

## A/A DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

### Recurso especial en materia de contratación contra Pliegos del Expediente 2018 0081 SU 040, para la contratación del Suministro de Simuladores y Modelos Anatómicos para las prácticas del grado de enfermería del Campus d'Ontinyent, convocado por el Rectorado de la Universitat de València

**D. Álvaro Miguel Closas Durán**, con DNI 07248965D, como administrador solidario con plenos poderes y representante de la empresa **MEDICAL SIMULATOR, S.L.** (en lo sucesivo **MEDICAL SIMULATOR**), con NIF **B81477259** y domicilio social en Calle Segunda, 8, 28055 Madrid, y en relación con la convocatoria de licitación del expediente **2018 0081 SU 040** mencionado, comparezco ante el **Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales**, y como mejor proceda en Derecho DIGO:

La licitación ha sido objeto de publicación en el Perfil del Contratante el 15 de diciembre de 2018, habiéndose publicado los pliegos en el Perfil del Contratante el día 17 de diciembre (**documento anexo nº 1**).

### LEGITIMACIÓN

El Artículo 48, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, **Legitimación**, indica:

*“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.”*

El recurso se interpone por persona jurídica legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 del LCSP, toda vez que **MEDICAL SIMULATOR** es entidad potencial licitadora, cuyos derechos e intereses legítimos pueden verse afectados por la aplicación de los pliegos reguladores del procedimiento de licitación.



## **ACTO SUSCEPTIBLE DE RECURSO**

El artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, **Recurso especial en materia de contratación: actos recurribles**, en su apartado 2º indica:

***“2. Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos: a) Los **anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la licitación.**”***

Nos encontramos ante un contrato de suministro, cuyo valor estimado es de 238.231 €, sujeto por tanto a regulación armonizada, por lo que es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación de conformidad con el artículo 44.1.a) del LCSP.

## **PLAZO DE INTERPOSICION DEL RECURSO**

De acuerdo con lo establecido en el artículo 50.1.b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014:

***“Artículo 50. Iniciación del procedimiento y plazo.***

***1. 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.”***

En este caso, la publicación de los pliegos en el perfil del contratante tuvo lugar el 17 de diciembre, por lo que el *dies a quo* comenzó el 18 de diciembre y el plazo de los quince días hábiles finaliza, *dies ad quem*, el 10 de enero de 2019, comoquiera que además de los sábados y domingos, deben excluirse del cómputo los días 25 de diciembre y 1 de enero por ser festivos de ámbito nacional.



Que por el presente escrito, como empresa interesada en licitar, y conforme a lo previsto en el artículo 44 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, dentro del plazo de 15 días legalmente establecido al efecto, **interponemos Recurso especial en materia de contratación contra los pliegos que rigen el expediente de contratación 2018 0081 SU 040**, en base a los siguientes:

### **MOTIVOS Y MEDIOS DE PRUEBA**

**PRIMERO.-** Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid. por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139 del LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones, las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

Por otro lado, señala el **artículo 99.2 LCSP**:

*"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."*

Como puede verse, el artículo 99 pretende, como ha señalado en reiteradas ocasiones la doctrina del Tribunal al que ahora nos dirigimos, promover que los órganos de contratación dividan en lotes las licitaciones para favorecer la concurrencia de pequeñas y medianas empresas, siempre y cuando la naturaleza del contrato lo permita y no existan motivos válidos que justifiquen la no división.

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 ulteriores 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."

Como también señala la **resolución nº 981/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de 26 de octubre de 2018**, 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, los órganos competentes para conocer del recurso especial en materia de contratación, y en especial el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, han 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 la **Resolución nº430/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales**, se señalaba:

*"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 concurran.*

*Al respecto, en nuestra **Resolución n 408/2017** -citada posteriormente en la n 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 el 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, al tratarse estas del único elemento al que podría en su caso alcanzar la revisión del Tribunal al que ahora nos dirigimos 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, y que Medical Simulator respeta íntegramente.

