

**Recurso 26/2018****Resolución 79/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**Sevilla, **26** de marzo de 2018.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **LABORATORIOS HARTMANN, S.A.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que rigen el contrato denominado “Suministro de antisépticos con destino a los centros sanitarios de la Provincia de Málaga pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud y a la Agencia Sanitaria Costa del Sol” (Expte. 870/2017), respecto de la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2, 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 adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 16 de enero de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, dicha



licitación fue publicada el 30 de enero de 2018 en el Boletín Oficial del Estado núm. 27.

El valor estimado del contrato asciende a 1.436.579,80 de euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** El 6 de febrero de 2018, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad LABORATORIOS HARTMANN, S.A. (en adelante HARTMANN) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y el de prescripciones técnicas (PPT) que rigen el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución, respecto de la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2.

**CUARTO.** La Secretaría del Tribunal, el 7 de febrero de 2017 dio traslado al órgano de contratación del escrito de interposición del recurso y le solicitó que remitiera el informe al mismo, el expediente de contratación, las alegaciones a la medida cautelar de suspensión solicitada por la recurrente y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a lo solicitado el 13 de febrero de 2018, salvo el listado de entidades licitadoras que fue remitido, previa petición, el 13 de marzo de 2018.



**QUINTO.** Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 7 de febrero de 2018, se solicita a HARTMANN que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida por la citada recurrente teniendo entrada en este Tribunal el 8 de febrero de 2018.

**SEXTO.** Mediante Resolución, de 19 de febrero de 2018, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento.

**SÉPTIMO.** El 13 de marzo de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a las entidades licitadoras que habían presentado proposición concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello las entidades B. BRAUN MEDICAL, S.A. (en adelante BRAUN MEDICAL) y INSTRUNET HOSPITAL, S.L.U. (en adelante INSTRUNET HOSPITAL).

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 de TRLCSP.



**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que rigen el contrato, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.a) del TRLCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 a) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

*No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:*

*a) 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 los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley.”*

En el supuesto examinado, la publicación se completó el 30 de enero de 2018, fecha de publicación del anuncio en el Boletín Oficial del Estado, habiéndose publicado anteriormente en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante, donde el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, fueron puestos a disposición de las entidades licitadoras para su conocimiento. En consecuencia, es a partir de dicha fecha -30 de enero de 2018- cuando procede iniciar el cómputo del plazo para recurrir; en este sentido, al



haberse presentado el escrito de recurso el 6 de febrero de 2018 en el Registro de este Tribunal, el mismo se habría interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguiente fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra el pliego de cláusulas administrativa particulares y el de prescripciones técnicas, respecto de la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2, solicitando de este Tribunal que, con estimación del mismo, acuerde la nulidad de los pliegos impugnados, por los motivos expuestos en los fundamentos de derecho del recurso, y subsidiariamente para el caso de que no se consideren nulos, que se declare su anulación, en atención a los motivos referenciados para cada una de las cláusulas citadas en el escrito de recurso.

La recurrente centra su recurso en dos alegatos en los que denuncia, por un lado, la incorrecta configuración de las especificaciones técnicas mínimas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas, y por otro lado, la incorrecta configuración de los precios máximos exigidos, en ambos casos respecto de la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.

Por último, las entidades BRAUN MEDICAL y INSTRUNET HOSPITAL, como interesadas en el procedimiento, se oponen a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en sus escritos de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.



**SEXTO.** En el primero de los alegatos del recurso, la recurrente denuncia la incorrecta configuración de las especificaciones técnicas mínimas exigidas en el PPT. En concreto cuestiona la exigencia, prevista en la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2, de que las soluciones con capacidad de “inactivante vírico contra HBV, HIV y herpes (1 y 2)” han de tener una concentración de alcohol mayor o igual al 70%.

