



Recurso nº 346/2025

Resolución nº 597/2025

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 24 de abril de 2025.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.M.A. en representación de POLYGON SpA TECHNOLOGIE SANITAIRE, S.P.A., contra los pliegos del procedimiento de contratación relativo al "*Acuerdo Marco para el servicio de mantenimiento del equipamiento sanitario de baja tecnología*", expediente 2024/SP01400010/00001212E, convocado por la Inspección General de Sanidad de la Defensa (IGESAN), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 13 de enero de 2025, previa incoación del expediente tras la motivación de la necesidad e idoneidad de las prestaciones, la Subsecretaría de Defensa- Inspección General de la Defensa- procedió a la aprobación del expediente de contratación arriba nominado, sin división en lotes, con un valor estimado de 8.000.000 euros.

Segundo. Tras la aprobación del expediente y de los pliegos rectores de la contratación, se publicó el anuncio de licitación y los pliegos en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea el 18 de febrero de 2025, estableciendo como plazo de presentación de ofertas hasta el 19 de marzo de 2025.

El objeto del servicio se anunció con el siguiente CPV: 50420000 - Servicios de reparación y mantenimiento de aparatos médicos y quirúrgicos.

Tercero. El procedimiento de contratación sigue los trámites del procedimiento para la celebración de contratos basados en un Acuerdo Marco, regulado en la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al



ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

Cuarto. El 11 de marzo del presente se formalizó, en sede electrónica, recurso especial en materia de contratación interpuesto por el representante de POLYGON SpA TECHNOLOGIE SANITARIE, S.P.A. (en adelante, POLYGON), suplicando la estimación del recurso con anulación de los pliegos y retroacción del procedimiento al momento anterior a su aprobación.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, reclamó el expediente y el informe del órgano de contratación, que fueron remitidos en plazo y en forma, interesando la desestimación del recurso y siguiendo el curso de este procedimiento de revisión de actuaciones administrativas en materia de contratos del sector público.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de éste, dictó resolución de 21 de marzo de 2025, concediendo la medida cautelar consistente en la solicitud de suspensión de procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49 y 56 de la LCSP, habida cuenta de que los perjuicios que podrían derivarse para la recurrente de no suspenderse el procedimiento son de difícil o imposible reparación.

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 y el artículo 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

Segundo. La recurrente, POLYGON, no se ha presentado a la licitación, razón por la cual debe abordarse lo atinente a su legitimación para impugnar los pliegos. Es doctrina de este Tribunal, la contenida en las Resoluciones nº 1393/2024, de 31 de octubre, nº 727/2024, de 6 de junio y nº 442/2023, de 13 de abril, entre otras, que para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario (i) debe haber presentado proposición, en tanto solo en este caso



adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés legítimo fundante de la legitimación o (ii) no ha podido presentarla como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en los pliegos que le impiden participar en pie de igualdad (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 5 de julio de 2005 —Roj STS 4465/2005—), siendo lo relevante para reconocer la legitimación al recurrente que no ha presentado oferta es que las condiciones de los pliegos que combate le hayan impedido presentar proposición, condiciones que combate en su recurso, pues no resulta admisible un recurso especial en materia de contratación basado en un mero interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación.

El Tribunal mantiene esta doctrina, que encuentra asimismo su apoyo en la doctrina sentada por la Sentencia de 26 de enero de 2022 del TGUE, Sala novena ampliada, asunto Leonardo SpA contra Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas, asunto T849/19, de manera que el recurso solo será admisible cuando el recurrente alegue y mínimamente pruebe que la cláusula o cláusulas del pliego que impugna son nulas, discriminatorias y le impiden presentar oferta en condiciones de igualdad.