En el presente caso, el expediente se encuentra dividido en tres lotes, como se detalla a continuación:

- LOTE 1: Simuladores de reanimación para prácticas de enfermería
- LOTE 2: Simuladores de entrenamiento para prácticas de enfermería
- LOTE 3: Modelos anatómicos para prácticas de enfermería

En lo que atañe al peso económico de cada uno de los lotes, se comprueba que el lote 1 acapara la mayor parte del presupuesto de licitación, al presentar un valor estimado de 192.853 € (sin IVA), siendo el valor estimado total de los tres lotes de 233.352,13 €.

Ante la división que se acaba de describir, **Medical Simulator considera que la configuración de un único lote para simuladores de reanimación en el que se incluyen 3 tipos de simuladores diferentes es limitativa de la concurrencia, pues obliga a los potenciales licitadores a disponer de simuladores con características muy específicas, reduciendo por tanto las posibilidades de poder ofertar para el conjunto del lote.**



A mayor abundamiento, como venimos exponiendo, debe reconocerse que no se puede exigir al órgano de contratación la obligación de dividir el contrato en lotes, y mucho menos imponer un reparto determinado del objeto del contrato, pero **lo cierto es que la configuración del objeto del contrato y su organización debe estar debidamente justificada en el expediente preparatorio, en concreto en el documento memoria justificativa del expediente.**

Esta imposición legal de justificación, viene explícita en lo dispuesto en el artículo 63 de la LCSP, que en el punto 3.a) indica:

*“3. En el caso de la información relativa a los contratos, deberá publicarse al menos la siguiente información:*

*a) **La memoria justificativa del contrato**, el informe de insuficiencia de medios en el caso de contratos de servicios, la justificación del procedimiento utilizado para su adjudicación cuando se utilice un procedimiento distinto del abierto o del restringido, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato o documentos equivalentes, en su caso, y el documento de aprobación del expediente”.*

En la plataforma consta un documento publicado el 17 de diciembre denominado MEMORIA JUSTIFICATIVA PARA LA CONTRATACIÓN DEL SUMINISTRO DE SIMULADORES Y MODELOS ANATÓMICOS PARA LAS PRÁCTICAS DEL GRADO DE ENFERMERÍA EN EL CAMPUS DE ONTINYENT, en el que en teoría debería constar la justificación a la que venimos aludiendo. Sin embargo, en el apartado B) de la memoria, en referencia a la división del objeto del contrato en lotes únicamente encontramos la siguiente información:

**B) DIVISIÓN DEL OBJETO DEL CONTRATO EN LOTES**

- LOTE 1:** Simuladores de reanimación para prácticas de enfermería
- LOTE 2:** Simuladores de entrenamiento para prácticas de enfermería
- LOTE 3:** Modelos anatómicos para prácticas de enfermería

Pues bien, todo ello nos lleva a concluir que en el presente caso **ni en el cuadro de características de los pliegos ni en la documentación del expediente y en concreto la memoria justificativa del mismo, constan las**



**razones técnicas que explican y justificación la división en lotes elegida por el órgano de contratación, constando únicamente el desglose genérico de los lotes y la definición del objeto de cada uno de ellos, pero sin detallar por qué esa división es la más adecuada para la consecución del objeto del contrato**, que según se indica en el cuadro de características técnicas es el *“suministro de simuladores y modelos anatómicos para las prácticas del grado de Enfermería en el campus d’ Ontinyent”*.

Como hemos indicado ya, Medical Simulator considera que no existen motivos que impidan una mayor división que incrementaría además las posibilidades de acceso de las PYMES en estos lotes, objetivo fundamental de la vigente normativa reguladora en materia de contratación pública, pues la necesidad administrativa identificada en la memoria justificativa que se pretende satisfacer mediante la contratación (*“Según traslada el decano de la Facultat d’Infermeria, una vez implantado el segundo curso del grado de enfermería en el campus d’Ontinyent, es necesario dotar la sala de prácticas con simuladores y modelos anatómicos necesarios para realizar las prácticas de las distintas asignaturas”*) también se puede alcanzar con una configuración de los lotes más fragmentada y adecuada a la realidad del mercado.

