



Recurso nº 883/2016 C.A. Galicia 122/2016

Resolución nº 907/2016

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

En Madrid, a 4 de noviembre de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. C. P.P. G. en representación de la VEHICULOS, EQUIPAMIENTOS Y CARROCERÍAS PRIETO-PUGA, S.L. (VEICAR), contra la resolución de adjudicación, de 25 de agosto, del procedimiento para el “suministro de doce (12) vehículos todoterreno equipados para la prevención y defensa contra los incendios forestales”, expediente 25/2016, convocado por la Consellería Do Medio Rural de la Comunidad Autónoma de Galicia, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Consellería do Medio Rural de la Comunidad Autónoma de Galicia convocó mediante anuncios publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea de 21 de junio de 2016 y en el Boletín Oficial del Estado de 25 de junio de 2016, la licitación para la adquisición de doce vehículos todoterreno equipados para la prevención y defensa contra los incendios forestales, ascendiendo el valor estimado del contrato a 2.308.740,00 euros.

Segundo. La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en lo sucesivo, TRLCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Por resolución de 25 de agosto de 2016, se acordó la adjudicación del contrato a la mercantil URO VEHÍCULOS ESPECIALES, S.A., tras haber tenido lugar la correspondiente valoración de la oferta técnica y económica de las dos únicas empresas que finalmente llegaron a esta fase, la adjudicataria y la recurrente.

Consta así en la resolución de adjudicación, que, con carácter previo, la mercantil MERCEDES-BENZ RETAIL, S.L.U., resultó excluida de la licitación por no enmendar correctamente los defectos/omisiones de la documentación aportada en el sobre A (no acredita de la forma legalmente establecida la solvencia económica y financiera exigida para este contrato).

Cuarto. Frente a la mencionada resolución de adjudicación de 25 de agosto VEICAR interpone el presente recurso especial en materia de contratación, solicitando la anulación de la resolución recurrida y la exclusión del procedimiento de URO VEHÍCULOS ESPECIALES, S.A., por incumplir su oferta las prescripciones técnicas, así como también la adjudicación a su favor del contrato por ser la licitadora con mejor derecho.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 20 de septiembre de 2016.

Quinto. De conformidad también con el artículo 46.3 del mismo texto legal, en fecha 27 de septiembre de 2016 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran. La adjudicataria presentó a este respecto escrito de fecha 3 de octubre de 2016.

Sexto. En fecha 6 de octubre de 2016 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión automática del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma, que según lo previsto en el artículo 47 del mismo texto legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP, y en el Convenio de colaboración suscrito al efecto entre la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de Galicia el 7 de noviembre de 2013, publicado en el Boletín Oficial del Estado del

día 25 de noviembre de 2013 por Resolución de la Subsecretaría de 12 de noviembre de 2013.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Tercero. El recurso se interpone contra la resolución de adjudicación adoptada en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, y, por tanto, susceptible de este recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40, apartados 1 y 2, del TRLCSP.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una empresa que ha concurrido al procedimiento de licitación de referencia.

Quinto. Por lo que al fondo del recurso se refiere, el recurrente alega en su escrito que la oferta del licitador que ha resultado adjudicatario incumple lo exigido en los pliegos reguladores de la licitación, al no ajustarse la oferta a las especificaciones técnicas exigidas, debiendo haber sido, consecuentemente, la adjudicataria excluida del procedimiento de licitación, en la fase de valoración de los criterios de adjudicación no cuantificables económicamente, denominados “mejoras en la equipación”, donde la adjudicataria, obtuvo 58,05 puntos y la recurrente, obtuvo 42,93 puntos.

Manifiesta también primeramente, y sin más argumentación al respecto, su disconformidad con no haber tenido acceso completo a la oferta técnica de la adjudicataria, al no haberlo permitido el órgano de contratación por razones de confidencialidad.

Por este motivo, señala que, consecuentemente dos de los incumplimientos del PPT se afirman de la constatación de lo presentado por la adjudicataria a modo de Anexos III y IV en el sobre B (a los que sí se permitió el acceso), mientras que a otros dos se derivarían del conocimiento de las características del vehículo ofertado por URO VEHÍCULOS ESPECIALES a través de su ficha técnica y ficha de características facilitada por su fabricante.

Los incumplimientos que se aducen son:

- Incumplimiento del apartado 2.4.2. PPT: la oferta de la adjudicataria no satisface las características hidráulicas mínimas de la bomba combinada.