En esta se dice: “26 No obstante, el Tribunal de Justicia ha declarado que en el supuesto de que una empresa no haya presentado una oferta debido a la existencia de características supuestamente discriminatorias en la documentación relativa a la licitación o en el pliego de cláusulas administrativas que le hayan impedido precisamente estar en condiciones de prestar todos los servicios solicitados, resultaría excesivo exigir que presente, antes de poder utilizar los procedimientos de recurso previstos por la Directiva 89/665 contra esas características, una oferta en el procedimiento de adjudicación del contrato controvertido cuando las posibilidades de que se le adjudique el contrato son nulas debido a la existencia de las citadas características (véase la sentencia de 28 de noviembre de 2018, *Amt Azienda Trasporti e Mobilità* y otros, C-328/17, EU:C:2018:958, apartado 47 y jurisprudencia citada). 27 Además, el Tribunal de Justicia ha precisado que, habida cuenta de que solo con carácter excepcional puede reconocerse el derecho de recurso al operador que no ha presentado una oferta, no puede considerarse excesivo exigir que este demuestre que las cláusulas de la licitación imposibilitan la presentación de una oferta (sentencia de 28 de noviembre de 2018, *Amt Azienda Trasporti e Mobilità* y otros, C-328/17, EU:C:2018:958, apartado 53). 28 Aunque dicha sentencia se dictó a raíz de una cuestión



prejudicial relativa a la interpretación de disposiciones de la Directiva 89/665, que solo vincula a los Estados miembros, la solución que se desprende puede aplicarse mutatis mutandis a un caso como el de autos, en el que la demandante afirma que no pudo presentar una oferta debido a las especificaciones técnicas de las condiciones de la licitación convocada por una agencia de la Unión Europea, especificaciones técnicas que impugna”.

En este sentido, la recurrente argumenta que no ha presentado oferta porque la nulidad de los pliegos le impide participar. Entendemos que ello se debe, según relata en su escrito, a que es titular del Certificado de Seguridad Nivel Alto (Nivel 3), lo que provocaría que, si participa en la licitación, pudiera resultar excluida por adelantar el contenido de parte de la oferta.

Este Tribunal considera que las razones esgrimidas en el recurso son susceptibles de dificultar o impedir la presentación de oferta en el procedimiento, por lo que se le reconoce legitimación para la interposición del recurso especial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Tercero. La actuación impugnada se refiere a un acuerdo marco para la celebración de un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada que supera el umbral del valor estimado fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 euros y además la actuación recurrida, los pliegos, es susceptible de recurso especial en el artículo 44.2, a) del mismo cuerpo legal.

Cuarto. Se han cumplido las formalidades de plazo (artículo 50 LCSP) y demás previstas en la LCSP para la interposición del presente recurso.

Quinto. En cuanto al fondo, alega en primer lugar la recurrente la nulidad de los pliegos debido a que la exigencia de un Certificado de Seguridad Nivel Medio no guarda relación con el objeto del contrato y ello porque los servicios objeto del contrato no implican ningún sistema de información, al centrarse en el mantenimiento de equipos médicos, y aun de ser así, de lo que no cabe duda es que estos servicios no servirían para el ejercicio de competencias administrativas o servicios públicos del órgano de contratación, requisitos estos para la aplicación del Real Decreto 311/2022, por el que se regula el Esquema



Nacional de Seguridad. Además, señala que no queda claro si se configura este requisito como de capacidad o de solvencia.

Por su parte, el órgano de contratación señala que *“el objeto del contrato incluye la gestión del mantenimiento de equipamiento sanitario, lo que implica el acceso a información sobre equipos electromédicos y datos sensibles en centros sanitarios de la Defensa. La protección de estos datos requiere un nivel mínimo de seguridad, asegurado mediante el ENS nivel medio. Por lo tanto, exigir el ENS nivel medio en el PCAP no es un requisito arbitrario, sino una garantía de que los licitadores cuentan con un sistema de gestión de seguridad adecuado a la prestación del servicio contratado. Finalmente, hay que tener en cuenta que lo exigido en la cláusula 18 del PCAP se exige de igual forma en la cláusula 2.6 apartado 4 del PPT, por tanto, es totalmente coherente exigirlo en la cláusula del PCAP referida a la capacidad de obrar dado que la solvencia técnica en un expediente de servicios está totalmente delimitada en la cláusula 90 de la LCSP.”*

En efecto, en la cláusula 19.2 L) del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) relativa al “Sobre núm. 1.- Documentación acreditativa de la personalidad, aptitud para contratar con el sector público y del cumplimiento de requisitos previos” señala lo siguiente:

“SE DEBERÁ PRESENTAR LA SIGUIENTE DOCUMENTACIÓN:

ISO 9001 Sistema de Gestión de Calidad o equivalente

ISO 13485 Sistema de Gestión de la Calidad de Productos Sanitarios o equivalente

ISO 14001 Sistema de Gestión Ambiental o equivalente

ISO 45001 Sistema Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo o equivalente

Certificado de compromiso de implantación de sistema de gestión “GMAO”: MANSIS o similar



Certificado de tener implantado el Esquema Nacional de Seguridad Nivel medio (Nivel 2) certificado EVAT (Certificación de la Empresa de venta y asistencia técnica suministradora de los equipos)”

Asimismo, en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT) consta en la “2.6 Obligaciones sobre la calidad del servicio” que “5. Las empresas licitadoras deberán presentar un Esquema Nacional de Seguridad de nivel medio.”.

Pues bien, como señala el artículo 65.2 de la LCSP “Los contratistas deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato.”

Sobre las diferencias entre la habilitación y la solvencia, ya tuvo ocasión de pronunciarse este Tribunal en la Resolución nº 1448/2021: “A este respecto, conviene diferenciar, por las razones que expondremos, entre la exclusión por falta de habilitación profesional de la de la que viene motivada por el incumplimiento de los requisitos de solvencia. Tal y como dijimos, entre otras, en nuestra Resolución nº 1514/2020, de 5 de marzo (Recurso nº 294/2021) “...procede en primer término diferenciar el concepto de habilitación empresarial o profesional de otros similares como el de solvencia. Esta cuestión fue resuelta por el Informe 1/2009, de 25 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en el que se dijo: “La habilitación empresarial o profesional (...) hace referencia más que a la capacitación técnica o profesional, a la aptitud legal para el ejercicio de la profesión de que se trata. (...) En consecuencia, el título habilitante a que se refiere el apartado 2 del artículo 43 [hoy 54.2 del TRLCSP] citado es un requisito de legalidad y no de solvencia en sentido estricto. Lo que pretende el legislador al exigirlo es evitar que el sector público contrate con quienes no ejercen la actividad en forma legal”.

De dicho informe, cuyo contenido ya hizo suyo este Tribunal en su resolución 1172/2015, se desprende que al amparo del requerimiento de habilitación empresarial o profesional únicamente pueden exigirse aquellos requisitos que resulten imprescindibles para el legal ejercicio de la actividad objeto del contrato. En este sentido, el artículo 65 de la LCSP regula las condiciones de aptitud para contratar con el sector público, indicando el apartado segundo que “Los contratistas deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o



profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato”. En consecuencia con lo anterior, mientras que las exigencias de solvencia (en este caso, técnica y profesional) tienen por objeto garantizar que el licitador dispone de los medios económicos, financieros y técnicos adecuados para cumplir satisfactoriamente el objeto del contrato, la habilitación empresarial constituye un requisito de legalidad relacionado con el objeto del contrato, dirigido a evitar que el sector público contrate con quienes no ejercen la actividad de forma legal.”

Partiendo de la premisa precedente, debe señalarse que el ENS determina la política de seguridad que se ha de aplicar en la utilización de los medios electrónicos, para cumplir con las exigencias de seguridad de los sistemas, datos, comunicaciones y servicios electrónicos.

El Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad -previsto en el artículo 156.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público-, establece en el párrafo tercero de su artículo 2.3 que: *“Los pliegos de prescripciones administrativas o técnicas de los contratos que celebren las entidades del sector público incluidas en el ámbito de aplicación de este real decreto contemplarán todos aquellos requisitos necesarios para asegurar la conformidad con el ENS de los sistemas de información en los que se sustenten los servicios prestados por los contratistas, tales como la presentación de las correspondientes Declaraciones o Certificaciones de Conformidad con el ENS”*.

La Disposición transitoria única de esta norma reglamentaria en el apartado 1 prevé que: *“Los sistemas de información del ámbito de aplicación de este real decreto, preexistentes a su entrada en vigor, incluidos aquellos de los que sean titulares los contratistas del sector privado en los términos señalados en el artículo 2, dispondrán de veinticuatro meses (hasta el 4 de mayo de 2024) para alcanzar su plena adecuación al ENS, circunstancia que se manifestará con la exhibición del correspondiente distintivo de conformidad, atendiendo lo dispuesto en el artículo 38”*.

