



Recurso nº 491/2020 C.A. Principado de Asturias 35/2020
Resolución nº 742/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 26 de junio de 2020

VISTO el recurso interpuesto por D. R. P. R., actuando en nombre y representación de ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L. contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Gestión y mantenimiento del equipamiento electromédico del Hospital Central de Asturias y del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres*”, con expediente PA254/19, convocado por la Sociedad de Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 18 de octubre de 2019 se adopta por el Consejo de Administración de la Sociedad de Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA), acuerdo para iniciar el expediente de contratación para la “*Gestión y mantenimiento del equipamiento electromédico del Hospital Central de Asturias y del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres*”, con expediente PA254/19 y un valor estimado de 11.455.815,81 euros.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto 817/2009) y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

Tercero. Finalizado el plazo de presentación de ofertas, se presenta solicitud de participación y oferta por las siguientes empresas:

- 1 AGENOR MANTENIMIENTOS S.A.
- 2 INGENIERIA CLÍNICA ESPAÑA S.L.U (HERMED)
- 3 FERROVIAL SERVICIOS, S.A.
- 4 TECHNOLOGIE SANITARIE SpA
- 5 IBÉRICA DE MANTENIMIENTO SA
- 6 UTE GECH-EULEN
- 7 ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA S.L.

Cuarto. Tras la tramitación correspondiente y la apertura del sobre 3, la Mesa de Contratación analiza si existen ofertas anormalmente bajas conforme a los criterios establecidos en la cláusula 10.5 del Pliego de Cláusulas Jurídicas, concluyendo que la empresa IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A, estaría incurso en presunción de oferta anormalmente baja por ser su puntuación de 91, 72 puntos, la cual, era superior al umbral de 75,34 puntos que se había determinado conforme a los parámetros fijados en los Pliegos, por lo que se le requiere para que presente justificación de dicha oferta.

Que, con fecha 25 de febrero de 2020, la Mesa de Contratación, tras analizar la justificación presentada por IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A, acuerda por unanimidad solicitarle a esta las siguientes aclaraciones:

-sobre los costes derivados del mantenimiento preventivo de los equipos electromédicos cuyo contrato de mantenimiento finaliza a lo largo del periodo de vigencia de la presente licitación.

-sobre el método de cálculo del importe asignado al mantenimiento correctivo.

-sobre el desglose y detalle de la partida correspondiente a subcontrataciones y nuevos contratos, en relación con los equipos indicados en el apartado 6.8.8 PPT “Equipos especiales. Mantenimiento a contratar”.

-Sobre el importe correspondiente a la subcontratación de la formación en relación con las horas de formación ofertadas.

-sobre la oferta del “porcentaje aplicado en modificaciones anuales”, incluido en su proposición y objeto de valoración.

Quinto. Que, con fecha 4 de marzo de 2020, la Mesa de Contratación se reúne de nuevo para analizar, tanto la justificación de la oferta presentada, como las aclaraciones recibidas sobre la misma, respecto a lo cual, había solicitado asesoramiento al Comité de Expertos, el cual, emite un informe, con fecha 4 de marzo de 2020 en el que en síntesis da por justificada la oferta presentada por IBERICA DE MANTENIMIENTO SA. En dicha Acta se acuerda publicar la misma junto con el citado informe técnico, pero con omisión *“de aquellos aspectos que están protegidos por la declaración de confidencialidad que en el informe justificativo y aclaraciones se recoge y motiva, haciendo extensivo lo dispuesto en la cláusula 9.3 del Pliego de Cláusulas Jurídicas”*.

Sexto. El día 4 de marzo de 2020, la Mesa de Contratación propone la siguiente clasificación decreciente de las ofertas y la adjudicación del contrato a la empresa IBERICA DE MANTENIMIENTO S.A. al haber presentado la mejor oferta calidad-precio con la siguiente puntuación total:

- IBÉRICA DE MANTENIMIENTO S.A..... 91,72
- FERROVIAL SERVICIOS, S.A.....63,48
- TECHNOLOGIE SANITARIE SpA.....58,21
- ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA S.L.56,32
- AGENOR MANTENIMIENTOS S.A.....52,35

Queda así la recurrente clasificada en cuarto lugar con un total de 56,32 puntos.