De lo anterior se concluye que **aunque formalmente se ha cumplido con la obligación de dividir el contrato en lotes, sin embargo no existe una motivación adecuada y razonable del número de lotes y su distribución**. Cabe recordar que el diseño del contrato en la detección de las necesidades a cubrir, la forma de hacerlo, las exigencias a imponer a los adjudicatarios y demás elementos que conforman la relación contractual, corresponde al órgano de contratación y se basa en el principio de libertad de pactos, conforme a lo establecido en los artículo 28 y 34 de la LCSP. Estas potestades deben coherenciarse con las **necesidades de promoción de la libre competencia y del acceso de las PYMES a la contratación pública, eliminando aquellos requerimientos que supongan barreras injustificadas**.

La nueva normativa sobre lotes establecida en el cuarto paquete de directivas de contratación pública, no obliga a los poderes adjudicadores a dividir necesariamente los contratos en lotes, sino a su **toma en consideración motivada y expuesta en el expediente**, en función de las posibilidades técnicas que en cada contrato permitan tal división.

Resulta muy ilustrativa la **Resolución nº 31/2018 del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Publico, de 28 de febrero de 2018**, que establece (traducción nuestra):



“Ahora bien, como se ha dicho, la potestad que tiene el órgano de contratación en la configuración del objeto contractual **va unida de la obligación de justificación y motivación de los elementos esenciales de la contratación oferta**. Y, en el caso objeto de análisis, se aprecia que el expediente remitido por el órgano de contratación al Tribunal con motivo de los dos recursos presentados **no contiene el informe justificativo o memoria donde se contengan las motivaciones exigidas en la normativa en materia de contratación pública**. A pesar de que este hecho no haya sido objeto de alegación a ningún efecto para las recurrentes, no obsta a que sea tenido en cuenta por este Tribunal. Ciertamente, **la falta de expresión en el expediente de las motivaciones, justificaciones y finalidades de la configuración de los elementos esenciales de la contratación y, en particular, de la no división en lotes, no permiten a este Tribunal formarse un juicio para emitir su resolución, salvo que, allí sí, el órgano de contratación ha argumentado en el informe del artículo 46.2 de la LCSP**.

Tal y como este Tribunal ha expresado en su reciente Resolución núm. 18/2018, el artículo 22 de la LCSP, que prevé la necesaria justificación y motivación de los elementos esenciales de los contratos, tiene, sin duda, una vinculación directa con el logro de los fines establecidos en el artículo 1 del mismo TRLCSP y, en particular, la garantía de los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, no discriminación e igualdad de trato, y garantía -en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto- de una eficiente utilización de los fondos públicos, mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa (en este sentido, por todas, las resoluciones de este Tribunal núm. 147/2017 y 173/2016 y las resoluciones del TACRC núm. 363/2017, 262/2017 y 530/2016).

Asimismo, cabe afirmar que **la justificación exigible de los elementos esenciales de la contratación con carácter previo y / o en el propio pliego de la licitación no pueden ser suplidos por las argumentaciones y motivaciones que pueda esgrimir el órgano de contratación en el informe emitido con ocasión del recurso interpuesto** ex artículo 46.2 de la LCSP (en este sentido, la Resolución núm. 18/2018 apenas citada, así como las núm. 176/2017, 152/2017, 195/2015, también de este Tribunal, Acuerdo 9/2017 del TACP y la Resolución núm. 47/2016 del OARC de Euskadi).



*Llegados a este punto, procede, además, una reflexión -sin ánimo de exhaustividad y referida al tema objeto del recurso- sobre el papel de los pliegos en el procedimiento de licitación y la necesidad de motivación. Efectivamente, los pliegos -o el documento que resulte equivalente- constituyen el elemento esencial del procedimiento de licitación y de la futura contratación, en la medida que son el instrumento de establecimiento y regulación del catálogo de elementos definitorios que la órgano de contratación ha adoptado para el diseño de la contratación. Así, se contienen, en general, todas las características técnicas, jurídicas y económicas de la contratación y, en particular, los aspectos de mayor impacto en la garantía de los principios rectores de la contratación pública, como la propia configuración de la objeto del contrato, las condiciones de solvencia que deben reunir las empresas licitadoras, los criterios de adjudicación y las condiciones de ejecución.*

*Es por todo ello que, con carácter previo, **el expediente de contratación debe contener, necesariamente, la expresión de las motivaciones que, con el fin último de conseguir la mejor y más eficiente solución posible para la necesidad pública planteada, justifican el diseño de los elementos esenciales de la contratación.** Y, efectivamente, **esta motivación resulta necesaria, en primer término, como lo es para cualquier acto administrativo, para articular con seguridad jurídica la discrecionalidad técnica de que pueden disponer los órganos de contratación en sus ámbitos de actuación y evitar así la arbitrariedad en sus decisiones, pero, además, en el caso de las decisiones expresadas en los pliegos -que, recordemos, son objeto de aprobación expresa por el órgano de contratación al aprobarse el expediente ex artículos 110 y 115.4 del TRLCSP- también resulta necesaria para hacer posible la tutela judicial efectiva y evitar la indefensión de los interesados a la hora de poder reaccionar contra aquellas mediante el sistema de recursos establecido.** En otras palabras, la motivación de los elementos esenciales que configuran las contrataciones debe ser conocida por los posibles interesados, al menos, a partir del momento en que los pliegos de la licitación son objeto de conocimiento por aquellos. Tanto es así que la LCSP prevé también en su artículo 63.3.a) la obligación de publicación en el perfil de contratante de la memoria justificativa del contrato.*

*Dado que la discrecionalidad técnica de la que goza el órgano de contratación reduce las posibilidades de control a la apreciación de error*



*manifiesto o en la inobservancia de los elementos reglados, y no permite una evaluación alternativa a la efectuada por el órgano calificador, **difícilmente se puede considerar que el informe acreditativo de la necesidad e idoneidad del contrato se trata de un requerimiento meramente formal del expediente y, por el contrario, se debe considerar un elemento sustantivo necesario para que se pueda llevar a cabo la función revisora de dicha discrecionalidad** (en este sentido, el Informe de la JCCA CAT, núm. 15/2012, de 30 de noviembre). Sin embargo, en el caso examinado, como se ha dicho, **no se llega a apreciar los motivos de la configuración del objeto del contrato en un único lote, con la justificación y razonabilidad necesaria dentro de los márgenes de discrecionalidad del órgano de contratación.***

*A lo anterior hay que añadir la **especial importancia de justificar previamente la decisión de no división del contrato en lotes, a fin de garantizar la adecuación tanto del objeto del contrato en relación con el fin satisfacer**, como de su diseño respecto de los principios de la contratación pública, a raíz de la aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 46 de la Directiva 2014/24 / UE antes analizadas. En Cataluña, además, estas previsiones han cristalizado en el artículo 5 del Decreto ley 3/2016, de 31 de mayo, de medidas urgentes en materia de contratación pública. En concreto, el apartado 1 de este artículo establece "En los contratos en los que no tengo división por lotes, se deberá incluir en el expediente un informe que justifique los motivos, y hacerlo constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documentos que rigen las contrataciones". **Y se recogerán también, como ya se ha dicho, en el artículo 99.3 de la nueva LCSP.***

*Sobre el alcance de la obligación del poder adjudicador justificar debidamente en el expediente su decisión de no subdividir el objeto del contrato en lotes ha pronunciado ya este Tribunal en anteriores ocasiones, como en la Resolución núm. 147/2017, con cita de las resoluciones núm. 262/2017 y 530/2016 del TACRC. Por todo ello, y sin perjuicio de posicionamiento del Tribunal plasmado en fundamentos anteriores, **se aprecia en el expediente administrativo recurrido una evidente falta de motivación, al menos, respecto de las previsiones de los pliegos referentes a la configuración de la objeto del contrato, sin que las argumentaciones aportadas por la vía del informe emitido con ocasión del recurso presentado puedan convalidar la falta de motivación previa.** Por lo tanto, procede la*



*retroacción de actuaciones al momento procedimental en el que resulta procedente efectuar las motivaciones exigidas por la legislación de contratación pública, a fin de que el órgano de contratación justifique debidamente los motivos de la no división en lotes”.*

La nulidad de los pliegos por no incorporar toda la motivación y justificación exigida legalmente en la memoria justificativa del expediente ha sido también reconocida por el **Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Comunidad Autónoma de Canarias**, que en su **resolución 184/2018, de 29 de octubre**, indica lo siguiente:

*“Pues bien, del estudio del tenor de ambas memorias, ha de concluirse lo siguiente: En cuanto a la necesidad a satisfacer y la solución elegida a tal fin, ciertamente, la Directora Médica en su memoria, como también lo hace en las alegaciones al recurso, describe el producto demandado y la razón por la que se decide usar en esterilizador de peróxido de hidrógeno, frente al de Óxido de Etileno, pero **no justifica ninguno de los requisitos mínimos exigidos con respecto al mismo**, entre los que se encuentra el cuestionado de la caducidad de 20 días de los fungibles, de manera que, como aspecto fundamental, quede acreditado que la accesibilidad universal y la libertad de concurrencia no resultan comprometidas, pues se trata de especificaciones técnicas que pueden ofertarse por diversos comercializadores.*

*Desde luego, **no es de recibo entender que la referida justificación ha sido cumplimentada mediante las alegaciones que se formulan por el órgano de contratación al recurso**, ya que no es éste el momento procedimental para realizarla, sino que **la misma debió figurar entre los actos preparatorios del contrato**, a efectos, no solo de cumplir con los objetivos de transparencia que han de inspirar toda contratación pública, sino también de permitir a los posibles interesados una adecuada información y defensa.*

*En lo que se refiere **los criterios de adjudicación**, no cabe dar por justificada la elección de los mismos por el mero hecho de que se encuentren relacionados en el apartado 7 de la ya citada memoria justificativa, **sin detallar motivación alguna**, en especial en lo que se refiere a los de carácter cualitativos, puesto que de ningún modo queda aclarada, ni la oportunidad de tenerlos en cuenta como indicadores para determinar cuál es la mejor oferta, ni la de la ponderación que les otorga a cada uno de ellos.*



*Debe recordarse en este punto que el artículo 145 de la LCSP, en su apartado 1, exige **la previa justificación en el expediente de los criterios de adjudicación que contemple el PCAP y el anuncio de licitación**”.*

Por lo anteriormente expuesto,

## S O L I C I T A M O S

Que ante las irregularidades realizadas por el Órgano de Contratación, por las razones expuestas en los MOTIVOS Y MEDIOS DE PRUEBA, **se estime el recurso, anulando los pliegos de la presente licitación, y retrotrayendo el procedimiento al momento anterior a su publicación**, para que se vuelvan a publicar unos nuevos pliegos que incorporen las motivaciones exigidas por la legislación de contratación pública, en concreto para que el órgano de contratación justifique debidamente los motivos de la división en lotes adoptada en el expediente de referencia, principalmente en lo que atañe al lote 1.

En Madrid, 3 de enero de 2019

Fdo. **D. Álvaro Miguel Closas Durán**  
Administrador Solidario  
**MEDICAL SIMULATOR, S.L.**