La Disposición adicional primera de Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales establece que:



“1. El Esquema Nacional de Seguridad incluirá las medidas que deban implantarse en caso de tratamiento de datos personales para evitar su pérdida, alteración o acceso no autorizado, adaptando los criterios de determinación del riesgo en el tratamiento de los datos a lo establecido en el artículo 32 del Reglamento (UE) 2016/679.

2. Los responsables enumerados en el artículo 77.1 de esta ley orgánica deberán aplicar a los tratamientos de datos personales las medidas de seguridad que correspondan de las previstas en el Esquema Nacional de Seguridad, así como impulsar un grado de implementación de medidas equivalentes en las empresas o fundaciones vinculadas a los mismos sujetas al Derecho privado. En los casos en los que un tercero preste un servicio en régimen de concesión, encomienda de gestión o contrato, las medidas de seguridad se corresponderán con las de la Administración pública de origen y se ajustarán al Esquema Nacional de Seguridad”.

La plena conformidad al ENS en la contratación del sector público se manifiesta con la exhibición del correspondiente certificado de cumplimiento o distintivo de conformidad que establezcan los pliegos de prescripciones administrativas o técnicas, que indicarán la necesidad de presentar las correspondientes Declaraciones o Certificaciones de Conformidad con el ENS, según los sistemas de información sean de categoría BÁSICA (solo requerirán de una autoevaluación) o MEDIA o ALTA (en cuyo caso precisarán de una auditoría formal bianual realizada por personal cualificado, e independiente del servicio/sistema que esté auditando), conforme los modelos documentales contenidos en la Instrucción Técnica de Seguridad de 13 de octubre de 2016. Dicha clasificación deberá ser proporcional a la naturaleza de la información que se maneja, de los servicios que se prestan y de los riesgos a los que están expuestos.

A este respecto, en el PPT se describe el objeto del contrato del siguiente modo (1.5):

“Para alcanzar el objeto del presente contrato, el adjudicatario ha de:

- Mantener el mejor estado de todos los elementos y componentes de los equipos y sistemas amparados por el presente contrato, facilitando así mismo la optimización de las funciones y prestaciones que deben cumplir. Se entenderá como equipo o sistema el conjunto global de todos los elementos que sean precisos para el correcto funcionamiento*



del equipamiento sanitario en las indicaciones para las que fueron fabricados y comercializados.

- Llevar a cabo la revisión diaria de sistemas de equipos críticos encuadrados en las instalaciones críticas de los centros afectados por el contrato que aseguren el correcto funcionamiento diario, siguiendo los protocolos establecidos entre el adjudicatario y los Encargados del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato de cada centro al inicio del contrato.*
- Llevar a cabo las acciones preventivas, predictivas y correctoras en general, o de primera intervención en todos los equipos y sistemas amparados por el presente contrato.*
- Conseguir el mayor rendimiento de los equipos amparados por el presente contrato, para lo que se minimizarán las posibles paradas como consecuencia de averías o de cualquier otro motivo de mantenimiento preventivo, predictivo o técnico-legal.*
- Llevar a cabo los planes de mantenimiento que estén fijados para cada equipo, según las exigencias de la reglamentación vigente, las recomendaciones de los fabricantes de estos y las indicaciones de los responsables de contrato de cada uno de los centros y unidades, todo ello de acuerdo con los protocolos ofertados por los adjudicatarios.*
- Llevar a cabo las calibraciones precisas de los equipos afectados por el presente contrato (equipos analíticos, balanzas, básculas, campanas de flujo laminar...). Así mismo, se deberán reparar los equipos cuando los certificados de verificación de los equipos no den resultados dentro de las especificaciones de estos.*
- Colaborar en el desarrollo de la documentación técnica precisa para que los distintos centros y unidades alcancen las certificaciones/acreditaciones/cualificaciones de los sistemas, procesos o instalaciones.*
- Llevar a cabo las comprobaciones de seguridad, tanto de los equipos como de las salas de zonas críticas, según lo dispuesto en las normas de aplicación correspondientes.*