Al respecto, las características técnicas de los productos a adquirir se recogen en el anexo A del PPT; en concreto para la Agrupación 1 (Lotes 1 y 2) se establece, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

	AGRUPACIÓN 1	
	LOTE 1	LOTE 2
Clasificación Universal	SU.PC.SANI.01.30.02.200000	SU.PC.SANI.01.30.02.200000
GC	D34471	D34471
Denominación	Antiséptico alcohólico para piel. Volumen: 500. Dosificador: SI	Antiséptico alcohólico para piel. Volumen: 500. Dosificador: SI
Información adicional específica	Desinfección de la piel, aplicable por frotación. Solución de base alcohólica con actividad microbiana bactericida, fungicida y tuberculina, inactivante vírico contra HBV, HIV y herpes (1 y 2). Antiséptico.	Desinfección de la piel, aplicable por frotación. Solución de base alcohólica con actividad microbiana bactericida, fungicida y tuberculina, inactivante vírico contra HBV, HIV y herpes (1 y 2). Antiséptico.
Prescripciones técnicas específicas	ANTISÉPTICO PARA PIEL APLICABLE POR FROTACIÓN CON UNA PROPORCIÓN DE ALCOHOL MAYOR O IGUAL AL 70%.	

Con base en lo anterior, la recurrente funda su alegato en los siguientes argumentos:

Pone de manifiesto que la exigencia de un mínimo de proporción de alcohol igual o mayor al 70%, como requisito técnico de la Agrupación 1, contradice las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS). En este sentido, para reforzar su alegato facilita una serie de referencias a estudios realizados sobre la utilización de determinados desinfectantes de manos, con una concentración determinada de alcohol.



Concluye que unas prescripciones técnicas que exigen como mínimo un 70% de alcohol no cumplirían con el fin último del objeto de contrato, esto es la exigencia antiséptica contra HBV, HIV y herpes (1 y 2), resultando dichas exigencias de todo punto contrarias al objetivo previsto con motivo de la contratación, y con ello contrarias a los principios rectores esenciales en materia de contratación pública; así, con el objeto de asegurar el cumplimiento de las recomendaciones de la OMS y con ello asegurar el óptimo alineamiento entre éstas y el objeto de contrato, exige una rectificación de los pliegos rectores del procedimiento, incrementando la concentración recomendada de etanol de 80% vol/vol a 80% peso/peso, es decir 85% etanol peso/peso al menos.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que cualquier recomendación de la institución internacional OMS no genera obligación jurídica alguna, salvo que se produzca su traslado al derecho interno de cada Estado que así lo gestione.

En cuanto a las referencias a estudios realizados sobre la utilización de determinados desinfectantes de manos, con una concentración determinada de alcohol, el informe al recurso afirma que ninguno de ellos determina una incompatibilidad con la finalidad a la que va destinada la utilización de esos artículos, sino aspectos de mayor o menor efectividad en lo que se refiere a los resultados que se consiguen.

Por último, el órgano de contratación señala que la propia recurrente refiere que que también dispone de productos con esa concentración exigida en el PPT; en ese sentido, habría que preguntarse cuál es el interés último que puede existir tras su impugnación, pues no se produce una vulneración del principio de concurrencia que lesione su participación en el procedimiento; quizás, y dicho con el debido respeto, habría que plantearse si la exigencia de una concentración superior a la contemplada en dicho pliego, por parte del recurrente, y no exigida por norma legal habilitante al efecto, responde más a



una disminución de competencia empresarial en esos límites de concentración de alcohol exigido. Al respecto, manifiesta el órgano de contratación expresar esta circunstancia en base al reconocimiento expreso del recurrente de disponer de productos exigidos, en ese nivel de concentración de alcohol, en el expediente.

Vistas las alegaciones de las partes procede su análisis. En ese sentido, la pretensión de la recurrente es que se rectifiquen los pliegos rectores del procedimiento, incrementando la concentración recomendada de etanol de 80% vol/vol a 80% peso/peso, es decir 85% etanol peso/peso al menos.

Pues bien, para abordar el extremo impugnado, hemos de partir de la premisa, ya puesta de manifiesto en nuestras Resoluciones, entre otras, en la 295/2016, de 18 de noviembre, en la 341/2016, de 29 de diciembre y en la 203/2017, 13 de octubre, de que 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 las entidades licitadoras 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.

En el mismo sentido, la Resolución 244/2016, de 8 de abril, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales resume doctrina ya consolidada en los siguientes términos: *“(...) el contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, correspondiendo a esta apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato y siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la*



*contratación y a las limitaciones de los artículos 22 y 86 del TRLCSP. Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013, de 23 de mayo, la pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él.*

*En nuestra Resolución 548/2014, de 18 de julio, decíamos a su vez «que debe partirse de la existencia de un amplio margen de discrecionalidad para el órgano de contratación a la hora de definir los requisitos técnicos que han de exigirse. Cabe citar en este sentido el informe de la Junta Consultiva de Navarra 2/2009: “La determinación de los criterios técnicos en los pliegos, así como su aplicación concreta por la mesa de contratación, son libremente establecidos por las entidades adjudicadoras de contratos públicos, dentro de los límites de la ciencia y la técnica, por ser ellas las que mejor conocen las necesidades públicas que deben cubrir y los medios de los que disponen y que no son susceptibles de impugnación, salvo en los casos de error patente o irracionalidad”.*

*En definitiva, el órgano de contratación es libre de determinar qué requisitos técnicos han de ser cumplidos por los licitadores (...).”*

Asimismo, la Resolución 9/2013, de 16 de enero, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y posteriormente la Resolución 164/2015, de 14 de octubre, del mismo Tribunal -que reproduce el criterio de la primera-, vienen a señalar que: *“Se limita la concurrencia cuando se establecen prescripciones técnicas que solo 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 y abierto también a la producción de otros más que quieran fabricarlo, se exige una forma de presentación determinada, ajustada a 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 analizado, debemos concluir que la exigencia en el PPT de un mínimo de proporción de alcohol igual o mayor al 70%, como requisito técnico de la Agrupación 1, ha sido fijado por el órgano de contratación en función de sus necesidades y con conocimiento de las mismas, sin que le sea exigible acomodarse, ni a las circunstancias de producción que elija cada proveedor, ni a las recomendaciones de la institución internacional OMS, ni a estudios realizados sobre la utilización de determinados desinfectantes de manos, con una concentración determinada de alcohol, sin que este Tribunal prejuzgue la bondad de unas y otras, salvo que, como afirma el órgano de contratación, se produzca su traslado al derecho español, circunstancia que aquí no acontece.

El único límite a esta discrecionalidad en la configuración de las características técnicas de los bienes a contratar es que la misma no restrinja la competencia de forma injustificada, circunstancia que no acontece en la licitación examinada donde ha habido concurrencia, habiendo presentado oferta incluso la propia recurrente.

Por cuanto se ha expuesto, procede la desestimación de este primer motivo del recurso interpuesto.

**SÉPTIMO.** En el segundo de los alegatos del recurso, la recurrente denuncia la incorrecta configuración de los precios máximos exigidos. En concreto cuestiona los precios máximos unitarios previstos en la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2.



Al respecto, las características técnicas de los productos a adquirir, incluidos los precios máximos unitarios, se recogen en el anexo A del PPT, en concreto para la Agrupación 1 (Lotes 1 y 2) se establece, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

	AGRUPACIÓN 1	
	LOTE 1	LOTE 2
Clasificación Universal	SU.PC.SANI.01.30.02.200000	SU.PC.SANI.01.30.02.200000
GC	D34471	D34471
Denominación	Antiséptico alcohólico para piel. Volumen: 500. Dosificador: SI	Antiséptico alcohólico para piel. Volumen: 500. Dosificador: SI
Unidad	Litro (1dm3)	Litro (1dm3)
Unidades	23.000	12.000
Precio Unidad (sin IVA)	4,5600	4,6000
Importe total (sin IVA)	104.880,00	55.200,00

Así las cosas, la recurrente afirma que respecto a ambos Lotes (1 y 2) el precio máximo fijado en la presente licitación no atiende a la realidad de los precios de mercado. Para reforzar su alegato trae a colación el contenido de los apartados 1 y 2 del artículo 87 del TRLCSP.

En base a lo anterior, solicita que se modifiquen los precios máximos unitarios establecidos en el anexo A del PPT, en atención a la realidad de los precios de mercado, respecto de los Lotes 1 y 2 que conforman la Agrupación 1.

Pues bien, para examinar la cuestión controvertida se ha de partir de la regulación que sobre el precio del contrato se establece en el TRLCSP.

Al respecto, el artículo 87.1 del TRLCSP establece que *«En los contratos del sector público, la retribución del contratista consistirá en un precio cierto que deberá expresarse en euros, sin perjuicio de que su pago pueda hacerse mediante la entrega de otras contraprestaciones en los casos en que ésta u otras Leyes así lo prevean. Los órganos de contratación cuidarán de que el*



*precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados.»*

El precepto transcrito utiliza las expresiones “precio adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato” y “precio general de mercado”, si bien no define ni establece parámetros concretos para la determinación de estos conceptos que, en sí mismos, encierran cierta indeterminación que habrá necesariamente que resolverse caso a caso, atendiendo a las peculiaridades de cada licitación concreta.

Al respecto, existe una asentada doctrina administrativa de los distintos tribunales de recursos contractuales sobre el precio del contrato. En este sentido, se ha de citar la Resolución de este Tribunal 85/2014, de 15 de abril, confirmada entre otras por la 222/2015, 10 de junio, donde señalaba este Órgano lo siguiente: «(...) en el momento de fijar el presupuesto o precio de un contrato habrá que partir del principio de control del gasto, cuya previsión normativa aparece en el artículo 1 del TRLCSP, al disponer que: “La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios 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.”

*El principio de control del gasto debe inspirar la interpretación del artículo 87 del TRLCSP. Por tanto, tal y como ha reiterado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales “no se impone a la Administración un*



*“suelo” consistente en el precio general de mercado, por debajo del cual no pueda admitir ofertas, sino todo lo contrario, se persigue el precio más económico, fijado en concurrencia con el límite de los precios anormales o desproporcionados a la baja. De modo que lejos de encontrarnos con un “suelo” nos encontramos con un techo indicativo.”»*

Asimismo, hemos de aludir, entre otras, a la Resolución 118/2015, de 6 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que resume de manera clarificadora el criterio que impera en esta materia. Dice así la Resolución citada *«(...) debe señalarse que, tal y como indica el órgano de contratación, el recurrente no ha presentado justificación alguna sobre las alegaciones contenidas en el recurso, y, tan siquiera lo ha motivado mínimamente. En este sentido, debemos recordar que en el recurrente recae la carga de razonar y justificar adecuadamente los motivos de impugnación que articula (así lo explicamos ya en nuestra resolución 406/2014 de 23 de mayo) y ello resulta aún más importante cuando se alega la inviabilidad económica de un contrato.*

*Siendo así, resulta procedente traer a colación el acuerdo 54/2014 del Tribunal de Contratación de Recursos Contractuales de Aragón, que ya citamos en nuestra resolución 912/2014 que indicaba, respecto a la correcta estimación del presupuesto de licitación, lo siguiente: “(...) El concepto «precio general de mercado» utilizado en este precepto es un concepto jurídico indeterminado, determinable en base a la actividad licitadora de la Administración. El artículo 87 TRLCSP únicamente establece las pautas para determinar el precio del contrato, pero la Ley no determina con exactitud los límites, procediendo una interpretación en su aplicación en cada caso concreto. Por su parte, el artículo 1 TRLCSP dispone que la regulación de la contratación del sector público tiene por objeto, entre otros, el de «...asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, adquisición de bienes y la contratación de servicios». Este objetivo de control del gasto y eficiente utilización de los fondos destinados a la contratación de*



*servicios es un criterio interpretativo del artículo 87 TRLCSP.*

*(...) Toda estimación, por definición, incluye elementos de intuición que no responden a realidades ciertas y veraces de las magnitudes sobre las que se proyectan, y menos cuando se trata de conocer el comportamiento de esas magnitudes en el futuro.*

*(...) La estimación del importe deberá ser adecuada para que los posibles licitadores, en un mercado de libre competencia, puedan cumplir el contrato.*

*Esta evaluación del importe producirá en algunos casos un incremento y en otros una minoración con referencia al precio de las licitaciones anteriores. Es en la licitación donde se han de concretar las prestaciones solicitadas y los gastos necesarios para su obtención, realizando, en todo caso, una labor de cuantificación acreditada en el expediente de contratación. Como señala, el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en su Resolución 64/2013, de 24 de julio de 2013 —cuya fundamentación y consideraciones comparte este Tribunal— «...el mandato de ajustarse al precio general del mercado no implica que el órgano de contratación no deba buscar la oferta económicamente más ventajosa y, en particular, el precio más bajo posible, siempre que ello no ponga en riesgo el cumplimiento del contrato mediante la inserción de condiciones económicas poco realistas. Una impugnación de la adecuación del precio debiera pues demostrar, más allá de las dudas propias de una materia que por definición está sometida a las cambiantes vicisitudes del mercado y de la situación económica general, que el órgano de contratación ha elaborado unos pliegos con un presupuesto inicial bajo cuya vigencia no cabe esperar suficiente concurrencia ni una ejecución normal del contrato (...).»*

De la doctrina expuesta pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- En el momento de fijar el presupuesto del contrato, el órgano de contratación debe atender al principio de control del gasto y eficiente utilización de los fondos destinados a la contratación, principio consagrado en el artículo 1 del TRLCSP que debe presidir la interpretación del artículo 87 del TRLCSP.



- La evaluación del importe de la licitación producirá en algunos casos un incremento y en otros una minoración con referencia al precio de las licitaciones anteriores. Es en la licitación donde se han de concretar las prestaciones solicitadas y los gastos necesarios para su obtención.
- El órgano de contratación debe velar por que el precio sea adecuado para el cumplimiento del contrato realizando una estimación realista del coste del contrato. Ahora bien, eso no significa que no deba buscar el precio más bajo posible, siempre que ello no ponga en riesgo la ejecución contractual.
- Una impugnación de la adecuación del precio debe estar fundamentada y demostrar que el presupuesto fijado en el pliego va a impedir razonablemente la concurrencia y la ejecución normal del contrato.

Pues bien, bajo las premisas expuestas hemos de analizar el supuesto objeto del presente alegato del recurso, donde la recurrente denuncia que los precios fijados en el PPT, respecto de los Lotes 1 y 2 que conforman la Agrupación 1, no atienden a la realidad de los precios de mercado.

Al respecto, ya hemos analizado que en la labor de estimación del “precio adecuado” para la ejecución de la prestación conforme a lo previsto en el artículo 87.1 del TRLCSP, el órgano de contratación debe tomar en consideración el principio de control del gasto y eficiente utilización de los fondos destinados a la contratación, sin que en la cuantificación del importe del contrato se encuentre vinculado a los precios superiores de licitaciones anteriores o coetáneas del propio órgano de contratación o de otros, y ello por cuanto, los precios fluctúan y en épocas de crisis como la actual, suelen fluctuar a la baja, circunstancias que ni tan siquiera han sido alegadas por la recurrente.

