



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 887/2024

Resolución nº 1058/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 11 de septiembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. S. S. T. , en representación de la mercantil EMSOR, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Acuerdo Marco para el suministro, respetuoso con el medio ambiente, de equipos de mamografía para varias comunidades autónomas y centros del INGESA*”, con expediente AM 2023/141, en relación con los lotes 1 a 7, convocado por la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA); el Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Directora del INGESA en Ceuta, por resolución de 18 de diciembre de 2023, acordó la iniciación del expediente de contratación para el “*Acuerdo Marco para el suministro, respetuoso con el medio ambiente, de equipos de mamografía para varias comunidades autónomas y centros del INGESA*”, por procedimiento de urgencia y mediante el procedimiento abierto.

Segundo. Aprobado el expediente de contratación y los pliegos rectores de este Acuerdo Marco sujeto a regulación armonizada y previa autorización del Consejo de Ministros, se ordenó su publicación en el DOUE, en el BOE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 18 de febrero de 2024. El objeto del Acuerdo Marco se ha dividido en diez lotes y se anunció con el código de clasificación CPV 33100000: Equipamiento médico, con un valor estimado máximo de 15.546.094 euros.

El plazo de presentación de ofertas quedó señalado hasta las 23:59 horas del día 7 de marzo de 2024.



Tercero. Dentro del plazo de presentación de ofertas y tal y como obra en el certificado emitido por la Plataforma de Contratación del Sector Público se formalizaron las siguientes, para todos los lotes:

- EMSOR, S.L. (la recurrente),
- FUJIFILM Healthcare España, S.L.,
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U.,
- SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U. y,
- UTE POLYGON-CEDYT.

Cuarto. El 19 de marzo de 2024, se reunió la mesa de contratación según acta nº 1 para la comprobación y calificación de la documentación correspondiente al sobre A: Documentación Administrativa y admitidas las licitadoras presentadas para los lotes 1 a 7. Dado los recursos especiales interpuesto contra los pliegos para los lotes 8, 9 y 10, objeto del Acuerdo Marco, se acordó la apertura de los archivos con la documentación técnica, dando traslado de las ofertas a la unidad responsable para su evaluación.

Quinto. Reunida la mesa de contratación del INGESA el 11 de abril de 2024, se acuerda requerir información complementaria de las ofertas técnicas. Recibida la documentación, la mesa de contratación convocada para el día 19 de abril de 2024, acordó su traslado a la unidad responsable del acuerdo marco para su evaluación.

Sexto. Emitido informe de valoración de las ofertas técnicas, sus puntuaciones fueron aprobadas por la mesa de contratación del INGESA en su sesión de 23 de abril de 2024 y se acordó la apertura de los archivos con las ofertas económicas para los lotes 1 a 7, con los resultados que constan en el acta levantada.

En el acta se reflejan dos incidencias. A saber:

“A la vista de los resultados anteriores, se observa lo siguiente:



La oferta correspondiente a la variante 2 del lote 1 presentada por FUJIFILM HEALTHCARE ESPAÑA S.L. asciende a 160.200,00 €, superando así el presupuesto máximo de licitación, que es de 146.667,00 €, según se hace constar en el ANEXO V del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), quedando excluida dicha oferta de la licitación.

Las ofertas relacionadas a continuación (I) son consideradas anormalmente bajas, de acuerdo con lo señalado en el apartado 12 del cuadro de características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige la presente contratación.

(I) Sólo se indican los importes de las ofertas base, ya que, de acuerdo con lo dispuesto en el mencionado apartado 12, “En el caso de que se oferten variantes, para el cálculo de la oferta anormalmente baja se tomarán como referencia las ofertas base recibidas”. En el mismo sentido, la cláusula 10.7 del PCAP, dispone que “A efectos del cálculo y en el caso de que existan variantes a las ofertas presentadas, la oferta anormalmente baja se calculará sobre la oferta base presentada por cada uno de los licitadores admitidos”.

(...).

En consecuencia, y dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP, se concede un plazo de tres días hábiles para para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos”.

Séptimo. Con fecha 9 de mayo del presente, se convoca la mesa de contratación para el estudio del informe técnico sobre las justificaciones de las ofertas incursas en baja desproporcionada y en su caso, para emitir las propuestas de adjudicación de los lotes 1 a 7.

En esta sesión, la mesa de contratación del INGESA acuerda:



“Estudiado el informe de valoración de las justificaciones de oferta anormalmente baja, presentadas por las empresas FUJIFILM HEALTHCARE ESPAÑA S.L. y UTE POLYGON – CEDYT, es considerado correcto, adjuntándose como anexo a la presente Acta”.

Por otro lado, la mesa de contratación en la misma sesión, propone:

“la adjudicación a favor de las empresas y por los lotes (y variantes, en su caso) indicados en la siguiente tabla, por cumplir sus ofertas todos los requisitos relativos a la personalidad, capacidad y solvencia económico financiera y técnica profesional, así como los correspondientes al cumplimiento de las características técnicas exigibles para cada suministro.

Empresa	Lotes / Variantes (según tablas Acta de 23 de abril de 2024)
<u>EMSOR S.L.</u>	Lote 1 – Oferta base Lote 2 – Oferta base Lote 3 – Oferta base Lote 4 – Oferta base Lote 5 – Oferta base Lote 6 – Oferta base Lote 7 – Oferta base
<u>FUJIFILM HEALTHCARE ESPAÑA S.L.</u>	Lote 1 – Oferta base y una variante Lote 2 – Oferta base y dos variantes Lote 3 – Oferta base y dos variantes Lote 4 – Oferta base y dos variantes Lote 5 – Oferta base y dos variantes Lote 6 – Oferta base y dos variantes Lote 7 – Oferta base y dos variantes
<u>GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U.:</u>	Lote 1 – Oferta base Lote 2 – Oferta base y una variante Lote 3 – Oferta base y una variante Lote 4 – Oferta base y dos variantes Lote 5 – Oferta base y una variante Lote 6 – Oferta base y una variante Lote 7 – Oferta base y una variante
<u>SIEMENS HEALTHCARE S.L.U.:</u>	Lote 1 – Oferta base y dos variantes Lote 2 – Oferta base y dos variantes Lote 3 – Oferta base y dos variantes Lote 4 – Oferta base y dos variantes Lote 5 – Oferta base y dos variantes Lote 6 – Oferta base y dos variantes Lote 7 – Oferta base y dos variantes



<u>UTE POLYGON – CEDYT</u>	<i>Lote 1 – Oferta base</i> <i>Lote 2 – Oferta base</i> <i>Lote 3 – Oferta base</i> <i>Lote 4 – Oferta base y una variante</i> <i>Lote 5 – Oferta base</i> <i>Lote 6 – Oferta base y una variante</i> <i>Lote 7 – Oferta base y una variante</i>
----------------------------	--

Dado que el procedimiento ha sido tramitado por la vía de urgencia, se les concedió el plazo de cinco días hábiles para la presentación de la documentación relacionada en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

Octavo. Por resolución de la Directora del INGESA se acuerda la adjudicación de los lotes 1 a 7 a las siguientes licitadoras propuestas por la mesa de contratación:

- EMSOR, S.L. (la recurrente),
- FUJIFILM Healthcare España, S.L.,
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U.,
- SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U. y,
- UTE POLYGON-CEDYT.

Se procede a la notificación a las licitadoras y a su publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 7 de junio de 2024.

Noveno. El 28 de junio de 2024, la representante de la licitadora EMSOR, S.L., ha formalizado en sede electrónica el presente recurso especial en materia de contratación contra la resolución de la Dirección del INGESA de adjudicación de los lotes 1 a 7 del Acuerdo Marco, solicitando, además, la exclusión de GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U para todos los lotes.



Décimo. En este recurso se ha dado cumplimiento a todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, concediendo un plazo común de cinco días para que las empresas concurrentes al acuerdo marco pudieran presentar alegaciones. Han presentado alegaciones en tiempo y forma las siguientes adjudicatarias:

- FUJIFILM HEALTHCARE ESPAÑA, S.L.,
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U., y
- SIEMENS HEALTHCARE, S.L.U.
- UTE POLYGON CEDYT

Tras una explicación de sus respectivas ofertas técnicas y de lo que consideran estrictamente confidencial, suplican la desestimación del presente recurso especial en materia de contratación por considerar que la adjudicación de los lotes es conforme a Derecho.

Undécimo. El 11 de julio de 2024, la Secretaria General del Tribunal y por delegación de éste ha dictado resolución para mantener la suspensión de los lotes 1 a 7 del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

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 45.1 de la LCSP.



Segundo. En cuanto al plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación, el mismo deberá interponerse en el plazo de quince días otorgados por el artículo 50. 1, apartado d) de la LCSP, *“d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”*.

En este caso, el recurso se ha formalizado en plazo y además se ha dado cumplimiento a todas las formalidades procedimentales.

Tercero. Se formaliza el recurso contra una actuación derivada de un acuerdo marco de suministros sujetos a regulación armonizada y con un valor estimado superior a los 100.000 euros que se exigen en el artículo 44.1, letras a) y b) de la LCSP para la admisibilidad del recurso especial en relación con los acuerdos marco de contratos de suministro, por lo que el recurso resulta admisible. Y, además, la actuación impugnada, la adjudicación de los lotes 1 a 7, es una de las referidas en el artículo 44.2 de la LCSP, en concreto en su letra c).

Cuarto. El recurso se ha interpuesto por una persona física, representante de una persona jurídica, que ha sido licitadora en la presente licitación, cuyos derechos o intereses legítimos se ven directamente afectados o puedan resultar afectados por la resolución que impugna, por lo tanto, *“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”* (artículo 48, 1 de la LCSP), contando así con la legitimación suficiente para interponer el presente recurso, dado que su interés es que se puedan eliminar a algunas de las empresas que han resultado adjudicatarias, también, del acuerdo marco, por lo que reducido el número de las mismas, tendrían más opciones de poder resultar adjudicataria la recurrente de más contratos basados.

Quinto. Solicita el representante de la recurrente que se anule el acuerdo de adjudicación y funda su recurso en los siguientes argumentos:



1. Falta de acceso a la documentación técnica de las adjudicatarias y declaraciones de confidencialidad.

En primer lugar, esgrime la defensa de EMSOR, S.L., que se ha provocado indefensión por no haberle dado acceso a la documentación técnica de las ofertas de las demás adjudicatarias concurrentes al Acuerdo Marco.

De esta forma expresa que:

“Tal y como hemos indicado, la adjudicación del expediente que trae causa al presente escrito se publicó el pasado 7 de junio de 2024, solicitando acceso al expediente por parte de esta mercantil con el objetivo de poder demostrar nuestras sospechas sobre distintos incumplimientos por parte del resto de licitadores que han resultado homologados.

Sin embargo, para sorpresa de esta parte, el Órgano de contratación no nos permitió acceder a la documentación más relevante del resto de licitadores (Documento de oferta técnica, datasheet, product data, Anexo IX Declaración responsable de cumplimiento de características técnicas mínimas junto con la documentación acreditativa de su cumplimiento, Anexo del PPT: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos de mamografía) toda vez que, según nos manifestaron, esta había sido declarada confidencial.

Así, el Organismo nos trasladó, que:

FUJIFILM HEALTHCARE ESPAÑA S.L. ha declarado confidencial:

- *Oferta técnica.*
- *Anexo IX Declaración responsable de cumplimiento de características técnicas junto con la documentación acreditativa de su cumplimiento.*
- *Product Data.*
- *Anexo: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos de mamografía con la documentación acreditativa de su cumplimiento.*



GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U., ha declarado confidencial:

- Product Data.
- Oferta técnica.
- Información Técnica.
- Anexo: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos de mamografía con la documentación acreditativa de su cumplimiento.

SIEMENS HEALTHCARE S.L.U., ha declarado como confidencial:

- Anexo IX Declaración responsable de cumplimiento de características técnicas junto con la documentación acreditativa de su cumplimiento.
- Memoria técnica DT Descripción técnica.
- Anexo: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos de mamografía con la documentación acreditativa de su cumplimiento.

UTE POLYGON – CEDYT, ha declarado confidencial casi la totalidad de la documentación aportada siendo únicamente accesible marcado CE, DoC, ISO, Formación entre otros, por lo que esta parte necesita visualizar:

- Anexo IX Declaración responsable de cumplimiento de características técnicas junto con la documentación acreditativa de su cumplimiento.
- Oferta técnica.
- Datasheet/Product data.
- Anexo: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos de mamografía con la documentación acreditativa de su cumplimiento”.



Tras la exposición de estas limitaciones para instrumentar su derecho de defensa, la recurrente manifiesta que:

“Así, hemos de manifestar que, como no podría ser de otro modo, EMSOR necesita acceder a la documentación anteriormente citada a los efectos de comprobar sus sospechas y verificar si estas mercantiles cumplen con lo requerido en el Pliego técnico, así como verificar si se ha desvelado información recogida en el Anexo XI que, como especificaremos más adelante, no podía incluirse en la oferta del AM.

En este sentido, apuntar que, entre los documentos que EMSOR solicita visualizar, se encuentra el Anexo IX que, como el propio Pliego indica, es un Excel donde se recogen los requerimientos técnicos mínimos:

(...).

Es por ello que, de acuerdo con lo ya manifestado, en virtud del derecho de acceso al expediente concedido por la Ley de Contratos de Sector Público 9/2017, se solicitó acceso al mismo a los efectos de materializar las distintas sospechas e indicios y poder aportar ante el Tribunal al que nos dirigimos, los medios de prueba suficientes para acreditar los distintos incumplimientos por parte de las ofertas del resto de empresas.

Como se ha indicado, fue con fecha 21 de junio que, en la vista del expediente convocada en las dependencias del Órgano de contratación, no se permitió a EMSOR examinar la documentación obrante en el mismo relativa a las ofertas del resto de licitadores homologados en el AM, por cuanto, según el Órgano de Contratación, estas mercantiles habían designado como confidencial la documentación que EMSOR necesita comprobar.

De acuerdo con lo anterior, el objetivo del presente escrito no es otro que se conceda a EMSOR visualizar la documentación declarada confidencial y así, fundar suficientemente el presente recurso, en la medida en que no disponemos de los documentos necesarios para la comprobación de nuestras sospechas.



Y es que, EMSOR, quiso acceder a la documentación por tener indicios de posibles incumplimientos de prescripciones técnicas mínimas y, por tanto, de obligado cumplimiento, y así poder corroborar los mismos.

Sin embargo, según nos trasladó el Órgano de Contratación – en este sentido consideramos importante resaltar que en ningún momento se nos mostraron las declaraciones de confidencialidad de las empresas a cuya documentación queríamos acceder ni las justificaciones de tales declaraciones -, el resto de mercantiles habían declarado confidencial toda la documentación técnica. En este sentido, solicitamos al Tribunal que nos permita visualizar las declaraciones de confidencialidad de todos y cada uno de los licitadores de este expediente.

En virtud de lo manifestado, habiendo quedado EMSOR homologada en el AM y por las razones que se expondrán a lo largo del presente escrito, solicitamos al Tribunal al que nos dirigimos, nos permita acceder al expediente – concretamente a la documentación especificada anteriormente - por cuanto FUJIFILM, GENERAL ELECTRIC, SIEMENS y UTE POLYGON – CEDYT han declarado confidencial la mayoría de la documentación técnica que conforma su oferta concerniente a la justificación y comprobación de las prescripciones técnicas sin ningún tipo de justificación por parte del órgano de contratación.

Tras la cita de varias resoluciones de los tribunales de recursos contractuales sobre la regla general de acceso a la documentación en aras al principio de transparencia y sobre los límites de la confidencialidad del artículo 133 de la LCSP, la defensa de la impugnante concluye con que:

“De acuerdo con lo relatado, es innegable que EMSOR se encuentra en una absoluta e indebida indefensión, al habernos sido denegado el acceso a la documentación referida, impidiendo así a esta parte verificar si las ofertas presentadas por las distintas licitadoras cumplen con las características preceptivas y es que, tal y como han declarado los distintos órganos encargados de resolver recursos contractuales “la obligación de confidencialidad no puede ser tan genérica que afecte a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario”, por lo que entendemos que, la denegación de acceso al contenido de la oferta del resto de empresas homologadas es consecuencia de haber calificado



abusivamente como confidencial la proposición, dejando a esta parte en una situación de indefensión”.

2. Sobre el incumplimiento de las ofertas presentadas por otra adjudicataria de los lotes 1 a 7 cuya resolución de adjudicación se impugna:

Del incumplimiento de la adjudicataria GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U.

A pesar de las limitaciones de acceso a su oferta, EMSOR en su recurso achaca que:

“No obstante, lo expuesto en el apartado anterior, debemos apuntar que, en el acceso al expediente, EMSOR sí pudo visualizar el Anexo IX aportado por GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U., (en adelante GENERAL ELECTRIC) en su proposición.

Pues bien, en dicha visualización, EMSOR comprobó que GENERAL ELECTRIC desvelaba distintos datos contemplados en el Anexo XI del PCAP que, como puede comprobar el Tribunal, es un documento que versa sobre los criterios comunes de adjudicación para todos los lotes en los contratos basados.

Sobre este último documento (Anexo XI), con fecha 28 de febrero de 2024, se realizó una consulta, respondida por el Órgano de contratación del siguiente modo:

(...).

Así, sin género de dudas, se desprende de lo anterior que los licitadores no debíamos dar respuesta a estos criterios toda vez que son criterios de adjudicación fijados para la adjudicación de los contratos basados y, por ende, no se podía anticipar la información relacionada con estos ítems.

Pues bien, como hemos adelantado, en el acceso al expediente EMSOR pudo comprobar que GENERAL ELECTRIC, en contra de lo reflejado en el Pliego y en la respuesta del Organismo a la consulta efectuada con fecha 28 de febrero, sí ha desvelado en el Anexo IX información contemplada en el Anexo XI que debe ser valorada posteriormente – en la adjudicación de los contratos basados -, permitiendo así que los distintos Órganos



adheridos a este AM, conozcan de antemano parámetros ofertados por la precitada mercantil y que tendrán que ser evaluados con posterioridad.

Es sobre la base de lo expuesto, que esta parte considera, la oferta de GENERAL ELECTRIC debe ser excluida, toda vez que, ha desvelado información que tendrá que ser valorada en la adjudicación de los contratos y basados y, tal y como manifestó el Órgano de Contratación en la respuesta otorgada a la pregunta del 28 de febrero: En la licitación del Acuerdo Marco no deben dar respuesta a estos criterios de adjudicación”.

Por todo ello, solicita la estimación del recurso para que con anulación de la resolución de adjudicación de los lotes 1 a 7 se acuerde:

“Primero, la exclusión de la mercantil GENERAL ELECTRIC por haber desvelado información en el Anexo IX referente a los criterios de adjudicación contemplados en el Anexo XI que, de acuerdo con lo vertido por el Órgano de Contratación, los licitadores no debíamos adelantar en nuestra proposición.

Y, subsidiariamente, en caso de que el Tribunal no estime oportuno excluir la proposición, se conceda acceso al expediente a la oferta de esta mercantil de acuerdo con lo contemplado en este escrito, así como en el punto siguiente y se conceda el acceso a la siguiente documentación de todas las demás adjudicatarias de los lotes 1 a 7:

- •Anexo IX Declaración responsable de cumplimiento de características técnicas junto con la documentación acreditativa de su cumplimiento.

•Oferta técnica.

•Datasheet/Product data.

•Anexo: Información complementaria del equipo acuerdo marco de equipos demamografía”.

Sexto. Por su parte, el informe del órgano de contratación INGESA suscrito por la Directora el 2 de julio del presente, se opone a las tesis de la recurrente y suplica la desestimación



del recurso. Siguiendo el orden de los argumentos de la propia impugnante, el informe del poder adjudicador se afirma en la corrección jurídica de lo actuado:

1. Sobre el acceso a las ofertas técnicas de las adjudicatarias concurrentes a los lotes 1 a 7 y sobre la inexistencia de indefensión.

Se opone el informe de la Dirección de INGESA a la alegación sobre indefensión de la recurrente en el ejercicio de su derecho de acceso al expediente y los límites sobre la confidencialidad de las ofertas. En este sentido, se aclara que:

“El presente Acuerdo Marco se divide en 10 lotes, 7 de los cuales, objeto del presente recurso, fueron adjudicados el 7 de junio de 2024 a las 5 licitadoras que se presentaron al procedimiento.

La recurrente, también adjudicataria del procedimiento, solicitó acceso al expediente acudiendo a las instalaciones del INGESA para la vista del mismo el 21 de junio.

La documentación a la que se le dio acceso es la que se indica en la carpeta VISTA EXPEDIENTE que se ha remitido a este Tribunal formando parte del expediente administrativo, restringiendo el acceso a aquellos documentos que cada licitador declaró como confidencial, declaración que también fue puesta a disposición de la recurrente a pesar de lo que indica en su recurso (ver página 10, tercer párrafo).”

Tras la cita literal del artículo 133 de la LCSP, INGESA en el informe elevado a este Tribunal manifiesta que:

“Los licitadores del procedimiento que nos ocupa presentaron junto con su oferta una declaración de confidencialidad que afectaba a parte de los documentos presentados en el Sobre B “Documentación técnica”. Los documentos afectados por dicha confidencialidad son aquéllos que describen el equipo y sus componentes y su opción de funcionamiento, y que aportan información sensible de características técnicas específicas del producto ofertado.

El órgano de contratación no está vinculado absolutamente por esta declaración del licitador sino que debe verificar el mantenimiento de un adecuado equilibrio de los derechos de los licitadores de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario, dado que ni el principio de confidencialidad es absoluto ni tampoco lo es el de publicidad, en línea con lo indicado por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su informe 46/09, de 26 de febrero, relativo a la adecuada interpretación del artículo 124.1 de la Ley de Contratos del Sector Público (actual 133 LCSP).

