



Recurso nº 1274/2020

Resolución nº 98/2021

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

En Madrid, a 5 de febrero de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. L.S., en representación de INNOVATION FOR SHELTER, S.L. (en adelante I4-S) contra la adjudicación del procedimiento “*Acuerdo Marco para adquisición de repuestos para material móvil, material de acuartelamiento y Campamento, NBQ, tiendas polivalentes modulares y equipo Individual*”, con número de expediente 41091119062600, en relación con el lote 3, licitación convocada por el Ministerio de Defensa, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 23 de junio de 2020 se publica respectivamente en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de la licitación del contrato de “*adquisición de repuestos para material móvil, material de acuartelamiento y Campamento, NBQ, tiendas polivalentes modulares y equipo Individual*”, convocado por el Ministerio de Defensa.

El contrato tiene un valor estimado de 8.264.462,80 € euros, IVA excluido, adjudicándose mediante tramitación ordinaria y procedimiento negociado con publicidad.

En la Plataforma de Contratación del Sector Público junto al anuncio se incorporan para su descarga los pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT) que rigen la licitación.

Del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares conviene destacar las siguientes cláusulas:



«Cláusula 14.- En la segunda fase tendrá lugar la licitación y se seleccionará al adjudicatario en base a los criterios de adjudicación definidos en este pliego para determinar la oferta de mejor relación calidad-precio, para lo cual se requerirá, si no lo hubieren hecho aún por ser procedimiento negociado con publicidad (art. 43.2 de la LCSPDS) a los seleccionados a presentar sus proposiciones en un Sobre número 2 con el siguiente contenido:

Sobre núm. 2: PROPOSICIÓN ECONÓMICA Y DOCUMENTACIÓN Y/O PROPOSICIÓN TÉCNICA.

En FORMATO ELECTRÓNICO: (

A. Proposición económica: Ajustada al modelo descrito en ANEXO I, donde se ofertarán los precios unitarios y totales con indicación del I.V.A. desglosado y los aspectos que vendrán descritos en el ANEXO I.

B. Proposición o Documentación Técnica: La documentación suficiente para poder comprobar que se cumplen los requisitos del PPT, y en su caso, los requisitos técnicos que se valoren como criterio de adjudicación en el presente PCAP.

C. Compromiso escrito, por el cual el licitador se compromete, en caso de resultar adjudicatario del AM, a suscribir cuantos contratos se basen en el mismo durante el plazo de vigencia del acuerdo, asumiendo, al mismo tiempo, caso de incumplir esta obligación de carácter esencial, cualquier penalidad que, tras instruir el correspondiente procedimiento, pueda imponérsele, de las contempladas en el presente PCAP, incluida la resolución del contrato o una posible declaración de prohibición para contratar.

(...).».

Y del PPT la Sección 2.1 requisitos técnicos:

«Los repuestos deben cumplir con las especificaciones de los Números Otan de catálogo NOC, o en su defecto debe ser “pieza de recambio original”, entendiéndose como tal los recambios que estén contemplados en los siguientes casos:

1. Las piezas fabricadas por los propios fabricantes del equipo.

Las piezas de recambio producidas por los fabricantes de piezas según las normas de fabricación proporcionadas por el fabricante del equipo en cuestión, y distribuidas al mercado independiente del recambio. Estas piezas solo llevarán la marco o logo del fabricante.

Las empresas oferentes acompañarán la información técnica, indicarán marca, modelo y características técnicas del material a los que sean licitadores. No se admitirán piezas de “calidad equivalente”, según lo indicado por el Reglamento CE N2 461/2010.

Las herramientas deberán cumplir las especificaciones de los Números OTAN de catálogo NOC».

Segundo. Con fecha de 19 de noviembre de 2020, la entidad recurrente presentó en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación del contrato a la empresa COMERCIAL HERNANDO MORENO (COHEMO) S.L.U. En su recurso, solicita que el Tribunal anule la adjudicación y retrotraiga las actuaciones al momento anterior a la elaboración del informe técnico que sirvió de base a la Mesa para acordar su propuesta de adjudicación al Órgano de Contratación.

Tercero. Previo requerimiento y traslado del recurso de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de aquél, quien solicitó la desestimación del recurso.

Cuarto. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).



Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 11 de diciembre de 2020 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 17 de diciembre de 2020 se presentan alegaciones por la entidad COMERCIAL HERNANDO MORENO (COHEMO) S.L.U

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 9 de diciembre de 2020 acordando mantener la suspensión del lote 3 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 recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) por la que se trasponen 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), siendo así mismo de aplicación el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Segundo. La recurrente está legitimada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de una de las licitadoras concurrentes cuyos derechos e intereses legítimos resultan afectados por la resolución recurrida.

Tercero. El objeto del recurso es la adjudicación de acuerdo marco para un contrato de suministro cuyo valor es superior a cien mil euros, susceptibles, por tanto, de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 44.1.b) y 44.2.c) de la LCSP.

Cuarto. En relación con el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación, debe indicarse que la recurrente lo interpuso el 19 de noviembre de 2020, no habiendo transcurrido más de 15 días hábiles desde el día siguiente a la publicación



del anuncio de licitación. Por consiguiente, de conformidad con el artículo 50 de la LCSP, el recurso se ha presentado dentro de plazo.

Quinto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la recurrente alega en suma que aunque el único criterio de valoración de las ofertas para la adjudicación del contrato es el precio, en el PCAP y en el PPT, se exige que los licitadores aporten en el Sobre 2 Proposición Económica y Documentación Técnica, la documentación técnica necesaria, para que la Administración contratante pueda verificar y asegurarse de que los artículos que ofrecen los licitadores cumplen los requerimientos exigidos en los PPT, no habiéndola presentado ni la adjudicataria y la otra licitadora concurrente, por lo que la ausencia de tal información debería considerarse como «requisito no acreditado» y por tanto haberse acordado el rechazo de ambas propuestas. Por todo ello interesa del Tribunal que anule la adjudicación del contrato a la empresa COHEMO con la consiguiente retroacción de las actuaciones al momento anterior a la elaboración del informe técnico que sirvió de base a la Mesa para acordar su propuesta de adjudicación al Órgano de Contratación, pues el citado informe consideró que dicha empresa reunía los requisitos legalmente exigidos.

Sexto. El órgano de contratación en el informe emitido al efecto mantiene que la oferta de la mercantil adjudicataria es perfectamente válida y ajustada a la licitación del expediente, pues aunque la mercantil recurrente fue la única licitadora que presentó la documentación técnica del producto que va a ofertar, COHEMO presentó el documento correspondiente en el que indicaba que se comprometía a ejecutar la prestación a la que concursa con sujeción a los requisitos y condiciones exigidas y para ello presentaba su proposición en el presente documento, declarando así mismo que sus productos «... *cumplen los requisitos del punto 2.1 del presente PPT...*». Por ello insiste en que si la empresa que ha resultado adjudicataria señaló en su oferta que sus productos cumplen lo dispuesto en el PPT y en la documentación reguladora del expediente, en aplicación del principio de la buena fe; ese órgano de contratación no podía tomar dicha afirmación como falsa, si no había indicio alguno de que la conducta de la mercantil suponga incoherencia respecto de la misma, especialmente, teniendo en cuenta que la prestación está catalogada, como se recoge en la documentación del expediente. Añade que no obstante, si durante la ejecución del contrato se produce el incumplimiento por parte de la empresa contratista,



será cuando el órgano de contratación pueda reaccionar con los mecanismos que le dota el ordenamiento jurídico para ello, sin que puede presumirse el incumplimiento por parte de la adjudicataria. Por ello interesa la desestimación del recurso.

Séptimo. La adjudicataria del contrato en el escrito presentado ante este Tribunal sostiene que la recurrente yerra a la hora de interpretar los Pliegos del contrato, pues el PPT permite dos formas de determinar los requisitos técnicos de los productos ofertados, entre ellas que estos cumplan con las especificidades de los Números OTAN de Catálogo, comúnmente conocido como las siglas NOC, por lo que defiende que era suficiente que se indicara en el Sobre N.º 2 (relativo a la proposición económica y técnica) el número de catalogación NOC de los materiales a suministrar. Insiste en que no se establece en el PPT que sea indispensable o necesario indicar las otras especificaciones supletorias al NOC, habiendo entendido el Órgano de Contratación, dentro del ámbito sus potestades, a la vista del informe del técnico de la Mesa, que la relación propuesta por esta mercantil en su oferta final fue suficiente, es decir que era bastante o apta para lo que se necesita, sin necesidad de indicar nada más al respecto puesto que con ese número de catalogación, ya se saben las especificaciones técnicas que tendrá la pieza a suministrar, tales como la marca para cuya pieza se haya incluido en esa catalogación, modelo y características técnicas del material, siendo esta la razón de ser de que se establezca de forma subsidiaria al NOC (a los efectos de no limitar la concurrencia y de asegurar los principios que rigen la contratación pública), qué características deban cumplir aquellas piezas a suministrar que no estén amparadas bajo la catalogación NOC, en el supuesto de que algún licitador no pudiera acceder a dichas piezas. Considera además que, dado que esto es lo que establecen los Pliegos, si el recurrente no estaba de acuerdo debería haber recurrido. Así concluye que no se ha producido ninguna ausencia de información por su parte, ya que la documentación económica y técnica indicada en la oferta realizada, cumplía los requisitos exigidos en los pliegos, siendo por ello por lo que el Órgano de Contratación y la Mesa no acordaron la exclusión de la oferta, toda vez que cumplía con el único requisito técnico, (especificación del NOC) así como con los requisitos económicos en los términos indicados en el presente apartado.

De manera subsidiaria, y para supuesto de que este Tribunal acordara la anulación de la adjudicación, defiende que la retroacción del procedimiento no debe fijarse al momento anterior a la redacción del informe del técnico de la Mesa de Contratación, sino al del trámite de aclaraciones que debería otorgarse a esa mercantil, tras la apertura de los sobres Nº 2 y tras el examen de cada una de las propuestas, conforme a lo establecido en la cláusula 14 PCAP.

Octavo. La cuestión en definitiva a resolver es si la documentación técnica aportada por la adjudicataria en el sobre nº 2 se ajusta o no a los establecido en los Pliegos, y si por tanto se ha producido o no la ausencia de información que defiende la recurrente.

Debemos partir de que conforme a la cláusula 9 del PCAP, en el contrato que nos ocupa, donde se optó por acudir al procedimiento negociado con publicidad, los candidatos debían presentar la solicitud de participación acompañando la documentación señalada en el Sobre nº 1 Documentación General. Una vez comprobada la personalidad y solvencia de los candidatos, la Mesa de Contratación debía seleccionar a los que debían pasar a la siguiente fase mediante los criterios de selección de los participantes establecidos en el Pliego, a los que invitará, simultáneamente y por escrito, a presentar el sobre nº 2. En relación al contenido de ese sobre la cláusula 14 del PCAP, señala que debía incluir: «(...) B) Documentación Técnica: La documentación Técnica Suficiente para poder comprobar que se cumplen los requisitos del PPT».

Por su parte, el PPT Sección 2.1 «requisitos técnicos», señala:

«Los repuestos deben cumplir con las especificaciones de los Números Otan de catálogo NOC, o en su defecto debe ser “pieza de recambio original”, entendiéndose como tal los recambios que estén contemplados en los siguientes casos:

2. *Las piezas fabricadas por los propios fabricantes del equipo.*

Las piezas de recambio producidas por los fabricantes de piezas según las normas de fabricación proporcionadas por el fabricante del equipo en cuestión, y distribuidas al mercado independiente del recambio. Estas piezas solo llevarán la marco o logo del fabricante.

Las empresas oferentes acompañarán la información técnica, indicarán marca, modelo y características técnicas del material a los que sean licitadores. No se admitirán piezas de “calidad equivalente”, según lo indicado por el Reglamento CE N2 461/2010.

Las herramientas deberán cumplir las especificaciones de los Números OTAN de catálogo NOC».

Pues bien, la esencia del recurso radica en la interpretación de esta cláusula del PPT, y en particular en el párrafo cuarto, pues la recurrente entiende que todas las licitadoras deben acompañar la información técnica, indicar marca, modelo y características técnicas del material a los que sean licitadores, mientras que la empresa adjudicataria sostiene que la citada cláusula establece «*dos supuestos diferenciados a los efectos de determinar los requisitos técnicos: (i) que estos cumplan con las especificidades de los Números OTAN de Catálogo, comúnmente conocido como las siglas NOC, y (ii) que en su defecto, es decir en ausencia de la posibilidad de catalogar dichos materiales por en NOC, procedan los licitadores a identificarlos conforme al apartado 1 de esa Sección II, siendo estos los únicos requisitos establecidos a la hora de fijar los requisitos técnicos a cumplir por los licitadores*». Es decir entiende que sólo las empresas cuyos repuestos no cumplan las especificaciones de los Números OTAN de catálogo NOC deben identificar tales repuestos, acompañar la información técnica, indicar marca, modelo y características técnicas del material.

Este Tribunal, revisada la Cláusula controvertida, comparte la interpretación que de la misma hace la adjudicataria, de manera que deben identificar los repuestos a los que licitan acompañando la información técnica, indicando la marca, modelo y características técnicas del material sólo las empresas cuyos repuestos no cumplan las especificaciones de los Números OTAN de catálogo. Y ello de acuerdo con una interpretación gramatical, teleológica, y sistemática ex artículo 1285 CC, de acuerdo con el contexto de toda la Cláusula, pues (i) en su dicción no señala que se deba acompañar tal información técnica para todos los recambios; (ii) se encuentra ubicada tras establecer los requisitos de “pieza de recambio original”, o de las que no cumplen con las especificaciones de los Números Otan de catálogo NOC y (iii) la misma Cláusula al señalar los requisitos técnicos para las herramientas señala únicamente que «deberán cumplir las especificaciones de los



Números OTAN de catálogo NOC», sin dar otra opción ni regular ni exigir nada más al respecto, lo que invita a interpretar que al establecer los requisitos de los repuestos, los relativos a la información técnica, indicación de modelo, marca, etc. van referidos exclusivamente a aquellos que no cumplan las especificaciones de los Números OTAN de catálogo NOC, y no a aquellos que sí las cumplen, toda vez que respecto de las herramientas es claro que no se exige nada más que cumplan tales especificaciones.

En consecuencia, dado que los repuestos ofertados por la empresa COHEMO sí cumplen con las especificaciones de los Números Otan de catálogo NOC, y dicha empresa indicó en el Sobre N.º 2 (relativo a la proposición económica y técnica) el número de catalogación NOC de los materiales a suministrar, se considera que tal documentación presentada es suficiente para que pudiera comprobar el órgano de contratación que los materiales ofertados por esa empresa cumplen los requisitos del PPT. Al respecto debemos recordar que la apreciación de tal suficiencia forma parte de la discrecionalidad técnica de la que goza el órgano de contratación, sin que se advierta error patente en tal valoración

En consecuencia, la actuación del órgano de contratación de admitir a la licitadora COHEMO es conforme a Derecho, sin que se aprecie patente error en el informe técnico en que se basa la mesa y el órgano de contratación, y sin que este Tribunal pueda corregir o alterar las apreciaciones técnicas realizadas por el órgano especializada de la Administración, que es lo que en definitiva pretende el recurrente.

Lo anteriormente expuesto determina que el acuerdo del órgano de contratación de adjudicar el Lote 3 a COHEMO es ajustado a Derecho, por lo que procede la desestimación del 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 interpuesto por D. L.S., en representación de



INNOVATION FOR SHELTER, S.L. contra la adjudicación del procedimiento “*Acuerdo Marco para adquisición de repuestos para material móvil, material de acuartelamiento y Campamento, NBQ, tiendas polivalentes modulares y equipo Individual*”, con número de expediente 41091119062600, en relación con el lote 3, licitación convocada por el Ministerio de Defensa.

Segundo. Levantar la suspensión del lote 3 del expediente de contratación, de conformidad con lo establecido 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 sanción 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 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.