



Recurso nº 1360/2020

Resolución nº 20/2021

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

En Madrid, a 8 de enero de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. S.E.V.R. en nombre y representación de BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA, S.A.U. contra la Resolución de 12 de noviembre de 2020, por la que se acordó la adjudicación a la UTE ELIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES,S.L- ELIANCE SERVICE & SUPORT, S.L del contrato de *“servicios de operación técnica de vuelo, suministro de repuestos, mantenimiento y administración de la flota de helicópteros propiedad de la AEAT, adscritos al Departamento de Aduanas e IIEE.”* convocado por la Agencia Estatal Administración Tributaria, Nº Expte.: 20710009300, Procedimiento Abierto AV 05/2020, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Que con fecha 18 de mayo de 2020 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación de la Dirección del Servicio de Gestión Económica de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria del expediente 20710009300 cuyo objeto es el *“Servicio de operación técnica de vuelo, suministro de repuestos, mantenimiento y administración de la flota de helicópteros propiedad de la AEAT, adscritos al Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales”*, con un valor estimado de 22.742.429,60 euros.

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

Tercero. Finalizada la tramitación de la licitación, mediante resolución de la Subdirectora General de Adquisiciones y Contratación de la AEAT de 16 de julio de 2020, se formula requerimiento a la recurrente ex artículo 150 de la LCSP al considerar la mesa que la oferta presentada por UTE HBG France, S.A. - World Aviation Maintenance, S.L. como la oferta económicamente más ventajosa.

En cumplimiento de dicho requerimiento la recurrente aportó, con fecha 28 de julio de 2020, la documentación que entendió requerida.

Cuarto. Examinada la documentación aportada por la licitadora, la mesa en sesión de 2 de octubre acuerda la exclusión de la misma. Acuerdo que fue notificado el 16 de octubre de 2020. En dicha notificación se le comunicaba que:

“En relación con el expediente de referencia, se notifica que la Mesa de contratación de los Servicios Centrales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en su sesión celebrada el 2 de octubre de 2020, a la vista del informe sobre las alegaciones expuestas por la UTE en escrito de 9 de septiembre 2020 y del informe técnico elaborado por el Departamento de Aduanas e IIEE, ha acordado su EXCLUSIÓN en el citado procedimiento por no cumplir con lo establecido en la cláusula 6.8 del Pliego de Prescripciones Técnicas que rige la licitación. Se acompañan acta de la mesa de contratación e informes citados”.

Quinto. Contra el anterior acuerdo de exclusión, la UTE HBG France, S.A. - World Aviation Maintenance, S.L interpuso recurso especial en materia de contratación; recurso que se ha tramitado ante este Tribunal con el número 1173/2020 resuelto por resolución por la que se desestimó íntegramente aquel.

Sexto. No habiéndose suspendido el procedimiento de licitación, con fecha 12 de noviembre se acordó la adjudicación a la UTE ELIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES,S.L- ELIANCE SERVICE & SUPORT, S.L del contrato de servicios de operación técnica de vuelo, suministro de repuestos, mantenimiento y administración de la flota de helicópteros propiedad de la AEAT, adscritos al Departamento de Aduanas e IIEE. de la Agencia Estatal Administración Tributaria, Nº Expte.: 20710009300, Procedimiento Abierto AV 05/2020. Contra dicho acto se interpuso recurso especial en

materia de contratación por UTE HBG France, S.A. - World Aviation Maintenance, S.L.; recurso que se ha tramitado ante este Tribunal con el número 1343/2020 resuelto por Resolución 1414/2020 por la que se inadmitió aquel.

Séptimo. Contra la misma Resolución de 12 de noviembre de 2020 que acuerda la adjudicación del contrato que nos ocupa la mercantil BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA, S.A.U. interpone recurso especial en materia de contratación que tiene entrada en el Registro de este tribunal el día 3 de diciembre.

Octavo. Con fecha 18 de diciembre se da traslado del recurso a los demás interesados a fin de que en el plazo de cinco días formulen las alegaciones que a su derecho estimen oportunos, habiendo evacuado dicho trámite la UTE ELIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES, S.L. – ELIANCE SERVICES & SUPPORT, S.L. y la UTE WORLD AVIATION MAINTENANCE, S.L. (WAM) -WORLD AVIATION MAINTENANCE, S.L. (WAM)- UTE HBG WAM interesando la desestimación íntegra del recurso.

Noveno. Con fecha 21 de diciembre de 2020, la secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente 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 45 de la LCSP

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

Tercero. La actuación impugnada se refiere a un contrato de servicios que supera el umbral del valor estimado del contrato fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 € y además el acto recurrido, la adjudicación se refiere a actuaciones susceptible de revisión ex artículo 44.2, b) y c) de la LCSP.

Cuarto. En cuanto a la legitimación, ha de partirse del artículo 48 de la LCSP que dispone que:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

En este caso, ha de entenderse que la recurrente ha sido partícipe en el procedimiento de licitación, habiendo sido clasificado en tercer lugar y excluido el primer clasificado, por lo que ostenta un interés concreto y preciso conforme al artículo 48 de la LCSP, cual es la posible adjudicación del contrato objeto de licitación. Es por lo que debe reconocérsele legitimación para interponer el presente recurso.

Quinto. Entrando a analizar el fondo del asunto, la empresa actora solicita con carácter previo a cualquier otra cuestión el acceso a determinada documentación de la que no se le ha dado traslado por su carácter confidencial, al amparo del artículo 29.3 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Recursos especiales en materia de contratación procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

En cuanto al fondo del asunto, alega, en esencia, que la entidad adjudicataria carece de las habilitaciones legales exigidas en el Pliego para realizar la operación técnica de vuelo, el mantenimiento de las aeronaves y el mantenimiento de la aeronavegabilidad.

Por su parte, el órgano de contratación se opone al recurso interesando la íntegra desestimación del mismo.

Sexto. Expuestos los términos del debate planteado, debemos abordar la primera de las cuestiones suscitadas, cual es, el acceso a determinados documentos y es que la recurrente alega que no ha tenido acceso al expediente completo por cuanto no le han sido mostrados determinados documentos que, a su parecer, no pueden ser considerados como confidenciales y, por tanto, debió darse acceso pleno a los mismos.

En particular, la documentación a la que no ha tenido acceso la recurrente y que entiende que es necesaria para poder formular debidamente este recurso contra el Acuerdo de Adjudicación es la siguiente:

- (i) Documentación presentada por la UTE ELIANCE y, en particular, los acuerdos contractuales y comerciales para la apertura de una estación de mantenimiento.
- (ii) Documentación remitida por la UTE ELIANCE con ocasión del requerimiento de subsanación por parte del órgano de contratación y, en particular, el manual de operaciones para misión de policía y aduana, composición de tripulaciones, lugares de operación y otros relacionados con sus procedimientos operativos.

De esta documentación se acordó dar acceso parcial, remitiendo el órgano de contratación lo siguiente:

- (i) En relación con *“los acuerdos contractuales y comerciales para la apertura de una estación de mantenimiento”*, el órgano de contratación remitió *“el anexo y la portada”* del contrato de *“soporte técnico”* formalizado entre Eliance Helicopter Global Service, S.L. y Heliportugal-Trabalho e Transporte Aéreo, Representações, Importação e Exportação, S.A.
- (ii) En relación con la documentación solicitada sobre los procedimientos operativos, el órgano de contratación remitió el índice del *“manual de operaciones, aduana y policía”* de ELIANCE.

A la vista de lo anterior, la recurrente defiende que no ha podido acceder a la restante información de la que resultaría la capacidad de la UTE ELIANCE para ejecutar el Contrato y, por tanto, y en vista a otros documentos a los que ha tenido acceso mi representada, cabe concluir que la UTE ELIANCE no ha acreditado contar con la capacidad necesaria a fin de resultar la adjudicataria del Contrato.

Por su parte, el órgano de contratación pone de manifiesto que los documentos del expediente que no han sido remitidos a BABCOCK para su conocimiento han sido los señalados por los licitadores como confidenciales, siendo que, tanto la UTE adjudicataria, como la UTE excluida justificaron el carácter confidencial de estos documentos. Por ello

considera *“que no procede la entrega de los documentos señalados por los licitadores como confidenciales, siendo que, además, los citados documentos no son necesarios para fundamentar el recurso contra la Resolución del Director General de 12 de noviembre por el que se adjudica el contrato de referencia”*.

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

“1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su oferta. El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores.

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

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

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

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

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

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

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

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

En efecto, este Tribunal considera que dicha declaración de confidencialidad se ha restringido a una parte de la documentación, tal y como se reconoce por la actora, debiéndose así garantizar el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente. Es más, ni la declaración de confidencialidad ni la denegación se han producido de manera genérica o indiscriminada.

Por otro lado, la indefensión que alega el recurrente a lo sumo podría ser entendida como meramente formal, pues en ningún momento se le ha impedido conocer las razones por las que se adjudica el contrato; y, puesto que la falta de acceso a los documentos calificados de confidenciales no le ha impedido defenderse en derecho y formular un exhaustivo recurso, en el que no sólo se alza sobre la base de cuestiones meramente formales como la limitación del derecho de acceso al expediente o la adecuación a derecho de la solicitud de aclaraciones a la citada justificación, sino que la misma actora realiza alegaciones de fondo en cuanto a la adjudicación del contrato en relación a la capacidad del adjudicatario. Todo ello muestra que en ningún caso se ha visto privada la actora de los aspectos esenciales de la oferta de la adjudicataria lo que le ha permitido alzarse contra la adjudicación.

En consecuencia, debe denegarse el acceso al resto de documentación clasificada como confidencial por los licitadores a los que aquella afecta.

Séptimo. En cuanto a los motivos de impugnación del acuerdo de adjudicación, la recurrente, en síntesis, alega que entidad adjudicataria carece de las habilitaciones

legales exigidas en el Pliego para realizar la operación técnica de vuelo, el mantenimiento de las aeronaves y el mantenimiento de la aeronavegabilidad.

Pues bien, en relación a esta cuestión debemos partir del punto segundo de la cláusula 6.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato objeto de recuso.

Así, en dicha cláusula se establece:

“Los licitadores deberán contar, además, con la habilitación profesional y empresarial que es exigible para la realización del servicio objeto del contrato. En concreto, los licitadores deberán acreditar lo siguiente:

Además, el licitador deberá estar en posesión de las aprobaciones aeronáuticas necesarias para la prestación de los servicios incluidos en la presente contratación, expedidas o reconocidas por la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), debiéndose aportar la documentación acreditativa que a continuación se señala:(...)

— MANTENIMIENTO: Aprobación para realizar el mantenimiento a PART-145, en cuya ficha de actividades se contemple expresamente, capacidad para realizar mantenimiento al máximo nivel (incluida revisión general) de los helicópteros EUROCOPTER modelos BK-117-B2 y DAUPHIN AS-365-N3. O contrato con una organización aprobada PART145, que tenga la capacidad mencionada y que sea la que realmente realice el mantenimiento en la flota de helicópteros”.

Entiende la recurrente que la UTE ELIANCE no acreditó contar con el contrato con la organización “que realmente realice el mantenimiento de la flota de helicópteros” en los términos de la cláusula 6.8.

En particular, afirma que “*el certificado PART-145 correspondiente al modelo AS365-N3, es un certificado otorgado por la autoridad nacional de aviación civil portuguesa a HELISUPORTE SL, mientras que el contrato presentado por la UTE adjudicataria para acreditar el cumplimiento de este requisito es un contrato suscrito con la entidad HELIPORTUGAL, sin que pueda considerarse válido el hecho de que HELISUPORTE*

sea subcontratista de HELIPORTUGAL, a efectos de acreditar el cumplimiento de lo exigido en el punto segundo de la cláusula 6.8 arriba transcrito”.

Pues bien, este Tribunal tal y como hace el órgano de contratación considera que queda acreditado la vinculación contractual, entre la UTE ELIANCE y la entidad HELISUPORTE titular del PART.145 referido al modelo de helicóptero AS- 365-N3, dando cumplimiento a lo exigido en el punto segundo de la cláusula 6.8 de los PCAP del contrato de referencia.

En efecto, la UTE adjudicataria además del citado certificado aportó un contrato, que si bien está suscrito por HELIPORTUGAL, del mismo se deduce la relación entre la UTE ELIANCE y la citada sociedad HELISUPORTE. Así, en la exposición de motivos del contrato suscrito por las entidades mencionadas el 1 de julio de 200, se señala *“considerando que el Contratista (se refiere a HELIPORTUGAL) mantiene un contrato de servicios con Helisuporte- Conservação e Reparação de Aeronaves, para la prestación de servicios de mantenimiento de aeronaves con arreglo a la Parte 145 del Reglamento y que dicha empresa cuenta con el certificado de aprobación ref. PT. 145.019 expedido por las autoridades de Aviación Civil portuguesas”.*