El no permitir el acceso a determinados documentos declarados como confidenciales por los licitadores y que la recurrente reclama, en concreto los documentos Anexo IX del PCAP, Anexo de información complementaria del PPT, Product Data y Oferta técnica, viene motivado por el hecho de que hay documentos técnicos asociados a los equipos ofertados que contienen datos e información que plasma todo el valor añadido que los productos pueden aportar para el cumplimiento de los requisitos del pliego. Hay que tener en cuenta que los equipos ofertados tienen la posibilidad de ser configurados en diferentes modalidades y opciones: la configuración ofertada y descrita en la memoria técnica es el resultado del know-how empresarial para realizar la mejor configuración posible para el cliente. Las opciones de configuración son un conocimiento necesario para la fabricación y la comercialización de los productos, no se encuentran disponibles en un configurador de productos público y accesible. Adicionalmente, las variantes ofertadas suelen ser cuestión de estrategia empresarial, con lo que su divulgación abierta podría ocasionar.

Más en concreto, el Product Data es un documento que no es públicamente accesible porque contiene información confidencial relativa a los datos técnicos detallados de los equipos.

Por su parte, el Anexo IX del PCAP, el Anexo de información complementaria del PPT y la oferta técnica, hacen referencia en todas sus respuestas a información técnica reflejada en el Product Data.

Hay que tener en cuenta que el acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como



presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo tanto, no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso.

En este sentido, cabe indicar que la recurrente en ningún momento motivó su petición de acceso al expediente, pero es que, además, lo que parece que busca es verificar si los adjudicatarios del Acuerdo Marco han aportado mayor información de la necesaria en los Anexos IX del PCAP y de información complementaria del PPT requeridos, hecho que, de haberse dado, no les ha puesto en ninguna situación de desventaja ni les ha causado ningún perjuicio dado que la recurrente también ha resultado adjudicataria del Acuerdo Marco.

Con la interposición del recurso da la sensación de que la recurrente sólo busca acceder a información propietaria de los equipos de la competencia, y levantar la confidencialidad podría vulnerar la propiedad intelectual de los licitadores”.

2. Sobre la exclusión de la oferta de GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA, S.A.U.

En cuanto a la pretensión de la exclusión de esta adjudicataria para los lotes 1 a 7, el informe de INGESA remarca en contra que:

“En primer lugar, se ha de señalar incorrecta la afirmación de la recurrente en la que indica que tuvo acceso al documento Anexo IX del PCAP de la licitadora GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U., documento al que no se le dio acceso por declararse confidencial por dicha licitadora. El documento al que sí se les dio acceso fue al Anexo de información complementaria del equipo que figura en el PPT.

Como cuestión previa debe tenerse en cuenta que el Acuerdo Marco es un sistema de racionalización técnica de la contratación pública, por lo que no se trata de un contrato especial, ni de un procedimiento de contratación, ni de un procedimiento de adjudicación. Este aspecto es esencial en relación a las exigencias de concreción que se exigen en el ordenamiento.

(...).

Se entiende por tanto su adjudicación como una preselección de los suministradores de los productos requeridos, así como la fijación de las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos de suministros basados. En el Acuerdo Marco se preseleccionan a los licitadores que ofertan equipamientos que podrán ser adjudicatarios de una contratación basada posterior en base, como anteriormente se ha indicado, al cumplimiento de las especificaciones técnicas exigidas en el PPT y a los requisitos de capacidad de obrar, solvencia y precio de licitación.

Por otro lado, el procedimiento de adjudicación de los contratos basados en el Acuerdo Marco se determina en la cláusula 16.2 del PCAP, que a continuación se transcribe:

“En el procedimiento de adjudicación de los contratos basados se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias:

(...).

El Anexo XI del PCAP recoge por su parte los criterios de adjudicación que se tendrán en cuenta para una contratación basada con segunda licitación, es decir, utilizando la letra b de la cláusula 16.2 del PCAP anteriormente transcrita.

Respecto a la alegación de la recurrente en relación con la consulta de fecha 28 de febrero de 2024, sobre el Anexo XI del PCAP y su necesidad de incluir información en su oferta técnica sobre los criterios recogidos en el mismo, este órgano de contratación procede a analizar la respuesta en su día facilitada.

Tal y como la recurrente ha plasmado en su escrito de recurso, la respuesta que en su día se dio a la pregunta planteada fue la siguiente:

“Los criterios objetivos señalados en el Anexo XI del PCAP no aplican para la adjudicación del Acuerdo Marco, el cual será adjudicado a todas aquellas licitadoras que cumplan con los requisitos establecidos en los pliegos de capacidad de obrar, solvencia y especificaciones técnicas, y cuyo precio no supere el precio de licitación establecido. Será



en las nuevas licitaciones cuando se tendrán en cuenta los citados criterios objetivos otorgando la ponderación que el órgano de contratación responsable del contrato basado establezca en su documento de licitación. En la licitación del Acuerdo Marco no deben dar respuesta a estos criterios de adjudicación.”

Como anteriormente se ha indicado, la adjudicación de los contratos basados en el Acuerdo Marco puede realizarse de dos formas: mediante adjudicación directa o mediante segunda licitación. Sólo en este último caso, en el que se considera necesario por el órgano de contratación del contrato basado la inclusión de criterios adicionales a los inicialmente previstos y que sirvieron para la adjudicación del Acuerdo Marco, podrá requerirse el cumplimiento de alguno/s de los criterios recogidos en el Anexo XI del PCAP.

Por su parte, el Anexo IX del PCAP, así como el Anexo de información complementaria del PPT, son documentos que recogen una serie de datos técnicos cuya cumplimentación es obligatoria, tal y como se recoge en los propios anexos.

Para poder comprobar que se cumplen los requisitos mínimos exigidos es necesario que se facilite el dato, pues en caso contrario no existe la certeza de su cumplimiento, aspecto que fue objeto de subsanación en el Acuerdo Marco 2023/136, suministro de equipos de Salas de Radiología para varias Comunidades Autónomas, centros del INGESA en Ceuta y Melilla, y organismos de la Administración del Estado, el cual forma parte del Plan de Acuerdos Marco de Equipos de Alta Tecnología Sanitaria del INGESA (Plan AMATI), al igual que el actual Acuerdo Marco objeto de recurso, y cuyos pliegos administrativos son prácticamente idénticos. En este caso, se solicitó subsanación a varios licitadores en los siguientes términos:

- Anexo de información complementaria del equipo. Cumplimentado con los datos detallados correspondientes y firmado.*
- Declaración Responsable recogida en el Anexo IX. Cumplimentada con los datos detallados correspondientes y firmado.*

El hecho de que los criterios de adjudicación del Anexo XI del PCAP sean unos requisitos a mayores sobre los mínimos establecidos no obsta además para que el licitador pueda



ofertarlos de inicio en la licitación del Acuerdo Marco. La respuesta que se dio en su día a la recurrente iba en ese sentido al indicar que dichos criterios no se tendrían en cuenta a la hora de adjudicar el Acuerdo Marco dado que no eran requisitos mínimos del Anexo IX del PCAP ni del Anexo de información complementaria, pero la inclusión de estos en la oferta no es motivo de exclusión ni se recoge este extremo en los pliegos reguladores de la contratación.

Conviene además resaltar que el facilitar por parte de los licitadores, en este caso GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U. como afectada por el recurso, el dato concreto ofertado en sus equipos, no le da ventaja competitiva sobre el resto de licitadores para que resulten adjudicatarios del Acuerdo Marco. En todo caso, lo que se valora en el informe técnico de cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos en el apartado 3.4.2 del PPT, es el cumplimiento mínimo del valor, el cual es necesario conocer para tener la certeza de su cumplimiento”.

En conclusión, el informe de INGESA precisa:

“Conforme a lo alegado en el presente informe, aunque la recurrente tuviera acceso a la documentación declarada como confidencial por el resto de adjudicatarias, no debería prosperar el recurso dado que la finalidad de acceso al expediente es verificar si el resto de adjudicatarias han incluido en sus Anexos IX del PCAP y Anexos de información complementaria del PPT datos concretos de requisitos mínimos que pueden ser objeto de criterios de adjudicación en los contratos basados con nueva licitación, hecho que no supone ningún incumplimiento de los pliegos reguladores del Acuerdo Marco, tal como se ha defendido en el punto anterior”.

En fin, suplica la desestimación del recurso.

Septimo. Expuestas las posiciones de las partes, hemos de comenzar examinando la alegación de indefensión instrumentada por la recurrente en cuanto a las limitaciones para el acceso al expediente ante la confidencialidad de parte de las ofertas técnicas de las adjudicatarias y sobre su eventual acceso al mismo en esta sede.



Ante el conflicto del derecho de defensa a través del acceso al expediente y los límites impuestos por el deber de confidencialidad de las ofertas, debe tenerse en cuenta que 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 efecto, debe ser verdaderamente confidencial, en el sentido de venir referida a secretos técnicos o comerciales.

Por otra parte, una vez más debemos recordar que el acceso al expediente, que no tiene, en cualquier caso, carácter ilimitado, tiene carácter instrumental como dijimos en la resolución 566/2024:

“En todo caso, el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo que no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso (Resolución nº 741/2018)”.

En la resolución 1239/2022, de 13 de octubre (citada en la nº 244/2024, de 22 de febrero) se ha sintetizado la doctrina de este Tribunal sobre el acceso al expediente y el derecho a la confidencialidad, señalando lo siguiente:

“Procede recordar la doctrina más reciente de este Tribunal sobre el acceso al expediente y el derecho a la confidencialidad. Así, en la Resolución nº 616/2019, y la más reciente nº 926/2020 de fecha 26 de agosto de 2020 han perfilado los requisitos del ejercicio del derecho a la declaración de la confidencialidad de parte de la oferta del licitador, en los siguientes términos:

a) El carácter confidencial de la documentación no puede señalarse de forma genérica sobre la totalidad de la documentación, debiendo venir referida a secretos técnicos o comerciales, como aquella documentación confidencial que comporta una ventaja competitiva, desconocida por terceros y que, representando un valor estratégico para la empresa, afecte a su competencia en el mercado, siendo obligación del licitador que invoca



el deber de confidencialidad justificar suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial y al órgano de contratación decidir de forma motivada.

b) El derecho de acceso se extiende a lo que constituye el expediente, tal y como éste viene definido en el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común, no extendiéndose a otros documentos que, aun cuando hubieran sido aportados por los licitadores, no hayan servido de antecedente de la resolución impugnada (Resolución nº 732/2016).

c) La confidencialidad solo puede propugnarse de documentos que sean verdaderamente secretos, es decir, que no resulten accesibles o puedan ser consultados por terceros (Resolución nº 393/2016).

d) En todo caso, el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo que no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso (Resolución nº 741/2018).

De acuerdo con el artículo 133 de la LCSP, los intereses en conflicto se producen entre el derecho de los licitadores a la confidencialidad de los documentos de su oferta que pudieran contener secretos profesionales o comerciales y cualquier otra información cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, por una parte, y, por otra, el derecho de acceso al expediente del competidor excluido como garantía del derecho a recurrir”.

También hemos dicho, con respecto a los secretos profesionales o comerciales en la resolución 864/2021:

“En este sentido, cabe recordar que, al ocuparse del alcance del artículo 133 de la LCSP, la jurisprudencia ha concretado el concepto de secretos técnicos o comerciales como 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”.

En esa línea, Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales, en su artículo 1, delimita este concepto en el siguiente sentido:

“A efectos de esta ley, se considera secreto empresarial cualquier información o conocimiento, incluido el tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero, que reúna las siguientes condiciones:

a) Ser secreto, en el sentido de que, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, no es generalmente conocido por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información o conocimiento en cuestión, ni fácilmente accesible para ellas;

b) tener un valor empresarial, ya sea real o potencial, precisamente por ser secreto, y

c) haber sido objeto de medidas razonables por parte de su titular para mantenerlo en secreto”.

En el presente caso, ante la ponderación de los intereses en juego, el acceso al expediente para instrumentar el derecho de defensa de la recurrente y la confidencialidad de parte de la documentación técnica de las demás adjudicatarias de los lotes 1 a 7 del Acuerdo Marco, el órgano de contratación actuó correctamente sin provocar indefensión en EMSOR y prueba de ello es el conocimiento puntual de la ofertas técnicas de las adjudicatarias de la que hace gala la extensa argumentación del escrito de formalización del recurso. Por otra parte, hay que remarcar que las declaraciones de confidencialidad presentadas por las empresas a las que hace referencia el recurso no afectan ni mucho menos a la totalidad de la oferta sino a partes muy concretas y limitadas de la misma. Además, cada uno de los licitadores justificó debidamente y de manera razonada en sus respectivas declaraciones de confidencialidad los distintos motivos que le asistían legalmente para restringir el acceso a determinados documentos de sus ofertas (carpeta nº 27, del expediente remitido).



Así, aquí la recurrente tuvo acceso a la información obrante en Anexo IX de la oferta de GEH, la ha examinado y analizado, y ha podido utilizar los datos obrantes en la misma para fundamentar el presente recurso especial. En esa línea en la resolución 343/2023, dijimos que a fin de garantizar el derecho de defensa del licitador, *“no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso”*

Por ello, este Tribunal considera que no se ha producido indefensión a la recurrente y que la declaración de confidencialidad aceptada por el órgano de contratación finalmente no ha vedado a la recurrente de conocer ningún dato esencial que le haya afectado a su derecho a recurrir y cuestionar la conformidad a Derecho del acuerdo de adjudicación impugnado (lotes 1 a 7). Es más, como apunta una de las empresas que ha efectuado alegaciones al recurso, las características técnicas de los productos ofertados por los licitadores, cuyo desconocimiento considera esencial por parte de la recurrente, son de público conocimiento a través de la página web de las empresas fabricantes y otras páginas web similares que también publicitan dichos productos.

En coherencia con el propio escrito de formalización del recurso no puede aceptarse que la limitación de acceso a la oferta técnica de las demás licitadoras adjudicatarias de los lotes haya implicado una merma de sus derechos de defensa, pues en todo caso, la confidencialidad ha quedado circunscrita a los secretos técnicos o comerciales cuya difusión o conocimiento por la recurrente podría implicar revelar el know how de las demás adjudicatarias. En este sentido, estamos de acuerdo con el órgano de contratación y las empresas que han presentado alegaciones en que dado que en el apartado 10.5 de la cláusula 1 del pliego de cláusulas administrativas particulares en este procedimiento permitía la presentación de variantes *“siempre que éstas cumplan con los requisitos técnicos y económicos exigidos en los pliegos y supongan una alternativa de abordaje para el correspondiente ámbito clínico”*; y esas variantes suponían una labor de diseño empresarial de las estrategias específicamente propuestas para este acuerdo marco, con decisiones técnicas y económicas que se insertan dentro de las actuaciones de fomento de la competitividad de la oferta, es razonable y está justificado que deban ser protegidas como parte del secreto comercial y empresarial de las empresas licitadoras con la confidencialidad.



En este tema, hemos de partir de lo dispuesto en el artículo 133.1 de la LCSP, que 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”.

Al amparo de este precepto, artículo 133 LCSP, la cláusula 9.4.4. del PCAP que rige la contratación que nos ocupa, se indica lo siguiente:

“Cuando concurran las circunstancias establecidas en el artículo 133 de la LCSP, los licitadores podrán indicar mediante una declaración complementaria de confidencialidad a entregar en el Sobre B, qué documentos (o parte de los mismos) o datos de los incluidos en las proposiciones tienen la consideración de confidenciales, sin que resulten admisibles las declaraciones genéricas de confidencialidad de todos los documentos o datos de la



oferta. Dicha circunstancia deberá reflejarse claramente en el propio documento designado como tal (sobreimpresa, al margen o de cualquier otra forma que permita de forma indubitable conocer su carácter confidencial), señalando los motivos que justifican tal consideración”.

Por ello, la doctrina de los tribunales administrativos de recursos contractuales consideran que deben ser confidenciales los documentos relativos al *know how* de los licitadores, como es este el caso, y que corresponde, en su caso, al recurrente justificar por qué la confidencialidad ha sido indebidamente considerada, cosa que no prueba EMSOR en su recurso, limitándose a decir que tiene sospechas de incumplimientos que ni mínimamente esboza.

Ya ha declarado este Tribunal en varias de sus resoluciones que la solicitud de acceso al expediente no puede tener carácter indagatorio, como parece ser el propósito de la recurrente. Así lo hemos dicho en la resoluciones 813/2024 y 40/2024:

“la exigencia de un acceso más amplio tiene una finalidad puramente indagatoria o especulativa, por lo que, siguiendo nuestra doctrina antes expuesta, debemos rechazarla”

De acuerdo con lo expuesto, la primera alegación no puede ser estimada ni procede, por consiguiente, conceder el derecho de acceso al expediente en esta sede, de conformidad con el artículo 52 de la LCSP.

Octavo. Por otro lado, la recurrente suplica la exclusión de una de las adjudicatarias de los lotes 1 a 7 del Acuerdo Marco, en concreto la exclusión de GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA S.A.U. (en adelante, GEH).

El segundo motivo de impugnación se dirige, con carácter exclusivo, a GEH solicitando su exclusión por haber adelantado en el Anexo IX, supuestamente, información relativa a un criterio de valoración del Anexo XI relativo a la adjudicación de los contratos basados.

En contra de lo expresado por la recurrente, hemos de centrarnos en la fase de adjudicación en la que nos hallamos, esto es, en la del Acuerdo Marco que sirve para la selección de los contratistas para cada lote y en la fijación de los precios.



Por ello, en esta fase de adjudicación los PCAP del Acuerdo Marco no contienen criterios de adjudicación, basta con tratar a colación el apartado 11 de la cláusula 1ª:

“en la adjudicación del Acuerdo Marco se seleccionarán, por cada uno de los lotes, de todas modalidades incluidas en las proposiciones recibidas, aquéllas cuyo precio sea igual o inferior al de licitación, que acrediten el cumplimiento de todos los requisitos relativos a la personalidad, capacidad y solvencia económico-financiera y técnica o profesional, así como los correspondientes al cumplimiento de las características técnicas exigibles para cada suministro en los pliegos, y se procederá a elevar su propuesta al órgano de contratación”.

En consideraciones de EMSOR, lo que se pretende es la exclusión de GEH por adelantar información y por eventual vulneración del secreto de la ofertas para los contratos basados. En contra, hemos de referirnos a lo previsto en la cláusula 16.2 del PCAP. A saber:

“En el procedimiento de adjudicación de los contratos basados se tendrán en cuenta las siguientes circunstancias:

a. Adjudicación directa: Con carácter general, los contratos basados podrán realizarse según lo previsto en el artículo 221.4.a) de la LCSP, sin necesidad de convocar a las partes a una nueva licitación. En el caso de que varias de las soluciones seleccionadas en el Acuerdo Marco sean idóneas para satisfacer la necesidad clínica, técnica y/o funcional a cubrir, el criterio de selección entre éstas será el precio.

b. Procedimiento de adjudicación de los contratos basados con nueva licitación: Deberán ser objeto de nueva licitación todos los contratos basados de todos los lotes en los que se desee incluir alguno/s de los criterios establecidos en el ANEXO XI de este pliego, mediante el procedimiento establecido en los apartados 4.b), 5 y 6 del artículo 221 de la LCSP, y de acuerdo con lo indicado en esta cláusula”.

Para el caso de que haya una segunda licitación el PCAP prescribe:

“La inclusión de alguno o algunos de los criterios establecidos en el ANEXO XI para los contratos basados que formalicen los órganos de contratación responsables de los mismos,



puede suponer que el equipo varíe respecto del adjudicado en el Acuerdo Marco al incluir características adicionales al ofertado inicialmente, pero en todo caso, el equipo que se oferte en el contrato basado, deberá cumplir con las características exigidas en el PPT del Acuerdo Marco así como con las prescripciones que se exijan en el documento de licitación que regirá el contrato basado.

Los criterios de valoración a concretar en los documentos de licitación que regirán las segundas licitaciones de los contratos basados deberán ser necesariamente alguno de los siguientes:

(...)".

Por ello, el contrato basado podrá adjudicarse directamente sin necesidad de una nueva licitación -que es, además, la regla señalada con carácter general- y, solo cuando no proceda esa adjudicación directa, podrá convocarse una nueva licitación en que se podrá utilizarse alguno de los criterios de adjudicación del Anexo XI.

Este potencial adelante por parte de GEH de la cumplimentación del Anexo XI carece de efectos jurídicos con el fin de excluirla de la licitación del Acuerdo Marco, pues queda reservada a una fase posterior la adjudicación de los contratos basados, para los cuales, el órgano de contratación podrá decidir entre la adjudicación directa o en su caso, una nueva licitación en la que se solicitaran ofertas a todas las empresas seleccionadas en los lotes 1 a 7 sin que GEH quede vinculada por haber anticipado el Anexo XI en esta fase procedimental. En efecto, su oferta no adelanta información alguna que vulnere un secreto que tenga potencialidad de influir en la valoración de los criterios automáticos que, hipotéticamente, pudieran llegar a incluirse en una licitación futura de un contrato basado, donde se verá obligada a cumplimentar debidamente el Anexo XI, objeto de este debate.

En conclusión, ninguna de las alegaciones formuladas por la recurrente merecen favorable acogida, por lo que procede la desestimación de este recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. S. S. T. , en representación de la mercantil EMSOR, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Acuerdo Marco para el suministro, respetuoso con el medio ambiente, de equipos de mamografía para varias comunidades autónomas y centros del INGESA*”, con expediente AM 2023/141, en relación con los lotes 1 a 7, convocado por la Dirección del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), confirmando la legalidad del mismo.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación en relación con los lotes 1 a 7, de conformidad con lo dispuesto en 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 multa prevista en el artículo 58 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 de la Audiencia Nacional, 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 11.1, f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES