de los equipos pudiendo variarse esta por el operador según la concentración del gas aportada por el mismo. Pero dicha conclusión, entiende este Tribunal, no viene avalada por la redacción de la cláusula del PPT a la que se refiere el órgano de contratación.

Por el contrario, el Anexo I del PPT es claro y explícito al exigir una concentración determinada y la presentación que indica, sin haber previsto, como hubiera sido deseable, un asterisco que aportase la información que el órgano de contratación indica en sede de recurso, o la posibilidad claramente establecida en los pliegos de aportar una concentración diferente a la exigida.

A mayor abundamiento, el órgano no rebate la tabla comparativa aportada por la recurrente indicativa que solamente un proveedor en el mercado dispone de la concentración y formatos exigidos en el anexo I del PPT, y si bien, este Tribunal ha comprobado que, hay otro proveedor que dispone de la concentración exigida (450 PPM), no así del formato de presentación, lo cierto es que cabe concluir que la configuración del PPT ha podido ser restrictiva de la competencia, en los términos en que han sido redactados los pliegos.

Finalmente, se ha de tener en cuenta que tampoco existe justificación en el expediente sobre la configuración de las especificaciones técnicas exigidas.

Procede, por tanto, estimar este motivo.

Con base en las consideraciones realizadas a lo largo de la presente resolución, el recurso debe ser estimado con anulación del contenido de los pliegos, que este Tribunal ha considerado no ajustados a derecho, lo que conlleva la propia anulación de los pliegos y demás actos impugnados, incluidos los actos del expediente de contratación relacionados con la aprobación de aquellos, debiendo convocarse, en su caso, una nueva licitación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SO-CIEDAD ESPAÑOLA DE CARBUROS METÁLICOS S.A** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares, el pliego de prescripciones técnicas y demás documentación que rigen la «Contratación mixta del suministro de gases medicinales, gases productos sanitarios e industriales, así como del arrendamiento y mantenimiento de las instalaciones de producción de gases y vacío, y otros servicios complementarios, a los centros adscritos a la Central Provincial de Compras de Málaga, mediante acuerdo marco con un único empresario por procedimiento abierto» (CCA: +6.+AUBM-1) (Nº EXPEDIENTE: CONTR 2023 0000642786) convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, y, en consecuencia, anular los actos impugnados, debiendo procederse en los términos indicados en el fundamento de derecho octavo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la medida cautelar de suspensión del procedimiento adoptada por este Tribunal mediante Resolución MC 81/2023, de 4 de agosto de 2023.



TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

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

