Recurso nº 735/2015. C.A. Castilla-La Mancha 38/2015

Resolución nº 718/2015

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL

DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, 24 de julio de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.D.F.E. y D. L.J.R., en representación de la UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT, contra la resolución de adjudicación adoptada por el Servicio de Salud Castilla-La Mancha (SESCAM) del contrato de *"consultoría y asistencia técnica para el control integral de la fase inicial del contrato de concesión de obra pública para la construcción, conservación y explotación del complejo Hospitalario de Toledo"* a favor de la UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGMENT, por valor de 968.000 €; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 29 de noviembre de 2014, en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha de 25 de noviembre de 2014 y en el Diario Oficial de la Unión Europea de 13 de noviembre del mismo año, el Servicio de Salud Castilla-La Mancha (en adelante SESCAM) convocó licitación pública, por procedimiento abierto, para la adjudicación del contrato de Consultoría y Asistencia Técnica para el control integral de la fase inicial del Contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción, conservación y explotación del Complejo Hospitalario de Toledo, expediente 6101TO14SER002, por un valor estimado de 2.552.234,00 euros. A la licitación presentaron oferta, entre otros, la recurrente, UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT, y la licitadora que ha resultado adjudicataria, UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGEMENT.

Segundo. Seguido el procedimiento por sus trámites, el órgano de contratación, de

acuerdo con la propuesta de la Mesa, acordó el 8 de junio de 2015 adjudicar el contrato de Consultoría y Asistencia Técnica para el control integral de la fase inicial del Contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción, conservación y explotación del Complejo Hospitalario de Toledo a la UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGMENT, por ser su oferta la más valorada de las presentadas por los licitadores.

Tercero. La recurrente, UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT, considera que debe anularse la anterior Resolución de adjudicación por dos motivos: a) Falta de solvencia de la adjudicataria, b) Indebida aplicación del criterio sobre temeridad de las ofertas, dado que considera la recurrente que, a efectos de apreciar si una oferta incurre en temeridad, debieron considerarse todas las empresas admitidas a la licitación, incluyendo también aquéllas que fueron excluidas en la valoración de la oferta técnica por no superar el umbral de puntuación mínima prevista al efecto en los Pliegos (137 puntos sobre 200), de conformidad con lo previsto en la cláusula 17 de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares. Alega con relación al primer motivo expuesto, indefensión en la interposición del recurso al haber solicitado vista del expediente al SESCAM (tal y como consta al documento 2 de los presentados con el recurso) sin que se haya dado cumplimiento a esta petición por haber manifestado la adjudicataria que toda la documentación presentada debía considerarse confidencial, de modo que la alegación de falta de solvencia en que se fundamenta el recurso se hace basada en hipótesis, sin haber podido comprobar la documentación que la UTE que ha resultado adjudicataria incluyó en el sobre nº 1.

Cuarto. Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) en lo que interesa a este recurso, establecen en el apartado 12.2, sobre la solvencia económica, financiera y técnica o profesional que deben acreditar las empresas lo siguiente:

"12.2.- SOLVENCIA ECONÓMICA Y FINANCIERA Y TÉCNICA O PROFESIONAL

1.- <u>Empresas españolas y no españolas de la Unión Europea.</u> Deberán acreditar la solvencia económica y técnica por los siguientes medios:

a) Solvencia económica.

- Justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales con una cobertura mínima de 100.000.-€.

- Declaración sobre el volumen global de negocios y, en su caso, sobre el volumen de negocios en el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato, con referencia a los tres últimos ejercicios disponibles en función de la fecha de creación o de inicio de las actividades del empresario, en la medida que se disponga de las referencias de dicho volumen de negocios. Dicho volumen de negocios deberá ser superior a 3.000.000.-€ euros en el conjunto de los tres ejercicios.

b) Solvencia técnica.

La solvencia técnica o profesional se justificará mediante declaración responsable suscrita por el licitador, acreditativa de los siguientes extremos:

- Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos tres años referidos a la prestación de servicios técnicos de supervisión, seguimiento y coordinación de proyectos y ejecución de obras, de naturaleza idéntica o de similar complejidad a la construcción de un centro hospitalario, en cuantía superior a 2.000.000.-€ euros, calculados conjuntamente.