De conformidad con el pliego técnico, el vehículo contraincendios ofertado debe estar dotado de una bomba de tipo centrífugo con presión combinada, permitiendo el lanzamiento de agua en baja presión, alta presión o simultáneamente en ambas. El referido punto del pliego especifica con absoluta claridad las características hidráulicas mínimas a satisfacer por dicha bomba:

En baja presión, un mínimo de 3.2000 litros por minuto a una presión de 10 BAR.

En alta presión, un mínimo de 400 litros por minuto a 40 BAR.

Debiendo conseguir mantener presiones de 16 kg/cm cuadrado en baja presión y de 40 km/cm cuadrado en alta presión sin producirse calentamientos anormales.

- Incumplimiento del apartado 2.4.2. PPT: la oferta de la adjudicataria no incluye en el sobre B parte de la información exigida por el pliego, en concreto la relación de piezas de repuesto con especificación de sus precios.
- Incumplimiento del apartado 2.1.10 PPT: las baterías del vehículo ofertado por la adjudicataria no cumplen el requisito de accesibilidad establecido por la norma UNE.
- Incumplimiento del apartado 2.1.8 PPT: la caja de cambios del vehículo ofertado por URO no es de una torreta, sino de dos.

Los cuatro ahora mencionados incumplimientos del pliego, concluye argumentando el recurrente, deberían haber provocado la exclusión de URO VEHÍCULOS ESPECIALES del procedimiento de licitación.

Sexto. En relación con lo alegado, de eminente carácter técnico, el órgano de contratación, en su informe lleva a cabo un análisis de los cuatro incumplimientos, del que resulta no ser ciertos los mismos por los motivos que a continuación debemos proceder a exponer.

En relación con el primero, el relativo a las características hidráulicas de la bomba combinada, manifiesta el órgano de contratación que las gráficas en las que el recurrente funda su alegación de incumplimiento, y que adjunta en su escrito, son referidas a una aspiración de tres metros.

Sin embargo, las tablas que presenta el licitador adjudicatario, etiquetadas como “confidencial”, son referidas a una altura de aspiración de un metro y medio, apreciándose a través de las mismas como los caudales son suficientes tanto en alta como en baja, adjuntándose al informe la gráfica presentada por URO VEHÍCULOS ESPECIALES.

Finaliza señalando sobre este extremo que “aunque el PPT especifica cuáles son los caudales mínimos que deben conseguir, no especifica a qué altura de aspiración, siendo una altura de aspiración estándar o de referencia en labores de extinción de incendios forestales la de 1,5 metros. Por lo tanto, no tiene razón la recurrente cuando alega que no se cumple en este punto el PPT, porque la oferta técnica que presenta URO sí consigue las características hidráulicas mínimas exigidas que es el caudal suficiente”.

En relación con el incumplimiento que se imputa a la oferta de URO VEHÍCULOS ESPECIALES sobre la relación de piezas de repuesto de la bomba con especificación de sus precios, manifiesta el órgano de contratación que tampoco tiene razón la recurrente cuando indica que no se han incluido todas las piezas de repuesto de la bomba, al haberse adjuntado en la oferta una relación etiquetada como confidencial de las piezas de repuesto de la bomba ofertada por URO, con indicación del plazo de entrega y de su precio.

Por lo que al tercer incumplimiento se refiere, el de que las baterías del vehículo ofertado por la adjudicataria no cumplen el requisito de accesibilidad establecido por la norma UNE, el órgano de contratación contesta manifestando que la oferta de la adjudicataria cumple con los requisitos estipulados en el PPT en cuanto a la batería, como se aprecia en las especificaciones de las baterías y en el apartado de normativas cumplidas, entre ellas la norma UNE 23-900-83, siendo estos documentos que tienen carácter confidencial. En

relación con esta alegación, resulta especialmente revelador la forma en como por parte del recurrente se ha redactado la misma, ya que lo que hace es sugerir o poner sobre de manifiesto lo que él cree que puede ser un posible incumplimiento, pero sin practicar prueba alguna al efecto, diciendo que *“de no haberse justificado en la oferta técnica de URO (en la parte que no se ha permitido comprobar por esta recurrente) una adaptación a esta exigencia técnica, nos encontramos con un nuevo incumplimiento del PPT que debe implicar la exclusión de la oferta y la adjudicación a mi representada”*.