Asimismo, se acuerda la exclusión de las siguientes empresas por no superar la puntuación mínima exigible de 30 puntos en el sobre número 2 – Proposición Técnica conforme a los criterios de valoración previstos en los pliegos:

- INGENIERIA CLÍNICA ESPAÑA S.L.U. (HERMED) y
- UTE GEHC-EULEN.

Séptimo. El 12 de mayo de 2020 se notifica a la recurrente la resolución de adjudicación del contrato de *“Gestión y mantenimiento del equipamiento electromédico del Hospital Central de Asturias y del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres”*, con expediente PA254/19, convocado por la Sociedad de Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA) a la empresa IBERICA DE MANTENIMIENTO

S.A.. Contra dicho acuerdo de adjudicación la recurrente interpone recurso especial en materia de contratación; recurso que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 2 de junio.

Octavo. Con fecha 9 de junio de 2020 se da traslado del recurso a los demás interesados a fin de que en el plazo de cinco días formulen las alegaciones que a su derecho estimen oportunos, habiendo evacuado dicho trámite FERROVIAL SERVICIOS S.A. y INGENIERIA CLÍNICA ESPAÑA S.L.U (HERMED) así como la adjudicataria, IBERICA DE MANTENIMIENTO S.A.. interesando la desestimación del recurso.

Noveno. Respecto al procedimiento de contratación que nos ocupa, debe señalarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP queda en suspenso la tramitación del expediente de contratación, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 3 de octubre de 2013 (BOE de fecha 28/10/2013), prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 8 de septiembre de 2016 (BOE de fecha 16/09/2016) y nuevamente prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 16 de octubre de 2019 (BOE de fecha 29/10/2019).

Segundo. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.c) LCSP.

Tercero. Se recurre el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Gestión y mantenimiento del equipamiento electromédico del Hospital Central de Asturias y del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres*”, con expediente PA254/19. Dicha adjudicación lo es de un contrato de servicios, cuyo valor estimado excede de 100.000 euros (en particular, 11.455.815,81 euros)

Cuarto. Antes de entrar a analizar los motivos de fondo del presente recurso, procede analizar si la recurrente tiene legitimación para la interposición del mismo, toda vez que la recurrente es la cuarta clasificada.

Según el artículo 48 LCSP:

“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.

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”.

El concepto de interés legítimo se ha ido elaborando legal y jurisprudencialmente, siendo el mismo la base para el reconocimiento de legitimación, al suponer la condición de interesado en el procedimiento.

La Resolución de este Tribunal nº 216/2017 analizó la posible legitimación para impugnar la adjudicación del contrato por parte del tercer clasificado.

En dicha Resolución se recordó la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, Sección Cuarta, recurso 2037/2002: “No obstante, considerando que el interés como contratista que licita en los contratos convocados por la Administración, se invoca por la parte en defensa de su condición de interesado a los efectos previstos en el art. 31 de la Ley 30/92, cuya infracción también se alega en este motivo, conviene señalar que se está invocando la condición de interesado en cuanto titular de intereses legítimos afectados por las resoluciones cuya nulidad se postula, condición que exige el art. 102.1 de dicha Ley para instar la declaración de nulidad y que se identifica por la jurisprudencia con la persona para la que derivan beneficios o perjuicios actuales o futuros, pero ciertos del acto impugnado (ss.6-6-2001 EDJ 2001/11100 , 25-2-2002 EDJ 2002/3739 y 1-4-

2002 EDJ 2002/7663), es decir y como señala la sentencia de 19 de mayo de 2000 EDJ 2000/22772 respecto de la legitimación al interpretar dicho concepto de interés legítimo , aquellas personas respecto a las cuales la anulación pretendida produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación , y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento (SSTS de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo EDJ 1995/1042 y 30 de junio de 1995 EDJ 1995/3724 (y) y 12 de febrero de 1996 EDJ 1996/570, 9 de junio de 1997 EDJ 1997/5672 y 8 de febrero de 1999 EDJ 1999/572, entre otras muchas; SSTC 60/1982 EDJ 1982/60, 62/1983 EDJ 1983/63, 257/1988 EDJ 1988/573, 97/1991 EDJ 1991/4834, 195/1992 EDJ 1992/11281, 143/1994 EDJ 1994/4114 y ATC 327/1997 (Auto))”.

Por tanto, los requisitos para que pueda apreciarse la existencia de interés legítimo y, en consecuencia, de legitimación activa, son los siguientes:

1. Por interés, que la normativa vigente califica bien de "legítimo, personal y directo", o bien, simplemente, "legítimo, individual o colectivo", debe reputarse toda situación jurídica individualizada, caracterizada, por un lado, por singularizar la esfera jurídica de una persona respecto de las de la generalidad de los ciudadanos o administrados en sus relaciones con la Administración Pública, y dotada, por otro, de consistencia y lógica jurídico-administrativas propias, independientes de su conexión o derivación con verdaderos derechos subjetivos.
2. Ese interés, que desde el punto de vista procedimental administrativo es una situación reaccional, en pro de la defensa y efectiva reintegración de lo que doctrinalmente se ha llamado el propio círculo jurídico vital y en evitación de un potencial perjuicio ilegítimo temido, está conectado precisamente con este concepto de perjuicio, de modo que el interés se reputa que existe siempre que pueda presumirse que la declaración jurídica pretendida habría de colocar al accionante en condiciones legales y naturales de conseguir un determinado beneficio material o jurídico o como cuando la persistencia de

la situación fáctica creada o que pudiera crear el acto administrativo ocasionaría un perjuicio como resultado inmediato de la resolución dictada.

3. Ese "interés legítimo", que abarca todo interés que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada (siempre que no se reduzca a un simple interés por la legalidad), puede prescindir ya, de las notas de "personal y directo", pues tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo como la del Tribunal Constitucional (en Sentencias, entre otras, de este último, 60/1982, de 11 octubre, 62/1983, de 11 julio, 160/1985, de 28 noviembre, 24/1987, 257/1988, 93/1990, 32y 97/1991 y 195/1992, y Autos 139/1985, 520/1987 y 356/1989) han declarado, al diferenciar el interés directo y el interés legítimo, que éste no sólo es superior y más amplio que aquél sino también que es, por sí, autosuficiente, en cuanto presupone que la resolución administrativa o jurisdiccional a dictar ha repercutido o puede repercutir, directa o indirectamente, pero de un modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien se persona.

En materia de legitimación ya en el ámbito de la contratación señala la citada sentencia que "Tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (ss. 7-3-2001 citada por la de 4-6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado".

En idéntico sentido, se ha venido pronunciando este Tribunal, pudiendo citar, por todas, nuestra resolución 4/2017 de 13 de enero, recurso 1061/2016, que sobre esta cuestión

señala que “En puridad, la ley reconoce legitimación para promover este recurso a aquellos licitadores que en caso de ser estimado el recurso pudiera verse estimadas por lo que en caso de estimarse el recurso podrían verse afectados sus derechos e intereses legítimos”.

Lo cierto es que dicha doctrina de este Tribunal ha resultado incontrovertida, tal y como se señala por todas en la Resolución nº 1155/2015 de 18 de diciembre de 2015.

Por lo tanto, para que pueda considerarse, en términos generales, que concurre el interés legítimo es menester que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad (SSTC 60/82, y 257/88, entre otras, y SSTS de 14 de marzo de 1997 -RJ1997, 2340- y de 11 de febrero de 2003 -RJ 2003, 3267-, entre otras).

Teniendo en cuenta esta doctrina parece claro que, para determinar si el interés que muestra la entidad recurrente excede del mero interés por la legalidad, es preciso analizar si efectivamente concurre alguna ventaja de tipo jurídico que pueda calificarse como cierta y que correspondería al recurrente en caso de prosperar su pretensión. Recordemos que la recurrente ha quedado clasificada en cuarta posición en el procedimiento de licitación cuya adjudicación se recurre en este recurso y que las críticas jurídicas que esgrime no van dirigidas contra la resolución de adjudicación recurrida sino que se dirige contra todo el procedimiento de contratación, desde la redacción de los pliegos de cláusulas y criterios de valoración, la composición del Comité de Expertos, el informe técnico de valoración, la notificación de la adjudicación del contrato y la propia adjudicación.