En dicha relación deberá indicarse al menos:

Descripción de la obra. Destinatario de la misma. Los metros cuadrados construidos. El presupuesto de adjudicación. Las fechas de inicio y finalización. Las modificaciones del contrato original (si las hubiera).

- Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de certificado, mediante una declaración del empresario; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

- Declaración indicando los técnicos o las unidades técnicas, estén o no integrados en la empresa, participantes en el contrato, de los que ésta disponga para la ejecución del

servicio y documentos acreditativos, con indicación expresa de que los miembros del equipo propuesto realizaron a plena satisfacción trabajos de naturaleza análoga a los presente expediente, durante el tiempo exigido a cada uno de los puestos de trabajo especificados en el apartado Ñ .4 del Anexo I del presente PCAP.

- Títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa y, en particular, del o de los responsables de la ejecución del contrato.

- Acreditación del cumplimiento de normas de garantía de calidad, basadas en sistemas europeos o internacionales de certificación, mediante la aportación de certificación UNE-EN-ISO 9001:2008 o similar, en vigor y emitida por entidad oficial u homologada del Estado en que esté establecido el empresario. En el supuesto de que concurran a este procedimiento varios empresarios con el compromiso de constituir una Unión Temporal de Empresarios, será necesario que acrediten este criterio todos los empresarios participantes en la unión.

- Declaración sobre la plantilla media anual de la empresa durante los últimos 3 años, acreditada mediante la correspondiente documentación justificativa.

- Declaración del representante de la empresa indicando la maquinaria, material y equipo técnico del que se dispondrá para la ejecución de los trabajos o prestaciones y documentación acreditativa; con el compromiso de dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios materiales personales y/o materiales suficientes para ello.

A efectos de lo establecido en el artículo 64 del TRLCSP donde se establece la concreción de las condiciones de solvencia, deberá suscribirse Modelo de declaración responsable por la que el licitador adquiere el compromiso de dedicar o adscribir a la ejecución del objeto del contrato los medios personales y/o materiales suficientes para ello (Anexo V del PCAP).

2.- <u>Empresas extranjeras no comunitarias.</u> Las empresas extranjeras no comunitarias que pretendan contratar con la Administración deberán reunir, además de lo anterior, los requisitos previstos en el artículo 84 del TRLCSP, y en el artículo 10 del Real Decreto 1098/2011, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas".

En la cláusula 17, sobre clasificación de las ofertas y propuestas de adjudicación, se señala en el PCAP que ha de regir la licitación lo siguiente:

"*1. La Mesa, valoradas las propuestas según la ponderación indicadas en los Pliegos para la selección del adjudicatario, clasificara por orden decreciente las ofertas presentadas que no hayan sido declaradas desproporcionadas, determinará los licitadores que hayan de quedar excluidos por no superar el umbral mínimo de puntuación exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo y formulara al órgano de contratación propuesta de adjudicación a favor del licitador que hubiese presentado la oferta económicamente más ventajosa.*

2. En orden a la determinación de la oferta más ventajosa, serán rechazadas las ofertas que no superen el umbral mínimo establecido para cada uno de los criterios que forman la Oferta Técnica, sobre 2. Así:

a) El umbral mínimo establecido para el CRITERIO 1 es de 35 puntos y

b) El umbral mínimo establecido para el CRITERIO 2 es de 70 puntos y

c) El umbral mínimo establecido para el CRITERIO 3 es de 30 puntos.

3. Valores anormales o desproporcionados.

Se considerará que una proposición presenta valores anormales o desproporcionados cuando el órgano de contratación aprecie:

a)- Que la propuesta económica presentada se desvíe en más de treinta puntos porcentuales respecto a la media aritmética de las ofertas presentadas; excluyendo para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada, cuando ésta será superior en más de diez unidades porcentuales a dicha media.

En estos casos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 152.3 del TRLCSP deberá darse audiencia al licitador para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación así

como el resto de circunstancias recogidas en el citado artículo. Así mismo y a tal fin, el órgano de contratación solicitará informe al asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y el informe citado en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación.

4. En caso de igualdad entre dos o más licitadores, desde el punto de vista de los criterios que sirven de base para la adjudicación, será preferida la proposición presentada por aquella empresa que, en el momento de acreditar la solvencia técnica, tenga en su plantilla un número de trabajadores con discapacidad superior al 2 por ciento de la misma. Si varias empresas licitadoras de las que hubieren empatado en cuanto a la proposición más ventajosa acreditan tener relación laboral con personas con discapacidad en un porcentaje superior al 2 por ciento, tendrá preferencia en la adjudicación del contrato, el licitador que disponga del mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad en su plantilla. (Disposición adicional cuarta TRLCSP).

5. La Mesa elevará propuesta razonada de adjudicación del contrato a favor del licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa, que será elevada al órgano de contratación junto con las actas de las sesiones".

Quinto. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó informe en el que considera que el acuerdo de adjudicación es plenamente ajustado a Derecho y el recurso debe ser desestimado. Nada señala respecto de la indefensión alegada por la UTE recurrente con base en no haber podido examinar el expediente por razón de la confidencialidad alegada por la adjudicataria de toda la documentación presentada, incluida la que corresponde al Sobre 1; aduciendo únicamente que la adjudicataria no está incursa en temeridad de acuerdo con los cálculos efectuados por la Mesa de contratación conforme lo recogido en el Pliego.

Sexto. La Secretaría dio traslado del recurso interpuesto a las demás empresas licitadoras, otorgándoles un plazo común de alegaciones de cinco días hábiles para que,

si lo estimaran oportuno, formulasen las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que ninguna de ellas haya evacuado el trámite conferido salvo la UTE que ha resultado adjudicataria. En sus alegaciones solicita que no se tramite el recurso por no haber la UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT anunciado previamente la interposición del recurso, solicitando en cuanto al fondo la íntegra desestimación del recurso por ser su oferta válida y no estar incursa en temeridad.

Séptimo. Con fecha 13 de julio de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, dictó Resolución adoptando la medida cautelar consistente en el mantenimiento de la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el art. 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP) y en la Resolución de 22 de octubre de 2012, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se publica el Convenio de Colaboración con la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencias de recursos contractuales a este Tribunal (BOE 2 de noviembre de 2012).

Segundo. La recurrente, UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT, tiene legitimación para interponer el presente recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP según el cual "*podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso*". UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT concurrió a la licitación del procedimiento abierto para la adjudicación del contrato de Consultoría y Asistencia Técnica para el control integral de la fase inicial del Contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción, conservación y explotación del Complejo Hospitalario de Toledo, por lo que su interés es innegable.

Tercero. El recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación del contrato de Consultoría y Asistencia Técnica para el control integral de la fase inicial del Contrato de Concesión de Obra Pública para la construcción, conservación y explotación del Complejo Hospitalario de Toledo, con un valor estimado de 2.552.234,00 euros, susceptible por tanto de recurso especial de acuerdo con lo previsto en el art. 40.2, c) del TRLCSP.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido al efecto en el artículo 44 TRLCSP. La UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGMENT considera en sus alegaciones que concurre un defecto formal que impide la tramitación del recurso, al no haber procedido la recurrente a anunciar previamente el recurso tal y como obliga el art. 44.1 del TRLCSP.

Si bien es cierto que, en el caso objeto de esta Resolución, la recurrente procedió a anunciar el recurso al mismo tiempo -y en el mismo escrito- en que se interpuso formalmente el propio recurso, ello no debe sino ser calificado como una irregularidad no invalidante, tal y como tiene declarado este Tribunal (sirva de ejemplo la Resolución de este Tribunal de 7 de noviembre de 2014, dictada en los Recursos 835/2014 y 839/2014).

Quinto. La UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT alega en esencia que el acuerdo de adjudicación adoptado debe ser anulado por dos motivos: Falta de solvencia de la adjudicataria e indebida aplicación del criterio sobre temeridad de las ofertas, dado que considera la recurrente que, a efectos de apreciar si una oferta incurre en temeridad, debieron considerarse todas las empresas admitidas a la licitación, incluyendo también aquéllas que fueron excluidas en la valoración de la oferta técnica por no superar el umbral de puntuación mínima prevista al efecto en los Pliegos en su cláusula 17 (137 puntos sobre 200).

En relación al primer motivo de impugnación, con carácter previo al análisis del fondo de la cuestión de solvencia de la adjudicataria, UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT invoca que se le ha producido indefensión en la interposición de este recurso, al haber solicitado vista del expediente al SESCAM (tal y como consta al documento 2 de los presentados con el recurso) sin que se haya dado cumplimiento a esta petición por haber manifestado la adjudicataria que toda la documentación presentada debía considerarse confidencial.

Ello ha ocasionado que la alegación de falta de solvencia en que se basa el recurso se ha hecho basada en hipótesis, sin haber podido comprobar la documentación que la UTE que ha resultado adjudicataria incluyó en el sobre nº 1, lo que ha mermado sus posibilidades de defensa, al no haber podido recurrir con toda la información precisa para ello frente al acuerdo de adjudicación impugnado.

Sobre este primer punto, previo al análisis del fondo de la cuestión debatida, nada aduce el órgano de contratación en su informe, no constando en el expediente que se hubiera permitido a la recurrente tomar vista del expediente o, al menos, de la documentación acreditativa de la solvencia de la empresa adjudicataria con carácter previo a la interposición de este recurso.

Entrando en el análisis de este defecto formal que invoca la recurrente, debe analizarse el efecto que puede otorgarse a la declaración general de un licitador que afirma que toda la documentación presentada en el proceso de licitación debe ser calificada de confidencial, y si esta confidencialidad puede válidamente extenderse a la documentación general presentada en el sobre 1 para acreditar el cumplimiento de los requisitos de solvencia.

Con carácter general, señala el art. 140 del TRLCSP en su apartado primero lo siguiente: "*Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas*".

En coherencia con lo anterior, dispone el artículo 153 del TRLCSP que: *"El órgano de contratación podrá no comunicar determinados datos relativos a la adjudicación cuando considere, justificándolo debidamente en el expediente, que la divulgación de esa información puede obstaculizar la aplicación de una norma, resultar contraria al interés público o perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas, o cuando se trate de contratos declarados secretos o reservados o cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales conforme a la legislación vigente, o cuando lo exija la protección de los intereses*

esenciales de la seguridad del Estado y así se haya declarado de conformidad con lo previsto en el artículo 13.2.d)".

Pues bien, la confidencialidad no puede significar vulneración de los principios de publicidad y transparencia, en el sentido de dejar sin contenido el derecho de otros licitadores a acceder a la información en que se fundamentan las decisiones que se adoptan a lo largo del procedimiento de selección y adjudicación, de manera que necesariamente debe buscarse el equilibrio y proporcionalidad en la ponderación de los diferentes intereses en juego. El artículo 151.4 del TRLCSP determina la necesaria motivación de la adjudicación, a efectos de poder trasladar al conocimiento del licitador toda la información necesaria para que, si los interesados lo consideran oportuno, puedan interponer el correspondiente recurso. Es en este punto en el que opera el artículo 35 de la Ley 30/92 permitiendo el acceso a los documentos de un expediente administrativo salvo que existan las razones de confidencialidad previstas en el TRLCSP. Sin olvidar que la Disposición Final 3ª del TRLCSP establece la aplicación subsidiaria de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre y normas complementarias.

El derecho a un recurso efectivo mediante el suministro de información suficiente a los licitadores que lo soliciten viene recogido por diversas sentencias del Tribunal de Justicia de la UE, asuntos T-461/08 y T-298/09.

Este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones sobre la confidencialidad de la oferta y sobre su alcance, siendo reiterado y unánime el criterio de que dicha confidencialidad no puede ser total. Respecto del acceso a la oferta técnica que debe facilitarse por el órgano de contratación, podemos citar, entre otras, las resoluciones 62/2012, la 45/2013 o también la 47/2013; esta última señala:

"Hemos de analizar ahora si el acceso al expediente facilitado por el órgano de contratación en el que no se permitió a la recurrente el examen de la documentación presentada por los otros licitadores fue suficiente al objeto de interponer recurso especial suficientemente motivado. A este respecto, debemos traer a colación nuestra resolución número 103/2012, de 9 de mayo de 2012 que, con cita de otras anteriores, analiza prolijamente la cuestión del acceso a la información en los expedientes de contratación, y en la que se viene a concluir que la publicidad exigida en el procedimiento contractual es

la que viene impuesta por el actual artículo 151.4 del vigente TRLCSP, esto es, "la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación". Partiendo de esta premisa, la resolución de este Tribunal número 103/2012, concluía que: "Es de señalar que la aplicación de las normas especiales de la Ley 30/2007, hoy el texto refundido, en lo que a la notificación y acceso al expediente se refiere, determina la inaplicación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dado que la supletoriedad prevista en la disposición final octava, apartado 1, de la Ley 30/2007, hoy disposición final tercera apartado 1, del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, sólo entra en juego ante la falta de regulación específica de la norma suplida. De conformidad con ello, debe entenderse que, aunque a los licitadores se les debe facilitar el contenido de las decisiones que tengan efecto determinante sobre la resolución del procedimiento de adjudicación por aplicación de los principios de publicidad y transparencia recogidos en los artículos 1 y 139 del Texto Refundido de la ley de Contratos del Sector Público, este deber se cumple normalmente a través de la notificación de adjudicación que debe contener un resumen de los motivos de todas ellas, de tal forma que permita interponer recurso suficientemente fundado. No se reconoce, por tanto, un derecho de acceso al expediente mediante la solicitud de vista ni de copias del mismo. Sin embargo, es lo cierto que, de conformidad con el criterio del Tribunal expresado en reiteradas ocasiones, cuando de la documentación que obra en el expediente remitido se deduce que la recurrente ha tenido conocimiento de elementos de juicio suficientes como para poder fundamentar adecuadamente su recurso contra cualquiera de los actos del procedimiento, no cabe aducir la insuficiencia del acto de notificación, pues el efecto que éste debe producir de conformidad con la propia dicción legal (interponer recurso suficientemente fundado) resulta ya cumplido. Fuera del caso previsto legalmente de notificar la resolución con contenido suficiente, la forma más adecuada de conseguir esto, ciertamente, es dar al futuro recurrente vista del expediente de contratación con la antelación suficiente como para poder formular su recurso. Aplicando al caso presente los anteriores criterios, resulta que, si el órgano de contratación en el caso presente hubiera proporcionado a la recurrente las copias solicitadas o hubiera podido ésta acceder de cualquier otra forma al conocimiento del

mismo, no habría podido estimarse la existencia de una notificación defectuosa, pues no habría sido posible alegar indefensión basada en el desconocimiento de los motivos de la resolución de adjudicación impugnada. Sin embargo, el órgano de contratación hasta dos veces negó a la recurrente la posibilidad de tener conocimiento del expediente a través de la obtención de copias del mismo, ni le permitió el acceso a la información que recababa por ningún otro medio, de lo que no cabe sino entender que optó en cuanto a transmisión de la información, que desde el punto de vista legal resulta imprescindible, por hacerlo a través de la notificación. En tales circunstancias, habida cuenta de que era facultad del órgano de contratación el hacerlo de esta forma, y que, por otra parte, no estaba obligado a hacerlo en la forma en que lo solicitó la UTE licitadora, debemos concluir que procedió de forma ajustada a derecho, por lo que las dos resoluciones denegatorias dictadas deben ser confirmadas, desestimando el recurso en este punto. Cosa distinta es que, al ser insuficiente el contenido de la notificación tal como anteriormente se ha puesto de manifiesto, ésta deba ser anulada. (…) En consecuencia, sin perjuicio de la corrección jurídica de las resoluciones dictadas por la mesa de contratación desestimando la solicitud de copias de determinados documentos del expediente de contratación, es preciso mantener la nulidad del acto de notificación tal como se señala en el fundamento de derecho quinto (…). Por el contrario, sí debe el órgano de contratación satisfacer la demanda de información de esta UTE respecto a otras cuestiones de relevancia a efectos de la adjudicación del contrato como son las relativas a la personalidad, capacidad de obrar y solvencia de las empresas que la deben constituir, al contenido de la oferta y a las demás cuestiones que se mencionan por la recurrente en su escrito. Para dar cumplimiento a esta exigencia, el órgano de contratación, de conformidad con los razonamientos que preceden, puede optar entre incluir en la notificación testimonio de los documentos solicitados, remitir copia de los mismos junto con la notificación o, finalmente, dar audiencia de todos ellos a la recurrente poniendo de manifiesto a tal fin el expediente de contratación".

En idéntico sentido, la Resolución de este Tribunal 56/2015 ha señalado, sobre la extensión de su alcance:

"En consecuencia, la confidencialidad sólo alcanza a los documentos declarados como tales por el licitador al tiempo de formular su oferta (Informe de la Junta Consultiva de

Contratación Administrativa 46/09, de 26 de febrero de 2010, y Resolución de este Tribunal 45/2013, de 30 de enero), sin perjuicio de que dicha confidencialidad no pueda alcanzar a la totalidad de la oferta, y que en tales casos corresponda al órgano de contratación determinar, motivadamente, los aspectos de la oferta no afectados por el secreto comercial o industrial o relativos a aspectos confidenciales (Resolución 62/2012)".

Por tanto, de acuerdo con la doctrina expuesta, ni la confidencialidad puede extenderse más allá de los supuestos que permite el art. 140 (no puede extenderse a la totalidad de la documentación presentada por el licitador, incluyendo documentación general acreditativa de solvencia que en nada afecta a "*secretos técnicos o comerciales"* u otros aspectos de la oferta que pudieran merecer la consideración de confidenciales) ni tampoco puede extenderse indiscriminadamente a la totalidad de la documentación acreditativa de la oferta técnica, debiendo motivarse qué documentos de la oferta en concreto deben tener la consideración y tratamiento de confidenciales.

En el caso ahora analizado, se ha negado al recurrente no ya el acceso a la oferta técnica, sino a todo el expediente de contratación, alegando la UTE recurrente indefensión por no haber podido tener acceso y comprobar la documentación que la adjudicataria presentó para acreditar su solvencia (es decir, documentación ajena a la oferta técnica y, por tanto, de carácter no confidencial en los propios términos que señala el art. 140 del TRLCSP). Habida cuenta que la denegación de acceso al expediente no puede entenderse justificada por la declaración de confidencialidad, dado el tipo de documentación a examinar -documentación acreditativa de solvencia- y que ello ha originado a la recurrente indefensión al no poder recurrir el acto de adjudicación con el previo conocimiento necesario para ello -lo que se pone de manifiesto en el propio escrito de interposición del recurso, en que la falta de solvencia se basa en meras hipótesis- procede estimar este primer motivo de recurso y retrotraer las actuaciones al momento previo a la interposición del recurso al objeto de que se dé traslado a la recurrente del expediente de contratación.

Al efecto, deberá ponerse a disposición de la recurrente la documentación que conforma el expediente de contratación (en concreto la documentación referida a la solvencia de la adjudicataria) y, respecto de la oferta técnica presentada, deberá el órgano de contratación solicitar a UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGEMENT que concrete los

documentos que deben calificarse de confidenciales y motive las razones en las que funde dicha confidencialidad en los términos que exige el art. 140 del TRLCSP, de modo que pueda esta calificación revisarse por el órgano de contratación a efectos de determinar la documentación que no deba ser calificada y tratada de confidencial por no afectar a secretos técnicos o comerciales ni incluir ningún aspecto o información que deba ser mantenido oculto para el resto de los licitadores. Y ello por cuanto este deber de seleccionar qué documentos son confidenciales pesa sobre el órgano de contratación cuando la empresa califica como confidencial la totalidad de la oferta.

Por ello, procede ordenar la retroacción de la tramitación de este recurso, al objeto de que el órgano de contratación de vista al recurrente del expediente de contratación, tanto de la documentación general como de la incluida en la oferta técnica del adjudicatario que no merezca la calificación de confidencial, al objeto de que el recurrente pueda fundar adecuadamente su recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación.

Ello determina que no pueda entrarse ahora a analizar el resto de alegaciones que, en cuanto al fondo del asunto, se plantean en el recurso interpuesto.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA:**

Primero. Estimar en parte el recurso interpuesto por D. A.D.F.E. y D. L.J.R., en representación de la UTE CEMOSA-BOVIS PROJECT; contra la resolución de adjudicación adoptada por el Servicio de Salud Castilla-La Mancha del contrato de Consultoría y Asistencia Técnica para el control integral de la fase inicial del contrato de *"consultoría y asistencia técnica para el control integral de la fase inicial del contrato de concesión de obra pública para la construcción, conservación y explotación del complejo Hospitalario de Toledo"* a favor de la UTE JG INGENIEROS-DCS MANAGMENT, ordenando la retroacción de las actuaciones al momento en que se solicitó por la recurrente vista del expediente previa a la interposición de este recurso, al objeto de que el órgano de contratación proceda conforme se ha expuesto en el último Fundamento de Derecho de esta Resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida como consecuencia del artículo 45 del TRLCSP, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.