Para concluir ya con la última de las imputaciones de incumplimiento de la oferta del adjudicatario del contrato, la misma como se expuso consiste en que la caja de cambios del vehículo ofertado no es de torreta, sino de dos, señalando expresamente que no se ha podido efectuar una comprobación directa, pero que el manual técnico del vehículo ofertado evidencia una caja de cambios de dos torretas. A su vez, sobre este extremo, el órgano de contratación aduce que el vehículo CK 25.14 IS, que es el del manual que ha analizado la recurrente, tiene varias versiones, y que desde luego la Administración controlará en todo momento que durante el montaje de los vehículos, una vez firmado el contrato, la caja de cambios sea montada en la forma prescrita en el PPT.

Séptimo. Del análisis efectuado en los apartados anteriores, no puede este Tribunal sino desestimar las alegaciones del recurrente relativas a un incumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas, que él mismo reconoce infundado, y que como tal, como mera sospecha, conjetura, conclusión que le favorece, formula a través del presente recurso especial.

A fortiori, consideramos que por parte del órgano de contratación se han vertido argumentos suficientes, indudablemente tratándose de tales conjeturas, que permiten considerar que la oferta del adjudicatario es conforme con las prescripciones técnicas del pliego, analizadas en todo caso con detalle en el informe técnico que sirvió de base a la resolución de adjudicación (documento nº 15 del expediente administrativo). Por supuesto también, y sin que conforme a la doctrina de este Tribunal que se expondrá a continuación gocen de la eficacia en este proceso, contribuye a reforzar la decisión de desestimación adoptada, las alegaciones formuladas por el adjudicatario URO VEHÍCULOS ESPECIALES, y en las que de forma pormenorizada rebate las hipótesis del recurrente adjuntando también documentación, alguna incluso aportada inicialmente al proceso de licitación con el carácter de confidencial.

Así, como se acaba de anticipar, en relación con los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, es también doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: *“...para decidir 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, 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**, cuya práctica, en este supuesto, hubiera correspondido, desde luego, al recurrente.

Octavo. En último lugar, y dado que por parte VEICAR se ha mencionado en varias ocasiones el carácter confidencial de parte de la oferta del adjudicatario, si bien es cierto que sin oponerse en modo alguno a la misma en la medida que le podría haber impedido conocer con detalle suficiente la oferta, consideramos preciso de forma breve referirnos a la doctrina elaborada sobre la confidencialidad, de la que es muestra, en otras, la resolución 509/2016, en la que recordando la resolución 755/2014, se manifiesta:

“Este Tribunal se ha pronunciado reiteradamente respecto del alcance y extensión del derecho de acceso de los licitadores a la documentación obrante en el expediente de contratación, y de los casos en que resulta posible limitar ese derecho con fundamento en la confidencialidad de determinados documentos, basada en la protección del secreto profesional o comercial de las otras empresas licitadoras; cuestión se halla íntimamente relacionada con la referente a la motivación de la adjudicación, dado que también la falta de acceso de los recurrentes o reclamantes a la proposición de la adjudicataria puede tener efectos negativos sobre sus posibilidades de presentar un recurso fundado contra el acuerdo

de adjudicación. Al principio de confidencialidad se refiere el TRLCSP, en lo que ahora interesa, en sus artículos 140.1 (“Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas”) y 151.4 (“Será de aplicación a la motivación de la adjudicación la excepción de confidencialidad contenida en el artículo 153”).”

Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales viene entendiendo que en el conflicto entre el derecho de defensa de los licitadores descartados y el derecho a la protección de los intereses y secretos técnicos y comerciales del licitador adjudicatario se ha de buscar el necesario equilibrio de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario.

Dado que por parte del recurrente, como se ha anteriormente expuesto, no se ha formulado no ya solo oposición, sino tampoco observación sobre la confidencialidad de parte de la oferta técnica, consideramos que no procede hacer valoración alguna de la misma en el proceso de referencia.

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 interpuesto por D. C. P.P. G. en representación de la VEHICULOS, EQUIPAMIENTOS Y CARROCERÍAS PRIETO-PUGA, S.L. (VEICAR), contra la resolución de adjudicación, de 25 de agosto, del procedimiento para el “suministro de doce (12) vehículos todoterreno equipados para la prevención y defensa contra los incendios forestales”, expediente 25/2016, convocado por la Consellería Do Medio Rural de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar acordada conforme a los artículos 45 y 46 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 del referido cuerpo legal.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.