- *Llevar a cabo las labores de manteniendo preventivo, correctivo y técnico-legal de las denominadas “instalaciones críticas” de los centros, salas que albergan equipamiento sanitario amparado por el presente contrato con especial mantenimiento, asociadas (plantas de purificación de agua, plantas de tratamiento de agua para sala hemodiálisis y UCI, salas de quirófano, salas de vigilancia intensiva y reanimación post-anestésica, salas de litotricia, salas limpias, salas de hemodiálisis, ambulancias de soporte vital básico y avanzado, ...). Estas “instalaciones críticas” se anexan en archivo.”*

Por su parte, en la cláusula 2.1 consta que *“La finalidad de la prestación objeto del presente PPT es la consecución de un adecuado mantenimiento de los equipos médicos, electromédicos y equipos sanitarios incluidos en los listados anexos, teniendo en cuenta el alto nivel de seguridad que requieren estos equipos al tener aplicación directa o indirecta sobre pacientes.*

Por lo anteriormente dicho, y en muchos casos su elevado valor económico, es necesario garantizar un funcionamiento continuo y eficaz.”

Conforme a lo expuesto, la empresa efectúa, en el mantenimiento de los equipos, un tratamiento de datos de los pacientes, por lo que la exigencia de adecuación al ENS nivel medio es proporcionada y adecuada al objeto del contrato, debiendo desestimarse las alegaciones en este punto.

Sexto. Por otro lado, el recurrente sostiene la errónea configuración del pliego por incurrir en la vulneración del principio de secreto de las proposiciones, en la medida en que se anticipa en la documentación administrativa (sobre nº 1) parte del contenido de la oferta, en particular, lo relativo a la mejora (sobre nº 2).

En particular, señala lo siguiente *“Como se ha expuesto, el certificado ENS se regula de dos maneras distintas en los pliegos: una como exigencia de capacidad a incluir en el sobre 1 y otro como mejora valorable con 10 puntos a incluir en el sobre 2. El primero como nivel 2 y el segundo como nivel 3. Sin embargo, debe señalarse que no existen certificados independientes según el nivel de seguridad. Esto es, una empresa puede tener un certificado de nivel medio o nivel alto, pero no uno de nivel medio y otro diferente de nivel alto. Así se desprende de la regulación contenida en la Resolución de 13 de octubre de*



2016, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se aprueba la Instrucción Técnica de Seguridad de conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad.

Por lo tanto, una empresa con una certificación ENS de categoría alta que desee presentar su oferta para la adjudicación del Contrato, deberá aportar dicha certificación, al no disponer de otra, en el sobre 1 y, además, en el sobre 2 como mejora para obtener puntuación.

Esto implica adelantar, en el sobre 1, información de la propuesta que debería ser contenida en el sobre 2 y que sólo debería ser conocido una vez abierta la documentación administrativa.

Este adelanto de información no es irrelevante, ya que en la apertura del sobre 1, la mesa de contratación ya conocerá que dicha empresa presenta una mejora, obteniendo un total de 10 puntos de los 19 que se asignan a la aportación de determinados certificados como mejoras.

Por lo tanto, la única opción de participación para empresas con certificados ENS nivel alto es incumpliendo los pliegos.

Esta exigencia, impide, de facto, que estos licitadores puedan participar en el concurso.”

En efecto, conforme a lo expuesto en el fundamento anterior, en la cláusula 19.1 L) del PCAP se exige como condición de aptitud, estar en posesión del Certificado de tener implantado el Esquema Nacional de Seguridad Nivel Medio (Nivel 2).

Por su parte, en la cláusula 14 del PCAP en cuanto a los criterios de valoración, en este caso, automáticos, se establecen como mejoras la presentación de determinados certificados, entre los cuales consta el relativo a “Esquema Nacional de Seguridad (alto nivel (nivel tres) de electromedicina” al que se le otorgan 10 puntos.

A este respecto, debemos recordar que el artículo 139.2 de la LCSP dispone que “Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de apertura de las proposiciones, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos



143, 175 y 179 en cuanto a la información que debe facilitarse a los participantes en una subasta electrónica, en un diálogo competitivo, o en un procedimiento de asociación para la innovación.”