Todo ello pone de manifiesto la voluntad del licitador de anular todo el proceso habida cuenta no de un interés legítimo en resultar adjudicatario del mismo sino de su propia anulación. A este respecto es importante reseñar que la nulidad del procedimiento le reportaría un claro beneficio por cuanto supone para la recurrente la continuidad en la prestación del servicio. Así lo afirma el propio órgano de contratación en el informe emitido con ocasión de este recurso al señalar que “Ello por cuanto el vigente contrato de

gestión de mantenimiento del equipamiento electromédico de los Hospitales Universitario Central de Asturias y Vital Álvarez Buylla se rige por el citado TRLCSP, tal y como se detalla en la Cláusula décimo segunda del contrato suscrito con fecha 29 de diciembre de 2015 con la empresa INGENIERIA BIOMÉDICA SANTA LUCIA S.P.A., luego HIGEA S.p.A y ahora ALTHEA ITALIA SPA Establecimiento Permanente por cambio de razón social...”.

No obstante lo anterior, analizados los motivos de impugnación del recurso, se aprecia que la recurrente invoca la nulidad de los pliegos o la indeterminación de los criterios de valoración que en aquellos se contiene lo que no resulta admisible a tenor del artículo 50.1.b) de la LCSP (*“con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.”*).

Además también invoca como motivo del recurso la nulidad del Informe Técnico de Valoración, o la composición del Comité de Expertos que si bien tampoco sería motivo de impugnación por si mismo, si podría afectar a la adjudicación del contrato al referirse el recurrente a algunos aspectos que pudieran afectar a su propia valoración. Sin embargo tampoco en este caso justifica en qué medida pudiera dicha impugnación afectar a las clasificadas en primer, segundo y tercer lugar de modo que de sus alegaciones pudiera defenderse una nueva valoración que resultara un cambio en la clasificación pasando de la cuarta licitadora clasificada a la primera, puesto que una nueva valoración podría alterar asimismo las puntuaciones de otras licitadoras y con ello una clasificación totalmente diferente, ello sin entrar en el fondo del asunto como hemos señalado.

Con ello, se evidencia que la prosperabilidad del recurso no devendría en ningún caso en la posible adjudicación del contrato a su favor, lo que determina la falta de legitimación para la interposición del presente recurso.

Procede declarar la inadmisión del presente recurso resultando innecesario manifestarse sobre las cuestiones planteadas.

Quinto. Con carácter subsidiario, se analiza “obiter dictum” el fondo del asunto

(A).En primer lugar, la mercantil recurrente alega defecto en la composición del Comité de Expertos pues señala que en la comunicación de su designación no se especifica en uno de sus integrantes el cargo que ostenta para poder comprobar así su idoneidad.

A este respecto hemos de advertir que este procedimiento de adjudicación, de carácter abierto y sometido a regulación armonizada, incorpora en el anexo VIII del Pliego de Cláusulas Jurídicas una pluralidad de criterios de valoración que determina unos criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor tienen atribuida una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática, es por ello que conforme a lo previsto en el artículo 146.2.a) de la LCSP se ha constituido un comité formado por expertos con cualificación apropiada.

El citado artículo 146.2b) determina que en estos procedimientos se ha de someter la valoración a un comité formado por un mínimo de tres miembros, resultando que en este caso dada la complejidad del contrato a valorar se designan cinco miembros dentro del citado comité cuatro de ellos pertenecientes al ámbito hospitalario de la Administración y otro que se designa, por su carácter independiente de los anteriores, de la esfera privada.

Así en el acta de designación del citado Comité se señala:

“por motivos de experiencia probada en el objeto del contrato a licitar, dada la importante vinculación con la labor asistencial, el órgano de contratación de GISPASA, Consejo de Administración, ha designado como comité de Expertos del presente procedimiento a los siguientes técnicos:

- Josu Jiménez Idoeta. Jefe del Servicio de Ingeniería y Mantenimiento del Hospital Universitario Central de Asturias.
- Lorena Andrés Fernández. Ingeniera Técnica del Servicio de Mantenimiento del Hospital Universitario Central de Asturias.
- Antonio Cobo Álvarez. Jefe del Servicio de Gestión y Seguridad de las Instalaciones, Ingeniería y Mantenimiento del Hospital Universitario de Cabueñes.
- María Simón García. Jefa del Servicio de Mantenimiento del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres.
- D. Vicente López Llamas. Ingeniero Industrial.”

Además, respecto a la alegación que se hace por la actora de que la propuesta de designación de los integrantes del citado Comité no se hacía referencia al Sr. López Llames, sino genéricamente a “MODUM INGENIERÍA Y DESARROLLO”, hemos de señalar que si bien se ha utilizado dicho nombre comercial en la propuesta realizada al Consejo de Administración, no así en el acuerdo de nombramiento, que es precisamente el que se publica en el perfil de contratante del Principado de Asturias. Por lo que no se alcanza a entender el vicio o irregularidad que se pretende denunciar por la actora con este concreto motivo de impugnación pues el Comité de Expertos está constituido conforme a lo previsto en la LCSP en lo relativo a su designación, composición y selección de los miembros que lo configuran. Menos aún se justifica que relevancia tiene en la valoración de su oferta y por tanto, en su clasificación este concreto motivo de impugnación.

Por ello, debe desestimarse esta alegación.

(B). En segundo lugar, la recurrente alega falta de publicidad y de acceso suficiente al expediente. En particular, tras realizar una descripción detallada de los documentos considerados confidenciales por cada una de las licitadoras, la recurrente considera que la documentación facilitada, habida cuenta de las distintas declaraciones de confidencialidad no es suficiente para que la licitadora pueda comprobar la regularidad o corrección de la aplicación de los criterios de valoración, así como la proporcionalidad e igualdad en la puntuación otorgada a cada aspecto sujeto a valoración.

Pues bien, en relación con la obligación de confidencialidad, el artículo 133.1 de la LCSP señala:

“1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en 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 estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su oferta. El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores.”

El deber de confidencialidad del órgano de contratación, así como de sus servicios dependientes no podrá extenderse a todo el contenido de la oferta del adjudicatario ni a todo el contenido de los informes y documentación que, en su caso, genere directa o indirectamente el órgano de contratación en el curso del procedimiento de licitación. Únicamente podrá extenderse a documentos que tengan una difusión restringida, y en ningún caso a documentos que sean públicamente accesibles.

El deber de confidencialidad tampoco podrá impedir la divulgación pública de partes no confidenciales de los contratos celebrados, tales como, en su caso, la liquidación, los plazos finales de ejecución de la obra, las empresas con las que se ha contratado y subcontratado, y, en todo caso, las partes esenciales de la oferta y las modificaciones posteriores del contrato, respetando en todo caso lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal”.

Sobre la aplicación del precepto el Tribunal se ha pronunciado en diversas resoluciones, debiendo reseñarse la dictada el 30 de abril de 2019, Resolución 461/2019, en cuyo fundamento de derecho sexto decíamos:

“Este Tribunal ha venido señalando que el carácter confidencial no puede reputarse de cualquier documentación que así sea considerada por el licitador, sino que, en primer lugar, debe ser verdaderamente confidencial, en el sentido de venir referida a secretos técnicos o comerciales. En relación con la definición de secreto técnico o comercial, en la resolución nº 196/2016, se estableció que se consideran secretos técnicos o comerciales el “conjunto de conocimientos que no son de dominio público y que resultan necesarios para la fabricación o comercialización de productos, la prestación de servicios, y la organización administrativa o financiera de una unidad o dependencia empresarial, y que por ello procura a quien dispone de ellos de una ventaja competitiva en el mercado que se esfuerza en conservar en secreto, evitando su divulgación”.

También se indicó en la misma resolución, que para que la documentación sea verdaderamente confidencial, es necesario que se trate de documentación que “a) que comporte una ventaja competitiva para la empresa, b) que se trate de una información verdaderamente reservada, es decir, desconocida por terceros, c) que represente un valor estratégico para la empresa y pueda afectar a su competencia en el mercado”.

Es, asimismo, criterio consolidado de este Tribunal que el carácter confidencial no puede ser declarado de forma genérica sobre la totalidad de la documentación, ni ser aceptada dicha declaración de forma acrítica por parte del órgano de contratación, sino que tiene éste la competencia para analizar la documentación específicamente señalada por el licitador como confidencial y, a la vista de sus justificaciones y argumentos, determinar si, efectivamente, concurren los requisitos y criterios señalados para poder otorgarle tal carácter, sacrificando así el principio de transparencia que ha de inspirar con carácter general la actuación de los poderes públicos particularmente en el procedimiento de contratación.

En definitiva, y tal como afirma la Resolución nº 58/2018 de 19 de enero, para que pueda ser sacrificado el principio de transparencia y el derecho de defensa de los licitadores en favor del deber de confidencialidad, configurado con arreglo al artículo antes transcrito, es necesario que los licitadores que invocan tal deber justifiquen suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial.”

A la vista de lo expuesto, se ha de concluir que el órgano de contratación ha actuado con arreglo al artículo 133 de la LCSP.

En efecto, en relación a esta cuestión, ya dijimos en los recursos 454/2020 y 478/2020, en los que se planteaba idéntica cuestión a la que nos ocupa, que “... *respecto al pretendido acceso a la oferta administrativa, técnica y económica de la adjudicataria, obra en el expediente de contratación la declaración de confidencialidad presentada por la adjudicataria en la que se especificaban como tales y se justificaba de la siguiente manera:*

1. Las características funcionales del servicio (Desde Página 1 a Página 16, ambas inclusive)

Justificación: La confidencialidad es debida a que se muestra la organización específica propuesta basada en el conocimiento del servicio y la experiencia de IBERMANSA adquirida a lo largo de los años, describiéndose metodologías innovadoras y servicios puestos a disposición para garantizar la calidad del servicio. Además se muestra la metodología específica para llevar a cabo cada uno de los mantenimientos basada en el conocimiento del servicio y la experiencia de IBERMANSA adquirida a lo largo de los años, describiéndose metodologías innovadoras y el know how de IBERMANSA

3. Características sociales asociadas (Desde Página 22 a Página 29, ambas inclusive)

Justificación: La confidencialidad es debida a que se muestra la metodología específica para llevar a cabo la formación, basada en el conocimiento de cada uno de los equipos y de la experiencia de IBERMANSA adquirida a lo largo de los años, describiéndose el know how de IBERMANSA para mejorar el uso de los equipos. Además se muestran las capacitaciones que se pondrán a disposición, que han sido ofertadas fruto de las estratégicas relaciones con casas fabricantes, relaciones que han sido desarrolladas a lo largo de los años, ya que deben ser protegidas al ser elementos estratégicos de IBERMANSA.

4. Proyecto del análisis económico y evolutivo del parque instalado (Desde Página 29 a Página 35, ambas inclusive)

Justificación: La confidencialidad es debida a que se muestra la metodología específica para llevar a cabo el proyecto de análisis económico del parque de equipamiento electromédico, estableciendo de forma precisa metodologías de evaluación y de valoración de los equipos. Además si indica de forma detallada todo tipo de posibilidades que IBERMANSA ofrece para la renovación del equipamiento. Todos estos conceptos son fruto de la experiencia adquirida a lo largo de los años, y de las estratégicas relaciones con casas fabricantes y diferentes distribuidores, que deben ser protegidos al ser elementos estratégicos de IBERMANSA.

Anexo. (Archivo completo)

Justificación: La confidencialidad es debida a que se muestra facturas contables estratégicas de IBERMANSA, que reflejan los grandes descuentos que se disponen con diversas casas distribuidoras de equipos de comprobación, que son fruto de la experiencia adquirida a lo largo de los años, y que, por lo tanto, deben ser protegidos al ser elementos estratégicos de IBERMANSA”.

Este Tribunal considera que dicha declaración se restringe a una parte de su oferta, concretamente aquella que afecta a su metodología y know how, debiéndose así garantizar el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente. Es más, ni la declaración de confidencialidad ni la denegación se han producido de manera genérica o indiscriminada

Por otro lado, la indefensión que alega el recurrente a lo sumo podría ser entendida como meramente formal, pues en ningún momento se le ha impedido conocer las razones por las que se acepta la justificación de la oferta de la adjudicataria pese a considerarse inicialmente anormalmente baja y ello porque, como ya dijimos, se le facilitó el informe de la Comisión Técnica a dicha justificación; y, puesto que la falta de acceso a los documentos calificados de confidenciales no le ha impedido defenderse en derecho y formular un exhaustivo recurso en el que no sólo se alza sobre la base de cuestiones meramente formales como la limitación del derecho de acceso al expediente o la adecuación a derecho de la solicitud de aclaraciones a la citada justificación, sino que la misma actora realiza alegaciones de fondo en cuanto a la oferta presentada por la adjudicataria como la alegación relativa a la falta de justificación del precio ofertado o que la oferta de la adjudicataria respecto de determinados equipos no garantiza el mismo alcance de mantenimiento ni con medios propios ni a través de la subcontratación. Todo ello muestra que en ningún caso se ha visto privada la actora de los aspectos esenciales de la oferta de la adjudicataria lo que le ha permitido alzarse contra la adjudicación.

Finalmente, llama la atención a este Tribunal la alegación que hace la recurrente pues aun cuando la declaración de confidencialidad que presentó en su día no afecta a la totalidad de los aspectos de su oferta si que es cierto que la empresa Ferrovial extiende su declaración de confidencialidad más allá que la presentada por la adjudicataria con una justificación más exigua ésta.(...)”.

Por todo lo anterior, entendemos que asiste la razón al órgano de contratación pues el acceso que dio a las ofertas y a la justificación de la del adjudicatario fue el adecuado, sin que la omisión de la información confidencial hubiere originado indefensión alguna a la recurrente.

En consecuencia, debe desestimarse el motivo de impugnación.

(C). En tercer lugar, se alega por la recurrente la indeterminación de los criterios de valoración que se contemplan en el anexo VIII de los Pliegos de Cláusulas Jurídicas e íntimamente relacionado con ello impugna también el informe técnico de valoración.

Baste aquí recordar la reiterada doctrina de este Tribunal en cuanto al valor de los pliegos como *lex contractus* una vez que los licitadores han dejado transcurrir el plazo de su impugnación presentando ofertas conforme a lo dispuesto en aquellos y asumiendo por

tanto los términos de los mismos. Resulta de todo punto extemporánea la pretendida impugnación indirecta que se pretende de los pliegos con ocasión de la impugnación del acuerdo de adjudicación, máxime cuando la supuesta indeterminación de los criterios de valoración no puede ser entendida como causa de nulidad de pleno derecho.

Por otra parte, en cuanto a la impugnación del informe técnico de valoración señala la recurrente que se puede apreciar como los criterios de valoración no han sido aplicados de manera uniforme a todos los licitadores, ya que ante conclusiones iguales las puntuaciones han sido diferentes, no aclarándose en muchos de los casos los criterios específicos que ha tenido en cuenta el órgano para poder atribuir la correspondiente puntuación.

En relación a ello no podemos sino reiterar la doctrina de este Tribunal en lo que se refiere a los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: "...para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, ya a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación."

En efecto, conforme a la doctrina expuesta, como tiene reiteradamente reconocido este Tribunal, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias.

Pues bien, la conclusión que ha de extraerse a la vista de las alegaciones del recurrente y del informe técnico de valoración del Comité de Expertos al que se remite el informe del órgano de contratación con análisis de cada uno de los aspectos del informe discutido (Horas de formación; aplicación de nuevas limitaciones en el informe de valoración que no aparecen en los pliegos ni en los criterios de valoración y la supuesta indeterminación en la valoración) es que la misma se ha ajustado a los Pliegos, pues se han valorado los criterios de adjudicación especificados, dentro del margen de puntuación previsto para cada uno de ellos, habiéndose ponderado los aspectos a valorar que, para cada uno en particular, se describían en el Pliego; sin que pueda concluirse que haya existido una separación o desviación de lo previsto en los PCAP.

Debe por tanto desestimarse el motivo de impugnación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. R. P. R., actuando en nombre y representación de ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L. contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Gestión y mantenimiento del equipamiento electromédico del Hospital Central de Asturias y del Hospital Vital Álvarez Buylla de Mieres*”, con expediente PA254/19, convocado por la Sociedad de Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA),

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58.2 de la LCSP.

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 Asturias, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.