La vinculación entre HELIPORTUGAL y HELISUPORTE se desprende también de la información que se encuentra en la página web www.heliportugal.pt. Así en dicha página se señala *“Los accionistas de HELIPORTUGAL poseen una serie de empresas exitosas que forman un grupo de unidades comerciales internacionales (United Helicopter Services). Estas empresas juntas constituyen un fuerte operador privado de helicópteros”,* entre otras empresas de este grupo se incluyen HELIPORTUGAL y HELISUPORTE. Asimismo, respecto a HELIPORTUGAL, se señala *“El mantenimiento es la piedra angular de HELIPORTUGAL, representado por HELISUPORTE, una organización de mantenimiento aprobada por EASA PART 145. Los procesos de mantenimiento se basan en 35 años de experiencia en el mantenimiento de aeronaves, combinados con prácticas de alta calidad y orientadas a la seguridad”.* Finalmente, respecto a HELISUPORTE, se especifica en la citada página web *“HELISUPORTE, empresa de mantenimiento aprobada por EASA, PARTE 145, es responsable del mantenimiento de las aeronaves de HELIPORTUGAL y otros operadores”.*

Por otra parte, la recurrente alega que la adjudicataria no acredita contar con una aprobación que permita realizar los mantenimientos de los dos modelos de helicóptero en un centro ubicado en territorio nacional tal y como exige el punto 3.1 del PPT del contrato de referencia, en el que se indica expresamente que la base logística de mantenimiento debe estar situada en territorio nacional.

Pues bien, dicha condición debe entenderse que ese es un *“requisito de ejecución”*, es decir, el PPT establece una serie de requisitos relativos a cómo debe prestarse el servicio objeto del contrato y que deben cumplirse desde el momento en que se inicie la ejecución. Por ello no es posible excluir a un licitador porque en el trámite del artículo 150.2 LCSP no acredite disponer de una base logística en el territorio español, ya que este es un requisito que ha verificarse en el momento de inicio de la ejecución.

Finalmente, en relación a este motivo de impugnación señala el recurrente que la UTE HGB-WAM fue excluida del procedimiento de contratación al comprobar la Agencia Tributaria mediante una consulta al fabricante de estos motores, si la citada UTE podía hacer el mantenimiento del motor de ese modelo de helicóptero, mientras que, respecto a la UTE adjudicataria, la Agencia Tributaria no ha seguido el mismo procedimiento de verificación del alcance de su habilitación de mantenimiento, siendo que en ambos supuestos el PART 145 tenía alcance para el modelo BK 117 (SERIE).

Pues bien, al respecto debemos señalar , como resulta de lo que expusimos en el recurso 1173/2020, que la exclusión se produce porque de la documentación apartada por la UTE HGB-WAM se desprenden limitaciones a la habilitación del mantenimiento de los motores de ese helicóptero, siendo que, la consulta al fabricante se realiza por parte de la Agencia Tributaria con la finalidad de complementar el conocimiento que, sobre el alcance del mantenimiento, resulta de la documentación aportada y analizada por los servicios técnicos de la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera.

Octavo. Por otra parte, la recurrente alega que la adjudicataria no acredita la capacidad relativa al *“mantenimiento de la aeronavegabilidad”*.

En concreto, afirma la actora: (i) que la UTE adjudicataria no ha acreditado contar con la aprobación aeronáutica que le permita mantener la aeronavegabilidad del modelo AS-

365-N3, pues lo que se ha presentado al respecto es un certificado otorgado por la Autoridad competente portuguesa a HELIPORTUGAL, que es subcontratista de la UTE adjudicataria; (ii) que el certificado de aeronavegabilidad de HELIPORTUGAL, no puede ser considerado válido

En relación a este motivo de impugnación, debemos atender al tercer punto de la cláusula 6.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato objeto de recuso.

Así, en dicha cláusula se establece:

“Los licitadores deberán contar, además, con la habilitación profesional y empresarial que es exigible para la realización del servicio objeto del contrato. En concreto, los licitadores deberán acreditar lo siguiente:

Además, el licitador deberá estar en posesión de las aprobaciones aeronáuticas necesarias para la prestación de los servicios incluidos en la presente contratación, expedidas o reconocidas por la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), debiéndose aportar la documentación acreditativa que a continuación se señala: (...)

— MANTENIMIENTO DE LA AERONAVEGABILIDAD: Aprobación para realizar el mantenimiento de la aeronavegabilidad continuada. La empresa adjudicataria deberá estar reconocida como “Organización de mantenimiento según la Subparte F de la parte M (para gestión de la aeronavegabilidad continuada)”, o como CAMO “Organización de Mantenimiento de la aeronavegabilidad continuada.”

En relación a la primera de las alegaciones, la recurrente afirma que UTE adjudicataria no ha acreditado contar con la aprobación aeronáutica que le permita mantener la aeronavegabilidad del modelo AS-365-N3, pues lo que se ha presentado al respecto es un certificado otorgado por la Autoridad competente portuguesa a HELIPORTUGAL, que es subcontratista de la UTE adjudicataria y que no es posible acreditar esta capacidad mediante la aportación de un “contrato” con una tercera empresa, y ello porque en la cláusula 6.8 del PCAP, sólo se prevé esta posibilidad para las “Habilitaciones de mantenimiento”.

Pues bien, debemos señalar que habiéndose admitido expresamente esta posibilidad para acreditar la *“habilitación del mantenimiento”* de las aeronaves, no existe motivo alguno que permita fundamentar que esta posibilidad está excluida para acreditar estar en posesión del resto de las habilitaciones exigidas en la cláusula 6.8.

Ítem más, si bien es cierto que falta la mención expresa en este punto del pliego de la posibilidad de acreditar la habilitación para el mantenimiento de la aeronavegabilidad mediante un *“contrato con terceros”*, ello no implica, necesariamente, que deba tenerse por excluida esta posibilidad e incluso, admitiendo que estamos ante una cláusula de redacción mejorable, la interpretación que debe hacerse de la misma, según doctrina constante de este TACRC, no puede perjudicar al licitador y fundamentar su exclusión (por todas, Resolución 1037/2020, de 28 de septiembre).

En relación con la alegación relativa a que el certificado de aeronavegabilidad de HELIPORTUGAL, no puede ser considerado válido. Considera la recurrente que de la CAMO presentada por HELIPORTUGAL se desprende que esta entidad no está facultada para realizar revisiones continuadas de la aeronavegabilidad (ARC), así como tampoco la emisión de Permisos de Vuelo del modelo de Helicóptero 365-N3. No podemos sino reproducir lo manifestado por el órgano de contratación en el informe emitido:

“Tampoco en este caso puede este Centro Directivo compartir lo manifestado por el recurrente, en particular, porque la falta de capacidad del licitador para la emisión de certificados de aeronavegabilidad (ARC) y para poder emitir Permisos de Vuelo (PtF), no puede considerarse un requisito invalidante de la habilitación presentada, por cuanto no son requisitos exigidos en la cláusula 6.8 del PCAP.

En efecto, lo que requiere el punto 6.8 del PCAP es que la adjudicataria esté reconocida como “(...) o como CAMO “organización de mantenimiento de la aeronavegabilidad continuada.”

Como se aprecia en el certificado CAMO de HELIPORTUGAL, PT.MG.008, se cumple, sin duda, con esta exigencia del Pliego, puesto que el propio certificado acredita ser una organización aprobada para la gestión continuada de la aeronavegabilidad según la “subparte G de la Parte M”. A estos efectos conviene señala que el Reglamento (UE)

1321/2014, por el que especifica y regula la Organización de Gestión del Mantenimiento de la Aeronavegabilidad, define en la Subparte G de la parte M la gestión del mantenimiento de la aeronavegabilidad.

Por otra parte, en la primera columna de la segunda página de ese certificado, Aircraft type /series /group, se indican las aeronaves a las que la CAMO puede gestionar su aeronavegabilidad, según la Parte M subparte G, lo que evidencia que el AS365N3 está bajo el alcance de la gestión de aeronavegabilidad de esta CAMO”.

Noveno. Afirma la actora que la UTE adjudicataria no acredita la habilitación para la operación de vuelo, incumpléndose así el primer punto de la cláusula 6.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato objeto de recuso.

Así, en dicha cláusula se establece:

“Los licitadores deberán contar, además, con la habilitación profesional y empresarial que es exigible para la realización del servicio objeto del contrato. En concreto, los licitadores deberán acreditar lo siguiente:

Además, el licitador deberá estar en posesión de las aprobaciones aeronáuticas necesarias para la prestación de los servicios incluidos en la presente contratación, expedidas o reconocidas por la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), debiéndose aportar la documentación acreditativa que a continuación se señala:

— OPERACIÓN DE VUELO: Aprobación para realizar actividades comerciales de transporte aéreo o trabajos aéreos válida para las características de las aeronaves mencionadas en el punto 1.1. del P.P.T. y para el tipo de operación propia de Vigilancia Aduanera. (...)”.