Además, tampoco le consta a este Tribunal, ni se alegan ni acreditan por la recurrente, que precios más altos a los de la presente licitación hayan sido los



más adecuados en orden a la ejecución de la prestación. Obviamente, un precio de licitación más alto resultará más ventajoso para las entidades licitadoras, pero ello no significa que sea el precio más adecuado para la correcta ejecución del contrato, que es lo que postula el artículo 87 del TRLCSP, precepto que -no se puede olvidar- debe ser interpretado conforme al principio del control del gasto y eficiencia en la utilización de los fondos públicos.

Así las cosas, nos encontramos con que la recurrente invoca infracción del artículo 87 del TRLCSP, pero después no demuestra ni justifica que los precios fijados en los pliegos sean realmente inviables para asumir el cumplimiento del contrato. Alega que los precios de la licitación -Agrupación 1- no atienden a la realidad de los precios de mercado, pero no aporta prueba efectiva de la inadecuación del precio fijado por la Administración en la licitación que examinamos.

Es más, paradójicamente, la recurrente impugna los pliegos, pero también presenta oferta en el procedimiento, al igual que lo hacen otras entidades licitadoras, por lo que ha habido suficiente concurrencia.

Desde esta óptica, no es posible admitir el alegato de la recurrente de que el precio fijado en el contrato no atienden a la realidad de los precios de mercado, pues en el recurso interpuesto no solo no se demuestra esta afirmación, sino que el devenir del procedimiento pone de manifiesto que la concurrencia en el mismo se ha producido en condiciones normales.

Con base en las anteriores consideraciones, procede desestimar este segundo alegato y con ello el recurso interpuesto.

**OCTAVO.** Por último, ha de analizarse el que el órgano de contratación en su informe al recurso ha solicitado la imposición de multa de acuerdo con el artículo 47.5 del TRLCSP, por entender que la empresa recurrente ha incurrido en temeridad en la interposición del recurso, pues el mismo, al parecer del



mencionado órgano, carece de la fundamentación jurídica adecuada y solo busca reconducir o modificar una actuación del órgano de contratación realizada en el ámbito de sus competencias, además de paralizar la actividad de la Administración para su propio beneficio, al ser el actual suministrador de esos bienes que se licitan. Asimismo, la entidad INSTRUNET HOSPITAL solicita, igualmente, multa al entender una evidente falta de fundamento y temeridad en el recurso interpuesto, con el innegable perjuicio para las entidades licitadoras, el órgano de contratación y el interés público al haberse solicitado también la medida cautelar de suspensión del procedimiento.

El examen del recurso, que ha sido desestimado en la presente resolución con base en las consideraciones realizadas en los anteriores fundamentos de derecho, lleva a este Tribunal a apreciar la existencia de temeridad en su interposición, toda vez que la recurrente basa su recurso, por un lado, en recomendaciones y estudios sin fuerza vinculante y, por otro lado, cuestiona los precios de la licitación -Agrupación 1- pero no aporta prueba efectiva alguna de la inadecuación de los mismos.

Por tanto, la práctica certeza de que el recurso iba a ser desestimado, hace sospechar que la única pretensión de la recurrente era paralizar la licitación, toda vez que solicitó la suspensión del procedimiento, siendo ella la actual contratista, según afirma el órgano de contratación.

Por todo lo anterior este Tribunal, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.5 del TRLCSP, acuerda imponer a la empresa recurrente una multa en la cuantía mínima de 1000 euros, toda vez que al no haberse cuantificado el perjuicio padecido por parte del órgano de contratación, este Tribunal no dispone de datos objetivos para elevar aquel importe.

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



## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **LABORATORIOS HARTMANN, S.A.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que rigen el contrato denominado “Suministro de antisépticos con destino a los centros sanitarios de la Provincia de Málaga pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud y a la Agencia Sanitaria Costa del Sol” (Expte. 870/2017), respecto de la Agrupación 1, compuesta por los Lotes 1 y 2, convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptado por este Tribunal en su Resolución de 19 de febrero de 2018.

**TERCERO.** Imponer a LABORATORIOS HARTMANN, S.A. una multa de 1.000 euros, por apreciar temeridad en la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**CUARTO.** Notificar 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.

