Recurso 479/2021
Resolución 101/2022

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

Sevilla, 11 de febrero de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **NIPRO MEDICAL SPAIN, S.L.** contra los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Servicio integral de recursos materiales para la realización de sesiones de hemodiálisis en la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Hospital de Poniente", convocado por la citada Agencia pública (Expte. PA 010/21), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 1 de octubre de 2021, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los licitadores a través del perfil, siendo el valor estimado del contrato 2.012.400 euros.

La presente licitación se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y demás disposiciones reglamentarias de aplicación, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

SEGUNDO. El 20 de octubre de 2021, tuvo entrada en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por NIPRO MEDICAL SPAIN, S.L. contra los pliegos que rigen la contratación referenciada. En su escrito de recurso, la entidad recurrente solicita la suspensión del procedimiento de adjudicación.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso al órgano de contratación requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que fue posteriormente recibida en este Órgano.

Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal de 2 de noviembre de 2021, se comunicó a la recurrente que el procedimiento de adjudicación se hallaba suspendido en virtud de la resolución adoptada por el Tribunal el 28 de octubre de 2021, como consecuencia de la suspensión instada por otros recurrentes en sus recursos contra los mismos actos ahora impugnados.

Habiéndose conferido por la Secretaría del Tribunal trámite de alegaciones al recurso al único licitador interesado en el procedimiento por plazo de cinco días hábiles con traslado del escrito de recurso, no consta que las haya formulado en el plazo legal concedido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, pese a no haber participado en la licitación.

La recurrente se dirige contra los pliegos que rigen la contratación alegando determinadas infracciones que, a su juicio, restringen y/o dificultan la concurrencia en la licitación. Por tanto, una eventual estimación del recurso permitiría la remoción de los obstáculos que dificultan la presentación de su proposición, quedando justificado el interés legítimo que ostenta para impugnar los citados actos.

TERCERO. Acto recurrible.

El recurso especial se interpone contra los pliegos que rigen un contrato calificado en los mismos como de servicios, con un valor estimado superior a cien mil euros y convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador. Por tanto, el recurso es procedente al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El apartado b) del artículo 50.1 de la LCSP dispone que: *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*
b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante».

En el supuesto examinado, el anuncio de licitación se publicó en el perfil de contratante el 1 de octubre de 2021, por lo que el recurso especial presentado el 20 de octubre de 2021 en el registro del Tribunal se ha formalizado en plazo.

QUINTO. Fondo del asunto: sobre el alegato de incumplimiento de plazos mínimos de presentación de ofertas con vulneración del artículo 156 de la LCSP y artículo 27 de la Directiva 2014/24.

La recurrente esgrime que no consta que se haya publicado anuncio de información previa de la contratación ahora licitada con toda la información requerida para cumplir el requisito de reducción de plazos establecido en el artículo 156 de la LCSP, si bien al permitirse la presentación de ofertas por medios electrónicos el plazo mínimo

de 35 días se podía reducir en 5 días, con lo que el plazo mínimo de presentación de proposiciones habría de ser 30 días. Añade que el anuncio de licitación se publicó el 1 de octubre de 2021 por lo que, computando el plazo a partir del día siguiente a dicha publicación de conformidad con lo previsto en el artículo 3.1 del Reglamento CEE, Euratom nº 1182/71 del Consejo, el plazo debió finalizar el 16 de noviembre de 2021 y no el 18 de octubre.

Concluye, pues, que *«se incurre en infracción de los artículos 156 de la LCSP y 27 de la Directiva 2014/24/UE, al vulnerarse el plazo mínimo de presentación de ofertas fijado por dichas normas (y para cuyo cómputo ha de aplicarse el Reglamento (CEE, Euratom) nº 1182/71 del Consejo, lo que ha de determinar la anulación del anuncio de licitación y pliegos, y del propio procedimiento de licitación».*

En su informe al recurso, opone el órgano de contratación que el 15 de febrero de 2021 se publicó anuncio de información previa en el DOUE (remitido el 10 de febrero) con una larga relación de contratos entre los que se encontraba el servicio de hemodiálisis hospitalaria. Asimismo, señala que en dicho anuncio se establecía, entre otros extremos, la persona de contacto y dirección de correo para obtener más información, concluyendo que en este particular se aprecia mala fe o temeridad en la interposición del recurso.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. Para ello hemos de partir de lo dispuesto en los artículos 134 y 156 de la LCSP.

El artículo 134 del citado texto legal, bajo el título *«Anuncio de información previa»* dispone en lo que aquí interesa que *«1. Los órganos de contratación podrán publicar un anuncio de información previa con el fin de dar a conocer aquellos contratos de obras, suministros o servicios que, estando sujetos a regulación armonizada, tengan proyectado adjudicar en el plazo a que se refiere el apartado 5 del presente artículo.*
2. Los anuncios de información previa a que se refiere el apartado anterior se publicarán, con el contenido establecido en el Anexo III. A, a elección del órgano de contratación, en el «Diario Oficial de la Unión Europea» o en el perfil de contratante del órgano de contratación a que se refiere el artículo 63 que se encuentre alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público o servicio de información equivalente a nivel autonómico.
(…)
7. La publicación del anuncio previo a que se refiere el primer apartado de este artículo, cumpliendo con las condiciones establecidas en los apartados 2 y 3 del artículo 156 y en el apartado 1 del artículo 164, permitirá reducir los plazos para la presentación de proposiciones en los procedimientos abiertos y restringidos en la forma que en esos preceptos se determina.» (el subrayado es nuestro)

Asimismo, el Anexo III de la LCSP sobre "Información que debe figurar en los anuncios", establece en su apartado A), en lo que aquí interesa, lo siguiente:

«A) Información que debe figurar en los anuncios de publicación de un anuncio de información previa en un perfil de contratante, de información previa, de licitación, de formalización y de modificación de contratos de obras, suministros y servicios.

Sección 1. Información que debe figurar en los anuncios de la publicación de un anuncio de información previa en un perfil de contratante: (...)

Sección 2. Información que debe figurar en los anuncios de información previa cuando no proceda la aplicación de la sección 3 siguiente:

1. Nombre, número de identificación, dirección, incluido código NUTS, número de teléfono y de fax, y dirección electrónica y de internet del poder adjudicador y, en caso de ser diferente, del servicio del que pueda obtenerse información complementaria.
2. Dirección electrónica o de internet en la que estarán disponibles los pliegos de la contratación para un acceso libre, directo, completo y gratuito.
Cuando no se disponga de un acceso libre, directo, completo y gratuito por los motivos contemplados en el artículo 138, una indicación sobre el modo de acceso a los pliegos de la contratación.
3. Tipo de poder adjudicador y principal actividad ejercida.
4. Cuando proceda, indicación de que el poder adjudicador es una central de compras, o de que se va a utilizar, o se puede utilizar, alguna otra forma de contratación conjunta.
5. Códigos CPV cuando la concesión esté dividida en lotes, esta información se facilitará para cada lote.
6. Código NUTS del emplazamiento principal de las obras, en el caso de los contratos de obras, o código NUTS del lugar principal de entrega o de ejecución en los contratos de suministro y de servicios. Cuando la concesión esté dividida en lotes, esta información se facilitará para cada lote.
7. Breve descripción de la contratación: naturaleza y alcance de las obras, naturaleza y cantidad o valor de los suministros, naturaleza y alcance de los servicios.
8. Cuando este anuncio no se utilice como medio de convocatoria de licitación, las fechas estimadas para la publicación de uno o varios anuncios de licitación con respecto al contrato o los contratos a los que se refiera este anuncio de información previa.
9. Fecha de envío del anuncio.
10. Si procede, otras informaciones.
11. Indicación de si el ACP es aplicable al contrato.

Sección 3. Información que debe figurar en los anuncios de información previa de servicios especiales del Anexo IV: (...)»

Por su parte, el artículo 156 de la LCSP dispone, en lo que aquí interesa, que *«1. En el procedimiento abierto todo empresario interesado podrá presentar una proposición, quedando excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores.*
2. En procedimientos abiertos de adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada, el plazo de presentación de proposiciones no será inferior a treinta y cinco días, para los contratos de obras, suministros y servicios, y a treinta días para las concesiones de obras y servicios, contados desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.
3. En los contratos de obras, suministros y servicios, el plazo general previsto en el apartado anterior podrá reducirse en los siguientes casos:
a) Si el órgano de contratación hubiese enviado un anuncio de información previa, el plazo general de presentación de proposiciones podrá reducirse a quince días. Esta reducción del plazo solo será admisible cuando el anuncio voluntario de información previa se hubiese enviado para su publicación con una antelación máxima de doce meses y mínima de treinta y cinco días antes de la fecha de envío del anuncio de licitación, siempre que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para este.
b) Cuando el plazo general de presentación de proposiciones sea impracticable por tratarse de una situación de urgencia, en los términos descritos en el artículo 119, el órgano de contratación podrá fijar otro plazo que no será inferior a quince días contados desde la fecha del envío del anuncio de licitación.
c) Si el órgano de contratación aceptara la presentación de ofertas por medios electrónicos, podrá reducirse el plazo general de presentación de proposiciones en cinco días. (...)» (el subrayado es nuestro).

De los preceptos transcritos y del Anexo III de la LCSP en los extremos que hemos reproducido, caben extraer las siguientes conclusiones en su aplicación al supuesto examinado:

1. El plazo general mínimo de 35 días para presentación de ofertas en los procedimientos abiertos de adjudicación de contratos de servicios sujetos a regulación armonizada (como el aquí examinado) puede reducirse por el órgano de contratación a 15 días, si dicho órgano hubiese enviado un anuncio de información previa respetando los plazos máximo y mínimo establecidos en el artículo 156.3 a) de la LCSP entre las fechas de envío para publicación de los anuncios de información previa y de licitación.

2. Asimismo, el anuncio de información previa, como dispone el artículo 134 de la LCSP, debe publicarse con el contenido previsto en el Anexo III A de la LCSP. En el supuesto examinado, tal contenido es el previsto en la sección 2 del citado anexo del que hemos de destacar el relativo a *«Breve descripción de la contratación: naturaleza y alcance de las obras, naturaleza y cantidad o valor de los suministros, naturaleza y alcance de los servicios».*

En el supuesto aquí analizado, consta en el expediente que el anuncio de información previa fue enviado para su publicación en el DOUE el 10 de febrero de 2021 y el anuncio de licitación el 28 de septiembre de 2021; respetándose por tanto los plazos legales mínimo y máximo entre las fechas de envío de ambos anuncios. No obstante, el contenido del anuncio de información previa relativo al contrato examinado no incluye una breve descripción de la contratación, ni expresa la naturaleza y alcance de los servicios que van a ser posteriormente licitados en consonancia con la calificación jurídica del contrato. El contenido del anuncio es el siguiente:
-Denominación del contrato: servicios hemodiálisis hospitalaria
-Código CPV principal: 85111000 Servicios hospitalarios.
-Tipo de contrato (servicios)
-Breve descripción: servicios hemodiálisis hospitalaria.
-Valor estimado total: valor IVA excluido 3.750.000 euros.
-Información relativa a los lotes: el contrato está dividido en lotes: no
-Descripción
-Lugar de ejecución: código NUTS: ES611 Almería.
-Descripción del contrato: Servicios hemodiálisis hospitalaria. 3.750.000 euros.
-Información adicional
-Fecha estimada de publicación del anuncio de licitación: 01/06/2021.

Se advierte, pues, que el anuncio de información previa publicado por el órgano de contratación incumple lo establecido en el Anexo III A de la LCSP, al que se remite el artículo 134 del texto legal, pues en la "breve descripción" de la contratación se limita a reproducir la denominación del contrato "Servicios hemodiálisis hospitalaria", en lugar de explicar mínimamente el conjunto de prestaciones que configuran el contrato o la naturaleza y alcance de los servicios como dispone el Anexo III de la ley. Tal omisión en el contenido del anuncio de información previa supone un incumplimiento del artículo 134 citado que impide que el mismo pueda operar para la reducción del plazo de presentación de proposiciones según lo dispuesto en el artículo 156.3 a) de la LCSP; máxime en un contrato como el examinado donde existen multitud de prestaciones que, de haber sido conocidas por los licitadores con antelación, hubiesen facilitado la posterior preparación de las proposiciones, no pudiendo pretender el órgano de contratación que opere la reducción del plazo cuando ha incumplido el contenido mínimo legal del anuncio de información previa, en perjuicio de los potenciales licitadores interesados en participar en la licitación.

No puede acogerse el alegato del informe al recurso de que el anuncio de información previa indicaba persona de contacto y dirección para la obtención de más información sobre la futura licitación. Ello no es suficiente, porque la LCSP exige una descripción mínima de la contratación proyectada.

Así las cosas, está claro que el motivo debe estimarse pues no debió operar la reducción del plazo de presentación de proposiciones prevista en el artículo 156.3 a) del texto legal contractual, sin que proceda ya analizar si el plazo debió ser de 30 ó 35 días, ni cuando debió haber finalizado. Tan solo procede advertir, de cara a una eventual licitación futura, que el cómputo del plazo de presentación de ofertas se inicia el día siguiente al envío del anuncio de licitación y no el mismo día del envío. En este sentido, se pronuncia nuestra Resolución 470/2021, de 18 de noviembre.

SEXTO. Fondo del asunto: sobre el alegato de incorrecta calificación jurídica del contrato como de servicios, con infracción de los artículos 18 y 122 de la LCSP.

La recurrente esgrime que el PPT hace confluir en el objeto del contrato prestaciones propias de los contratos de suministro, servicios y obras. Asimismo, aduce que el citado pliego, al referirse a la proposición técnica requerida, indica que *«Deberá hacer referencia a todos los aspectos técnicos recogidos en la Ficha IX, no considerándose aquellos en los que no se contemplen estos requerimientos.*
(…)
E. Memoria Técnica del Espacio Estructural. Descripción de la reforma y mejoras estructurales y funcionales a realizar sobre espacio físico destinado a la planta de producción y tratamiento de agua, debiendo incluir cronograma de ejecución de la propuesta», por lo que el licitador deberá presentar una memoria técnica con la descripción de la reforma a realizar en el lugar donde se instalará «la Planta de Osmosis Inversa» cuando desconoce su localización.

Y concluye que *«la incorrecta categorización del tipo de contrato, (de servicios en vez de Contrato Mixto) y la falta de desglose presupuestario, incluyendo costes indirectos y de obras de adecuación (fundamento que desarrollaremos a continuación), además de la total desinformación con respecto a la ubicación de la Planta de Osmosis Inversa, impide al licitador, conocer ex ante:*

1. Régimen jurídico del contrato, al no saber cual de las prestaciones relacionadas con el objeto del contrato, constituye la prestación principal.
2. Envergadura y alcance de las obras, al no saber la ubicación en la que se pretende instalar la Planta de Tratamiento de Osmosis Inversa.
3. Calculo de coste de oferta
4. Verificación de si el desglose contempla los costes indirectos y el beneficio industrial, adecuándose el precio máximo de licitación al valor actual de mercado».

Frente al alegato opone el órgano de contratación que se está cuestionando una prerrogativa de la entidad pública contratante en la configuración del objeto del contrato atendiendo a sus necesidades, suplantando el diseño realizado en los pliegos para configurar la licitación conforme a intereses singulares; asimismo, señala que la recurrente no ha determinado que la calificación jurídica del contrato plasmada en los pliegos le haya impedido participar y que, en cualquier caso, no ha solicitado aclaración de dudas ni ha formulado consulta alguna.

Expuestas las alegaciones de las partes procede su examen. El objeto del contrato se denomina en los pliegos y en el anuncio «servicio integral de recursos materiales para la realización de sesiones de hemodiálisis en la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Hospital de Poniente».

Asimismo, el apartado 14 del PPT (Descripción del objeto) establece lo siguiente:

«Comprende el objeto del presente expediente de contratación el Servicio Integral de recursos materiales necesario para la realización de las Sesiones de Hemodiálisis que precisen los pacientes del Servicio de Hemodiálisis de la Agencia Pública Sanitaria Poniente en Hospital de Poniente.
(...)
Los materiales cuya adquisición se plantea son necesarios para la prestación de la asistencia sanitaria sustitutiva de la función renal, en modalidad hospitalaria, y comprenderán, al menos, las siguientes prestaciones, de acuerdo a las características específicas de este Pliego de Prescripciones Técnicas:

1. Material fungible necesario para la realización de sesiones de hemodiálisis en el centro hospitalario (...).

2. Cesión de uso de una Planta de Agua tratada para Hemodiálisis para la realización de la actividad objeto de contratación, incluyendo si fuera necesario su instalación, mantenimiento integral, y explotación, así como de la realización del Control de Calidad del Agua de Diálisis, y los repuestos y material que se precise para su correcto funcionamiento (...).

3. Cesión de uso y mantenimiento integral de 18 Monitores de Hemodiálisis durante el periodo de vigencia del contrato.

4. Cesión de uso y mantenimiento integral de 14 Sillones de Hemodiálisis durante el periodo de vigencia del contrato (...).

5. Mantenimiento, integración y actualización de Aplicaciones Informáticas, bases de datos, y equipos de proceso de información necesarios para la realización de las sesiones de hemodiálisis (...).

6. Centralizado de Ácido (...).

7. Cesión de 4 Tabletas electrónicas según requerimientos necesarios para uso en sala (...).

8. Cesión y mantenimiento integral de una báscula (…).

9. Cesión y mantenimiento integral de un ecógrafo (...).

El material a suministrar reunirá las condiciones exigidas por la legislación vigente y, específicamente, por el Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios.

Los licitadores deberán aportar obligatoriamente fichas técnicas detalladas, así como bibliografía y referencias de todos los materiales y equipos ofertados que avalen sus características, así como hacer entrega para su evaluación de las muestras de materiales fungibles y equipos que al efecto se establecen en la FICHA VIII DETALLE MUESTRAS DE MERCANCÍAS (...). »

Pues bien, las prestaciones descritas no corresponden a la calificación jurídica de un contrato de servicios. El artículo 17 de la LCSP dispone que *«Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer*

consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, incluyendo aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma sucesiva y por precio unitario.

No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos».

En esencia, el objeto de un contrato de servicios está constituido por una prestación de hacer o el desarrollo de una actividad por parte del contratista que difícilmente encaja en algunas de las prestaciones del PPT anteriormente transcritas, como (i) la entrega del material fungible necesario para la realización de las sesiones de hemodiális -prestación nada desdeñable pues sin ella es imposible la realización por el hospital de las sesiones de hemodiális- o (ii) la cesión de uso de determinado equipamiento que no deja de ser una entrega de bienes al hospital sin transferencia de su propiedad y que, dada su onerosidad al estar previsto que su coste formará parte del precio ofertado (apartado 15 del PPT), encaja en la figura del arrendamiento como modalidad del suministro previsto en el artículo 16.3 b) que, a su vez, incluye el mantenimiento de los bienes (artículo 298 de la LCSP).

Ciertamente, el contrato contempla también el mantenimiento, integración y actualización de aplicaciones Informáticas, bases de datos y equipos de proceso de información necesarios para la realización de las sesiones de hemodiálisis, pero ello determinaría que, a lo sumo, el contrato se calificase como mixto de suministro y de servicios.

De otro lado, en el PPT (página 33) también se indica que *«Con el objetivo de favorecer la concisión y valoración posterior de las ofertas técnicas presentadas, se establece un máximo de 25 páginas para la presentación de la Propuesta Técnica de la Planta de Tratamiento de Agua (...)*
Deberá hacer referencia a todos los aspectos técnicos recogidos en la Ficha IX, no considerándose aquellos en los que no se contemplen estos requerimientos.
A. Memoria Técnica de la Planta de Producción y Tratamiento de Agua. Descripción de la configuración y componentes de la instalación a ejecutar, debiendo incluir cronograma de ejecución de la propuesta.
B. Características y funcionalidad de la planta descalcificadora a instalar. Características y funcionalidad del equipo/s de osmosis a instalar
D. Propuesta del sistema de control remoto del proceso de tratamiento de agua e integración del mismo Sistema de Gestión y Control tipo SCADA (SCADA Web Studio Controlli) que existe actualmente en el Hospital de Poniente.
E. Memoria Técnica del Espacio Estructural. Descripción de la reforma y mejoras estructurales y funcionales a realizar sobre espacio físico destinado a la planta de producción y tratamiento de agua, debiendo incluir cronograma de ejecución de la propuesta.
F. Propuesta de aprovechamiento del agua de rechazo de la planta de tratamiento de agua.
G. Plan Organizativo, Calidad y Mantenimiento
H. Plan de Formación»

Tal previsión del PPT se refiere a la instalación de una planta de agua, debiendo los licitadores describir la reforma y mejoras estructurales y funcionales a realizar sobre el espacio físico destinado a la misma. Este contenido del pliego pudiera constituir la realización de una prestación propia de un contrato de obras conforme se describe en el artículo 13 de la LCSP, pero se desconoce su dimensión y alcance, así como su coste, existiendo indeterminación sobre la prestación en sí.

A la vista de lo expuesto, hemos de concluir que la naturaleza del contrato es claramente mixta, incluyendo prestaciones propias de un contrato de suministro y de servicios e incluso de un contrato de obras, según lo expuesto.

En definitiva, lo señalado en este fundamento evidencia que se pretenden contratar unas prestaciones que no responden a la esencia de un contrato de servicios de diálisis en hospital, no resultando adecuada la calificación jurídica del contrato como de servicios ni, por ende, la aplicación de las normas de esta modalidad contractual a la preparación y adjudicación del contrato y a su régimen jurídico. El objeto contractual responde al propio de un contrato mixto de suministro y servicios e incluso de obras, habiéndose vulnerado lo establecido en el artículo 18 de la LCSP en cuanto a las normas que deben aplicarse para la preparación y adjudicación, y lo previsto en el artículo 122.2 del citado texto legal en cuanto al régimen jurídico aplicable a los efectos, cumplimiento y extinción del contrato.

El motivo debe, pues, ser estimado.

SÉPTIMO. Fondo del asunto: sobre la indeterminación de los criterios de adjudicación.

La recurrente esgrime vulneración de los principios de objetividad e igualdad de trato, sustentando tal afirmación en lo que literalmente denomina *"indeterminación de los criterios jurídicos de valoración, estableciendo criterios totalmente abiertos por el Órgano de Contratación"*. Así, cita en su escrito de recurso diversas resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales sobre la necesidad de que los criterios de adjudicación estén definidos y concretados en los pliegos para que los licitadores puedan preparar adecuadamente sus ofertas. No obstante, cita como preceptos vulnerados los artículos 92, 126 y 131 de la LCSP, que se refieren respectivamente a la concreción de los requisitos y criterios de solvencia, a las reglas para el establecimiento de prescripciones técnicas y a los criterios de adjudicación.

Por tanto, el motivo no se encuentra correctamente formulado, pues invoca vulneración de preceptos legales que no tienen conexión con los argumentos esgrimidos en el recurso. Es lo que ocurre cuando se alega vulneración de los artículos 92 y 126 de la LCSP, ya que tales preceptos se refieren, respectivamente, a los criterios de solvencia y a las prescripciones técnicas que son algo distinto a los criterios de adjudicación, siendo estos últimos los que parecen realmente combatidos por la recurrente.

Asimismo, el alegato, aun circunscrito a los criterios de adjudicación, tampoco combate ninguno en concreto ni justifica por qué unos determinados criterios son indeterminados e imprecisos a juicio de la recurrente. Ello priva a este Tribunal de cualquier análisis técnico-jurídico sobre la controversia, pues esta carece en sí misma de la fundamentación necesaria. No basta, pues, con aducir que los criterios de adjudicación son vagos e imprecisos y vulneran la legalidad, sino que habrá que justificar esta afirmación con relación a criterios concretos y argumentar por qué los mismos infringen determinados preceptos legales y/o principios básicos de la contratación pública. Así las cosas, debe concluirse que el alegato del recurso es equívoco y está falto de la necesaria motivación, infringiendo lo dispuesto en el artículo 51.1 de la LCSP conforme al cual *«En el escrito de interposición se hará constar el acto recurrido, el motivo que fundamente el recurso (...)»*

Sobre esta cuestión, ya se viene pronunciando este Tribunal en sus resoluciones. Así, en la Resolución 494/2021, de 25 de noviembre, señalábamos que *«Falta en el recurso la más elemental fundamentación o motivación en apoyo del alegato expuesto. Se desconoce qué razonamiento ha llevado a la recurrente a considerar la ilegalidad del criterio, no pudiendo este Tribunal suplirle en su deber de motivación del recurso construyendo una argumentación que solo corresponde a quien impugna una decisión del poder adjudicador».*

El motivo debe pues inadmitirse.

OCTAVO. Fondo del asunto: sobre el alegato de infracción de los artículos 100 y 101 de la LCSP, al no desglosar el presupuesto de licitación los costes indirectos correspondientes a las obras de adecuación, ni tener en cuenta el beneficio industrial.

La recurrente centra su impugnación en el Anexo III del PCAP, aduciendo que *«El desglose presupuestario omite la partida de "costes indirectos" en donde deberían estar reflejados los gastos de adecuación/reforma de los espacios, ya que dicha prestación no es accesoria ni se encuentra relacionada directamente con el "suministro del material fungible" ni cesión del equipamiento objeto del contrato. Tampoco se tiene en cuenta el Beneficio Industrial»*.

El alegato debe prosperar. El artículo 100.2 de la LCSP establece que *«En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia»*.

El Anexo III del PCAP se limita a mencionar las siguientes partidas: costes salariales directos (salarios, cotizaciones sociales, absentismos, incrementos sociales, otros gastos laborales, etc.), otros costes directos (materias primas, logística, etc.), el total de costes directos de servicios, gastos generales y de estructura, el total de costes de explotación y el beneficio industrial.

Por consiguiente, asiste la razón a la recurrente cuando alega que el citado anexo no contiene indicación de los costes indirectos como exige el artículo 100.2 de la LCSP antes reproducido; y aunque sí aparece reflejada la partida del beneficio industrial, luego no se indica qué porcentaje ha supuesto en el cálculo del presupuesto base de licitación, por lo que la mera indicación de costes sin indicación del peso o porcentaje que ha jugado cada partida en el total de presupuesto de licitación, supone una infracción clara del artículo 100 de la LCSP.

El motivo debe, pues, ser estimado en los términos que hemos expuesto.

Con base en las consideraciones realizadas en el cuerpo de esta resolución el recurso debe ser parcialmente estimado. Por tanto, procede la anulación del contenido de los pliegos respecto de aquellos motivos de impugnación que han sido estimados, lo que conlleva la anulación de los propios pliegos junto a los demás actos del expediente relacionados con su aprobación, debiendo en su caso convocase una nueva licitación.

Asimismo, habida cuenta que el recurso se ha estimado parcialmente, no cabe acoger la pretensión del órgano de contratación de imposición de multa a la recurrente por concurrir mala fe en la interposición de aquel.

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 **NIPRO MEDICAL SPAIN, S.L.** contra los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Servicio integral de recursos materiales para la realización de sesiones de hemodiálisis en la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Hospital de Poniente", convocado por la citada Agencia pública (Expte. PA 010/21); y en consecuencia, anular los citados actos, así como los del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

SEGUNDO. 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 partes 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.