Por su parte, el punto 1.1 del PPT del contrato objeto de recurso, establece:

“Se establece el presente Pliego de Prescripciones Técnicas al objeto de definir las condiciones en las que se efectuará la operación técnica de vuelo, el suministro de repuestos, mantenimiento y administración de los siguientes

helicópteros propiedad de la AEAT, adscritos al Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales:

EUROCOPTER BO-105-CB, matrícula EC-FFV

EUROCOPTER BK-117-B2, matrícula EC-ESX

EUROCOPTER DAUPHIN N3, EC-IGM

EUROCOPTER DAUPHIN N3, EC-JDQ

EUROCOPTER DAUPHIN N3, EC-KUH.

Así como de los que en cada momento de vigencia del contrato puedan formar parte de la flota que deba operar y mantener la AEAT, bien por ser titular de los mismos, bien por tenerlos cedidos y ser el Organismo competente para su gestión, contando además con posibles enajenaciones o bajas de algunos aparatos. En caso de adquisición de un nuevo modelo durante la vigencia del contrato, el adjudicatario deberá asumir la formación del personal de vuelo y mantenimiento sin cargo alguno. Concretamente, está ya prevista la baja definitiva del EC-FFV para finales de 2020 y la incorporación de un nuevo Dauphin N3 para finales de 2022”

Por tanto, los propios pliegos de prescripciones técnicas definidores de la prestación a realizar por el contratista prevén la posibilidad de que, durante la ejecución del contrato, se incorporen a la flota de helicópteros de la Agencia Tributaria modelos de helicópteros distintos de los identificados en el punto 1.1 de dicho Pliego. Por ello la interpretación de lo dispuesto en la cláusula 6.8 del PCAP no puede implicar la exigencia de que la autorización para realizar actividades comerciales de transporte aéreo o trabajos aéreos tenga que referirse expresamente a los modelos de helicópteros BK-117-B2 y DAUPHIN N3, siendo suficiente que vengan referidas a aeronaves de las “*características de las aeronaves mencionadas en el punto 1.1 del PPT*”, las cuales se pueden considerar como helicópteros complejos bimotores de turbina. Y en este sentido, la UTE ELIANCE acredita este aspecto, tanto en la relación de trabajos realizados como en su Manual de Operaciones aprobado.

También, considera la recurrente que de la documentación aportada únicamente se deduce la posibilidad de realizar operaciones de policía, que no son comparables, ni asimilables, a las operaciones de vigilancia aduanera, pues ambas son tipos de operaciones que tienen requisitos distintos.

A este respecto, comparte este Tribunal las consideraciones que hace el órgano de contratación pues, *“la UTE adjudicataria acredita, no solo por los certificados de trabajos realizados, sino por las exenciones que ha tenido para realizar servicios para, entre otros, la Generalitat y el Gobierno de Navarra, muchos de ellos de carácter policial, que tienen procedimientos para este tipo de misiones, ya que, en este aspecto, las operaciones de vigilancia aduanera son un tipo más de misiones policiales, las cuales requieren observación, vigilancia, y patrullaje. En el caso de las misiones de vigilancia aduanera, se requiere adicionalmente vuelo IFR y nocturno por encima del mar, siendo que en el Manual de Operaciones aportado por la UTE ELIANCE, se acredita que no tienen limitaciones para vuelos instrumentales, nocturnos ni por encima del mar, que pudieran afectar a la flota de la AEAT. De hecho, en la Parte B del Manual de Operaciones se encuentran descritos todos los procedimientos de este tipo, indicando ya en su primer apartado:*

B.1.1 Naturaleza de la actividad y exposición

La operación consiste en vuelos de observación y patrullaje, dentro o fuera de áreas congestionadas, con helicópteros monoturbina o biturbina, según el caso, de día y de noche, sobre tierra o mar y en vuelo VFR SP/MP o IFR SP/MP.

Queda, por tanto, acreditado, a juicio de esta Agencia Tributaria, que la UTE ELIANCE dispone de capacidad y procedimientos para realizar operaciones de observación, vigilancia y patrullaje, visuales o instrumentales, diurnas o nocturna, y por encima del mar”.

Décimo. Por último, la recurrente considera que existen tres motivos por los que se ha incumplido la obligación de aportar correctamente los DEUC en el sobre A, de documentación administrativa:

A.- No se ha aportado el DEUC de la entidad HELISUPPORT, que se considera subcontratista de HELIPORTUGAL.

B.- Por otro lado, señala el recurrente, que el DEUC presentado por HELIPORTUGAL, contiene declaraciones falsas.

C.- Señala que el Consejo de Estado ha emitido un Dictamen (num 519/2020) *“resolviendo un contrato que ejecuta una empresa que pertenece al grupo denominado GRUPO ELIANCE” y que podría implicar la imposición de una prohibición de contratar*”.

Con carácter previo al análisis de las concretas alegaciones que realiza la recurrente, resulta conveniente aclarar la diferencia entre *“entidades que integran la solvencia”* del adjudicatario de un procedimiento de licitación y entidades subcontratistas, puesto que, uno y otro, tienen distinto tratamiento en la legislación contractual, entre otros aspectos, en el momento en el que procede la acreditación frente al órgano de contratación de la no concurrencia de prohibiciones de contratar. A este respecto, este Tribunal ya señaló en la Resolución del TACRC 1372/2019, de 25 de noviembre, que:

“En fin, la figura de la integración de la solvencia con medios externos es por completo ajena a la cesión del contrato y a la subcontratación, de modo que no depende de que una u otra sean o no permitidas por el PCAP.

Ello es así porque la integración de la solvencia se refiere al procedimiento de adjudicación del contrato, y concierne a los licitadores, mientras que la cesión del contrato y la subcontratación se refieren a la ejecución del contrato, y por tanto al contratista ya adjudicatario.

La integración de la solvencia con medios ajenos no es una cesión de contrato, no implica la subrogación de un tercero en la relación jurídica contractual ya constituida, y sostenerlo no es sino una aberratio iuris.

Lo mismo cabe decir respecto de la subcontratación, porque si bien es posible que la vinculación jurídica entre el licitador y la entidad integradora de la contractual entre ambos que anticipa una futura subcontratación una vez se ejecute el

contrato, no todo vínculo jurídico entre licitador y entidad integradora de su solvencia es siempre y en todo caso fruto de una subcontratación futura”.

En definitiva, la *“integración de la solvencia con medios externos”* es una posibilidad prevista en el artículo 75 de la LCSP, cuya finalidad es permitir al licitador basarse en la solvencia de otras entidades para cumplir con los requisitos que, respecto a esta solvencia, ya sea económica-financiera o técnico-profesional, se establezcan en los pliegos. Por su parte, respecto a la figura de la subcontratación, es una figura que afecta a la ejecución del contrato y que no necesariamente completa la solvencia económico-financiera, técnico-profesional de licitador.

Así, en cuanto a la obligatoriedad de presentar el DEUC en el sobre correspondiente a la documentación administrativa de una y otra figura, es necesario destacar que esta exigencia, la de presentar el DEUC, solo aparece expresamente recogida en el artículo 140 de la LCSP respecto a las entidades a las que recurra el licitador para integrar su solvencia, sin que se haga referencia alguna a la necesidad de que, también las subcontratistas, deban presentar el correspondiente DEUC en el sobre correspondiente a la documentación administrativa, probablemente por el hecho de que los licitadores no están obligados a declarar su intención de subcontratar con un tercero en el momento de hacer la oferta (es decir, en el momento en el que se presenta, no solamente el sobre con la oferta propiamente dicha del licitador, sino también el sobre con la documentación administrativa). En este sentido se manifiesta el artículo 215.2 de la LCSP, que únicamente obliga a declarar en la oferta la intención de subcontratar cuando así se prevea en los Pliegos.

La entidad HELIPORTUGAL debe ser considerada *“subcontratista”* de la UTE ELLIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES, S.L- ELIANCE SERVICE & SUPORT, S.L. En efecto, la documentación presentada por la citada UTE en el *“SOBRE A”*, documentación administrativa, incluye un compromiso de constitución de UTE suscrito por los apoderados de ambas entidades, las cuales participan en un 50%.

En cuanto al DEUC suscrito por ELLIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES, S.L, en el apartado D *“Información relativa a los subcontratistas a cuyas capacidades no recurra*

el operador económico. ¿Tiene intención de subcontratar parte de la prestación?”, señala que sí, indicando como subcontratista a HELIPORTUGAL.

En el mismo sentido se manifiesta la otra entidad integrante de la UTE, ELIANCE SERVICE & SUPORT, S.L. en el DEUC presentado al efecto.

Pues bien, respecto a la alegación relativa de que HELISUPORT no aporta el DEUC, la cláusula 7.4.1 del Pliego de cláusulas Administrativas Particulares que rige la presente licitación establece:

“Los licitadores deberán aportar una declaración responsable que siga el formulario normalizado del DEUC, establecida como Anexo 0.

En el caso de que el licitador recurra a la solvencia y medios de otras empresas de conformidad con el artículo 75 de la LCSP, deberá presentarse el DEUC por cada una de las empresas”.

Por su parte, el Pliego que rige la contratación objeto del presente recurso, no exige a los licitadores que en el momento de presentación de la oferta realicen una declaración de los subcontratos que pretenden realizar.

Por tanto, teniendo en cuenta lo arriba expuesto, solo era necesario presentar los DEUC correspondientes a las entidades integrantes de la UTE adjudicataria.

A este respecto, consta en el expediente el “Sobre A” presentado por la UTE adjudicataria en el que se encuentra, entre otra documentación, el DEUC correspondiente a las dos entidades integrantes de la UTE, así como el DEUC de HELIPORTUGAL, entidad esta última que actúa como “subcontratista” de la UTE adjudicataria, sin que se haya considerado como entidad para integrar la solvencia, en los términos del artículo 75 de la LCSP.

En segundo lugar, el recurrente señala que HELIPORTUGAL incurrió en falsedad al contestar dos de las preguntas incluidas en su DEUC. La primera falsedad se produce en la contestación a la pregunta relativa a *“motivos referidos a la insolvencia, los conflictos de interés o la falta profesional grave”*, en la que HELIPORTUGAL señala que no, puesto que, según alega el recurrente, la entidad HELIPORTUGAL está incurso en un proceso

de *“insolvencia y recuperación de empresas”*. La segunda de las falsedades en que, según el recurrente, incurre HELIPORTUGAL al cumplimentar su DEUC, se deriva del hecho de que dicha entidad ha sido condenada por un *“delito de abuso de confianza fiscal”*.

Para fundamentar estas afirmaciones, el recurrente aporta documentos que incluyen *“fragmentos traducidos al castellano de la información pública que aparece en la plataforma Insight View”*, o traducciones al castellano del documento titulado *“anuncio de homologación y citación de otras personas interesadas”* (documento que está fechado el 8 de septiembre de 2015) y finalmente aporta la traducción al castellano del *“fallo”* de una sentencia del Juzgado de primera instancia e Instrucción de Cascais. En definitiva, no se aporta documentación suficiente que permita acreditar los incumplimientos que señala el recurrente, así como el alcance y efectos que debe darse al contenido de los mismos.

Finalmente, la entidad recurrente pone de manifiesto que ha tenido conocimiento de un *“Dictamen de Consejo de Estado”* (dictamen número 519/2020, relativo a la Resolución del contrato de transporte sanitario aéreo de pacientes de Melilla a los que INGESA tiene la obligación legal o convencional de trasladar a hospitales de la península o viceversa, instruido por la Gerencia de Atención Sanitaria de Melilla) dictamen que, según el recurrente, parece que *“resuelve un contrato que ejecuta una empresa que pertenece al grupo Eliance”*.

Pues bien, con independencia de que la actuación del Consejo de Estado se produce en un ámbito competencial distinto al que corresponde a este Tribunal, hemos de señalar que respecto al procedimiento para determinar el alcance y duración de las prohibiciones de contratar señala el artículo 72 en su apartado segundo que deberá ser fijado *“mediante el procedimiento instruido al efecto”*, siendo que sus efectos se producirán, conforme a lo dispuesto en el artículo 73.1, exclusivamente respecto al órgano de contratación competente para su declaración y desde la fecha de inscripción en el correspondiente Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, salvo que se inicie un procedimiento para extender sus efectos a todo el Sector Público.

En consecuencia, refiriéndose el escrito del recurso a presuntos incumplimientos de contratos celebrados con INGESA, en principio, la prohibición de contratar que, en su caso, se declarase, afectaría exclusivamente a dicha Administración Pública. Por otro lado, tal y como indica la LCSP, los efectos de esta prohibición no se desplegarían sino hasta su correspondiente inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas, siendo que los certificados del ROLECSP presentados por las entidades que integran la UTE adjudicataria y que constan en el expediente, indican que *“No existen prohibiciones vigentes para contratar”*.

En consecuencia, procede desestimar este motivo de impugnación y con él desestimar íntegramente el recurso interpuesto.

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. S.E.V.R. en nombre y representación de BABCOCK MISSION CRITICAL SERVICES ESPAÑA, S.A.U. contra la Resolución de 12 de noviembre de 2020, por la que se acordó la adjudicación a la UTE ELIANCE HELICOPTER GLOBAL SERVICES,S.L- ELIANCE SERVICE & SUPORT, S.L del contrato de *“servicios de operación técnica de vuelo, suministro de repuestos, mantenimiento y administración de la flota de helicópteros propiedad de la AEAT, adscritos al Departamento de Aduanas e IIEE.”* convocado por la Agencia Estatal Administración Tributaria.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento 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 al de 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.