Por su parte, el artículo 80.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2011, de 12 de octubre (RGLCAP), señala lo siguiente:

“1. La documentación para las licitaciones se presentará en sobres cerrados, identificados, en su exterior, con indicación de la licitación a la que concurren y firmados por el licitador o la persona que lo represente e indicación del nombre y apellidos o razón social de la empresa. En el interior de cada sobre se hará constar en hoja independiente su contenido, enunciado numéricamente. Uno de los sobres contendrá los documentos a que se refiere el artículo 79.2 de la Ley y el otro la proposición, ajustada al modelo que figure en el pliego de cláusulas administrativas particulares, conteniendo, en los concursos, todos los elementos que la integran, incluidos los aspectos técnicos de la misma.

No obstante, cuando se haga uso de lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Ley, en el sentido de concretar la fase de valoración en que operarán los criterios de adjudicación, el sobre de la proposición económica contendrá exclusivamente ésta, y se presentarán, además, tantos sobres como fases de valoración se hayan establecido.”

Precisamente para garantizar este secreto, el artículo 80.1 del RGLCAP disponía que la documentación para las licitaciones se presentará en sobres cerrados, que, de conformidad con el artículo 83 del mismo Reglamento no podrá abrirse hasta el acto público previsto al efecto.

Así el propio PCAP reitera las exigencias contenidas en la LCSP y en el RGLCAP al señalar en su cláusula 14 que ‘los licitadores presentarán, dos sobre cerrados, (...)’ y en su cláusula 15 que ‘la presentación de proposiciones y demás documentación exigida, se efectuará según la forma y requisitos que establecen los artículos 129 y 130 y Disposición Adicional 19ª de la LCSP y 80 del RGLCAP”



Así las cosas, asiste la razón al recurrente cuando afirma que la propia redacción de los Pliegos propicia el anticipo de parte de la oferta, en la medida en que aquellos licitadores que estén en posesión de un certificado de seguridad nivel 3, inevitablemente deberán adelantar esta información al presentar la documentación administrativa, con el riesgo de exclusión que ello conlleva.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo expuesto en el fundamento anterior, sin perjuicio de que la adecuación al ENS pueda exigirse por ser adecuada y proporcionada al objeto del contrato, si se quiere establecer un nivel de seguridad adicional como mejora, superior al medio exigido como mínimo, deberá serlo como obligación a futuro (ya sea solo como prescripción técnica o como condición especial de ejecución) y no como requisito previo, so pena, como decimos, de vulnerar el carácter secreto de la oferta. Tal como están configurados actualmente los pliegos, aquellos licitadores que tengan en la actualidad la categoría alta del ENS que es la valorable como criterio de adjudicación (mejora a la mínima exigida en el pliego como solvencia), al englobarse la categoría media en la alta, si se presentase esta certificación última en el sobre nº 1, como exige el PCAP, es evidente que se le obligaría a anticipar información del sobre nº 3 y al que se le asigna la nada desdeñable puntuación de 10 puntos del total.

Por todo lo anterior, debe anularse la cláusula del PCAP que establece como criterio de adjudicación la certificación ENS, retrotraerse el procedimiento al momento anterior a la aprobación de los pliegos y modificarse estos de tal modo que garanticen el conocimiento sucesivo de la documentación, si es que el órgano persiste en que se configure como criterio de adjudicación la mejora del nivel mínimo de categoría de ENS fijado en el pliego como criterio de solvencia.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Estimar en parte el recurso interpuesto por D. F.M.A. en representación de POLYGON SpA TECHNOLOGIE SANITARIE, S.P.A., contra los pliegos del procedimiento



de contratación relativo al “*Acuerdo Marco para el servicio de mantenimiento del equipamiento sanitario de baja tecnología*”, expediente 2024/SP01400010/00001212E, convocado por la Inspección General de Sanidad de la Defensa (IGESAN), anulando la cláusula del PCAP relativa a la certificación ENS en los términos expuestos al final del fundamento jurídico sexto de esta resolución y acordando, asimismo, la retroacción del procedimiento a la fase anterior a su aprobación.

Segundo Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 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 de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29 / 1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES