



Recursos nº 241/2013

Resolución nº229/2013

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 20 de junio de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.G.M., actuando en nombre y representación de la mercantil QUATRIPOLE INGENIERÍA, S.L., contra el acuerdo de exclusión de la licitación efectuado por la mesa de contratación del Ejército de Tierra con fecha 14 de mayo de 2013 en el EXPEDIENTE NÚMERO 2 0911 2013 0043 00, para la contratación por procedimiento abierto del "SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE LOS EQUIPOS NBQ ASOCIADOS A LOS VRAC,S (VEHÍCULOS DE RECONOCIMIENTO DE AREAS CONTAMINADAS) Y ACTUALIZACIÓN DE UNO DE ELLOS" , el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Mediante anuncios publicados en el DOUE de 14-3-2013, en el BOE, así como en la plataforma de contratación del Estado el 12-3-2013, se convocó licitación por procedimiento abierto para la contratación del servicio de mantenimiento y reparación de vehículos de motor y equipo asociado, con un presupuesto de 535.000 eu y un valor estimado de 871.900,83 eu.

En el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) debemos destacar:

La Cláusula 11, referida a la documentación que deberían contener los diversos sobres de la oferta, señalaba, en la letra C), referida a "*Los (documentos) que justifiquen su solvencia financiera, económica y técnica, por todos y cada uno de los siguientes medios:*

(...) 3. Un compromiso escrito de que se comprometen a :

1. Ser empleado en la ejecución del contrato un titulado químico...

2. *Estar en posesión de autorización por la Dirección General de Energía u órgano competente de la Comunidad Autónoma correspondiente (en caso de tener transferida la competencia), para la asistencia técnica de equipos que incluyan generadores de radiaciones ionizantes, autorizado y en vigor."*

Por otra parte, la cláusula 34 señala, entre otros extremos, que la subcontratación se ajustará a lo establecido en el art. 61 y ss del TRLCSP, que el contratista deberá indicar en su oferta la parte del contrato que tenga previsto subcontratar, y que las prestaciones parciales que pueden ser objeto de subcontratación no pueden exceder del 60% del importe del contrato.

Del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), debemos destacar que los equipos generadores de radiaciones ionizantes incorporados a los vehículos VRAC y BMR-VRAC incluidos en la licitación son dos equipos concretos de detectores químicos por espectrometría: el M-90 de la marca Environics, y el GID-3 de la marca Smiths Detection (PPT, página 13, apartado "equipos detección química").

Segundo. Al referido contrato se presentaron como licitadores únicamente QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L., e IBATECH TECNOLOGÍA, S.L.U.

Para la justificación del requisito exigido en la cláusula 11 antes referido en el PCAP, "QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L.", presentó un compromiso del cumplimiento de este aspecto de fecha 19 de abril de 2013, acompañado de la Resolución por la que se autoriza la instalación radiactiva IR/M-64/2010 a nombre de QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L. de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid de fecha 15 de julio de 2010. En el apartado 32 de este certificado se indica que "*Esta autorización estará en vigor siempre y cuando se mantengan las condiciones y relaciones contractuales con el fabricante de los equipos objeto de esta autorización.*

El titular deberá remitir anualmente al Consejo de Seguridad Nuclear documentación justificativa de que estos acuerdos se mantienen y de que disponen de personal suficiente con la formación técnica adecuada".

A la vista de las fechas de expedición de la autorización presentada, y teniendo en cuenta certificado del Consejo de Seguridad Nuclear, obrante en el expediente, de fecha 25 de

febrero de 2013 según el cual "*...la empresa IBATECH TECNOLOGÍA, S.L.U. dispone de la autorización para la realización de operaciones de mantenimiento, asistencia técnica y realización de pruebas de hermeticidad a las fuentes radioactivas encapsuladas de Americio-24 1 que incorporan los equipos de la marca ENVIRONICS, modelo CHEMPRO 100 y M90. (...) este Consejo de Seguridad Nuclear está tramitando la renuncia de QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L. de los equipos referidos*", la Mesa de Contratación del Ejército de Tierra solicitó aclaración al licitador sobre la vigencia de tales certificados ("*Documentación que acredite la vigencia de la resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid, aportado por su empresa, y referido a los equipos precisos para la ejecución del objeto del contrato y que se requiere en la cláusula 9 Apartado C punto 32 del PCAP (Página 12)*"). Otro requerimiento de aclaración fue hecho y cumplimentado por el otro licitador.

En respuesta a tal requerimiento, con fecha 09 de mayo de 2013 QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L. presentó Resolución por la que se autoriza la instalación radiactiva IR/M-64/2010 a nombre de QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L. de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid de fecha 05 de marzo de 2013, que solamente incluye autorización para el equipo Polimaster PM2012M.

La Mesa pidió informe al vocal técnico, que en fecha 13 de mayo de 2013 señaló que "*IBATECH dispone de certificado de autorización actualizada y en vigor para la asistencia técnica, comercialización y mantenimiento del equipo detector químico instalado en el VRAC que emite radiaciones ionizantes M-90 de Environics, con aprobación de tipo*". Y que "*QUATRIPOLE no dispone de certificado de autorización actualizada y en vigor para la asistencia técnica, comercialización y mantenimiento del equipo detector químico instalado en el VRAC que emite radiaciones ionizantes M-90 de Environics, con aprobación de tipo. Presenta un certificado para la asistencia técnica y comercialización para los equipos de la marca Polimaster PM2012M. El equipo Polimaster PM2012M no se encuentra en la configuración real de los vehículos VRAC-NBQ actualizados.*"

Añade tal informe que según el apartado 2.1 del PPT la actualización del referido vehículo se hará conforme a la configuración real de los ya actualizados, estando la configuración especificada en el 1.2 del PPT. Por tanto, añade, "*no está previsto en el PPT la sustitución de los propios sistemas de detección e identificación NRBQ por otros que cumplan las*

mismas funcionalidades, pero sí en los trabajos de puesta a punto y de mantenimiento preventivo/correctivo que estarán condicionados a la producción de averías causadas por equipos/sistemas obsoletos y con el consentimiento de la COMSE". Añade que el detector químico M-90 de Envirionics se encuentra en dotación del ET, siendo los últimos adquiridos en 2011, por lo que su sustitución se considera "inviabile tanto por motivos técnicos como económicos". Añade también que "...el PM2012M no cumple con los requisitos originales del vehículo VRAC y no dispone de todas las prestaciones/funcionalidades del M-90 ni tampoco las mejora."

Al margen de tal informe, y por otra parte, en relación al mantenimiento de los equipos GID-3, el otro tipo de equipos que son objeto de mantenimiento, de acuerdo con el escrito de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid que obra en el expediente, no hay ninguna empresa en el mercado autorizada para la asistencia técnica de los mismos, ya que éstos son directamente mantenidos por la empresa fabricante. Según el órgano de contratación, ambas empresas licitantes presentaron al respecto compromiso de apoyo por parte de la empresa NORTECH, que es la empresa autorizada por la fabricante para su mantenimiento; no figura en el expediente facilitado a este Tribunal la oferta completa de ambos licitadores en que conste este extremo y sus términos.

Tercero: Con fecha 14 de mayo de 2013, en comparecencia efectuada ante la Mesa de Contratación con ocasión del acto público de apertura de las ofertas técnico-económicas, le fue comunicado que la oferta presentada por QUATRIPOLE INGENIERÍA, S.L. había sido excluida de la licitación por "*Incumplimiento de las condiciones exigibles para realizar la asistencia técnica requerida en el PCAP y PPT para la ejecución del contrato, basada en la resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de fecha 05-03-2013 (En Vigor) y que no fue presentada por la empresa en la Documentación General (Sobre no, 1)*"; en el mismo acto se comunicó la admisión de oferta presentada en dicho expediente por la firma IBATECH TECNOLOGÍA, S.L.

Tercero. La recurrente presentó este recurso especial el 30-03-2013 contra el Acuerdo de exclusión antes referido, pidiendo de modo principal que, anulado el mismo, se la admitiese a licitación y valoración de su oferta; y de modo subsidiario, que se excluyese a

ambas licitadoras. Pedía también en otrosí que se practicasen las siguientes diligencias de prueba:

"A).- Se recabe del órgano de contratación la remisión separada, o en su defecto la identificación concreta dentro del expediente de contratación, de la documentación presentada por la firma IBATECH TECNOLOGÍA, S.L. acreditativa de que dicha empresa cuenta con autorización de la Dirección General de Energía u órgano competente de la Comunidad Autónoma correspondiente para la asistencia técnica de los equipos GID-3 de la marca Smiths Detection.

B).- Se recabe del órgano de contratación y de la mesa de contratación la remisión completa del expediente de contratación tramitado, incluyendo la totalidad de la documentación presentada por las licitadoras ante la mesa.

C).- Se requiera a la mesa de contratación a fin de que informe sobre los motivos de exclusión de la oferta presentada por la recurrente, QUATRIPOLE INGENIERÍA, S.L., indicando, además, cuáles son los equipos que incluyen generadores de radiaciones ionizantes incorporados a los vehículos VRAC,s y BMR-VRAC de dotación en el Ejército de Tierra considerados por la mesa a fin de verificar el cumplimiento por los licitadores de lo requerido en el apartado C).3 de la cláusula 11 del PCAP.

D).- Se dirija comunicación al Consejo de Seguridad Nuclear, Área de Instalaciones Radioactivas Industriales, a fin de que informe si las empresas IBATECH TECNOLOGÍA, S.L. y NORTECH, S.L., tienen o han tenido con anterioridad, indicando, en este caso, en qué periodo, autorización para la asistencia técnica de los equipos de medición de gases GID-3 de la marca Smiths Detection, e informe, igualmente, si alguna empresa en España cuenta actualmente con la indicada autorización."

En el mismo se alega, resumidamente: Que lo requerido por el PCAP era la aportación de un compromiso de estar en posesión de la autorización para la asistencia técnica de equipos generadores de emisiones ionizantes y no la autorización propiamente dicha; Que, en todo caso, la autorización requerida conforme al PCAP era para la asistencia técnica de equipos generadores de radiaciones ionizantes, sin especificar ningún equipo determinado, ya que el Pliego no indica que la autorización deba referirse precisamente a los "equipos precisos para la ejecución del objeto del contrato"; Que, en cualquier caso, en su

aclaración ya se especificó que la oferta presentada por QUATRIPOLE INGENIERIA, S.L. para una licitación con idéntico objeto en 2012 había sido admitida con la misma documentación presentada en esta ocasión; Y que, si bien, la empresa había renunciado a la autorización obtenida respecto a los equipos M-90 por haber cesado su relación con el fabricante, mantenía en vigor la autorización de instalación radioactiva, había superado en la misma con éxito una inspección del Consejo de Seguridad Nuclear, y estaba en disposición de reemplazar, dentro del servicio de mantenimiento ofertado y tal como permitía el PPT, los equipos M-90 asociados a los VRAC por otros más modernos que cumplen igual cometido y no son generadores de radiaciones ionizantes. Se hace además la expresa advertencia de que, respecto a los equipos GID-3, la situación del otro licitador, IBATECH TECNOLOGÍA, S.L., era exactamente la misma que la de QUATRIPOLE INGENIERÍA, S. L. en cuanto ambas empresas cuentan con compromiso de apoyo por parte de NORTECH, S.L., pero ninguna cuenta con autorización de la Dirección General de Industria para la asistencia técnica de estos equipos.

La recurrente solicitó del Consejo de Seguridad Nuclear en la misma fecha de celebración del indicado acto público, 14 de mayo de 2013, certificación acreditativa de la vigencia de la autorización de instalación radioactiva, siéndole expedido dicho certificado en el que consta que dispone de autorización de la Dirección General de Industria para Instalación Radioactiva, y para la asistencia técnica de equipos generadores de radiaciones ionizantes, concretamente de los equipos de la marca Polimaster, modelo PM2012M, con fuente radioactiva encapsulada de Niquel-63.

También se solicitó días más tarde del mismo Consejo de Seguridad Nuclear información sobre las empresas autorizadas en España para llevar a cabo la asistencia técnica de los equipos GID-3 de la marca Smiths Detection, recibiendo la respuesta que se adjunta al recurso, en la que se indica expresamente que IBATECH TECNOLOGIA, S.L. no dispone de dicha autorización, y a mayor abundamiento, no existe en España empresa alguna que cuente con la referida autorización.

"Consecuentemente, puesto que QUATRIPOLE dispone de autorización de la Dirección General de Industria para Instalación Radioactiva, y para la asistencia técnica de equipos generadores de radiaciones ionizantes, concretamente de los equipos de la marca Polimaster, modelo PM2012M, con fuente radioactiva encapsulada de Niquel-63, tal como

se acreditó ante la Mesa y consta en el escrito del Consejo de Seguridad Nuclear adjuntado como documento 11, la no inclusión en esa autorización de Instalación Radioactiva de los equipos M-90, no debería, conforme al PCAP, ser causa de exclusión de la oferta presentada por QUATRIPOLE, debiendo tenerse en cuenta, además, que ello no impide realizar la asistencia técnica objeto del expediente, ya que cabe la sustitución de equipos obsoletos tal como contempla el requisito RE7 del PPT, al señalar que "Las averías producidas por equipos, kit o materiales que se encuentren obsoletos, podrán ser sustituidos, con el consentimiento de la COMSE, por otros que cumplan las mismas funciones y sean de versiones actuales". Es, por ello, por lo que en nuestra mencionada comunicación del 9 de mayo de 2013 (documento 9 adjunto) se hacía referencia a la propuesta formulada de sustituir los equipos M-90 de Environics, ya obsoletos, por el equipo LCD 3.2 de Smiths Detection, que cumple idénticas funciones pero no genera radiaciones." Considera que la decisión de la Mesa es nula conforme a lo previsto en los artículos 33 del TRLCSP, en relación con el artículo 55 de la Ley 24/2011 de Contratos del Sector Público en los ámbitos de la Defensa y de la Seguridad (LCSPDS), y 63 de la Ley 30/1992.

Subsidiariamente, señala que "Alternativamente, si la Mesa, y con ella ese Tribunal, entiende que conforme al PCAP es requisito necesario para tomar parte en la licitación y, por tanto, para la admisión de la oferta económica, que el licitador cuente con autorización de la Dirección General de Industria de la Comunidad de Madrid para la asistencia técnica de los concretos equipos incorporados a los vehículos VRAC, es decir, para la asistencia técnica de los equipos generadores de radiaciones ionizantes M-90 de Environics, y GID-3 de Smiths Detection, debió excluir ambas ofertas y declarar desierto el concurso, ya que la empresa IBATECH TECNOLOGÍA, S.L. cuya oferta sí ha sido admitida, no tiene autorización de la Dirección General de Industria para la asistencia técnica de los equipos GID-3, ni tampoco la tiene la firma NORTECH, S.L. que se presenta por dicha licitadora como soporte para la asistencia técnica de estos equipos. De hecho, actualmente no existe empresa alguna registrada en el Consejo de Seguridad Nuclear que disponga de autorización para la asistencia técnica de los equipos GID-3 de la marca Smiths Detection, tal como se hace constar en el escrito remitido por parte del Consejo de Seguridad Nuclear que hemos adjuntado como documento 12, en el, como dijimos, se indica que no hay constancia en la base de datos del referido Consejo de la existencia en España de ninguna

empresa autorizada para la comercialización y/o asistencia técnica del equipo de medición de gases GID-3 de la marca Smiths Detection y expresamente se indica que la empresa IBATECH TECNOLOGIA, S.L. no dispone de dicha autorización."(...)" IBATECH TECNOLOGÍA, S.L., aunque cuenta con autorización para la asistencia de unos de los equipos instalados en esos vehículos (el M-90 de Environics), carece de autorización para la asistencia técnica del otro equipo generador de radiaciones ionizantes con el que viene equipados los VRAC, el GID-3 de Smiths Detection"; Y añade: " Ha de tenerse en cuenta que, en relación con los citados equipos GID-3 la empresa IBATECH únicamente presenta una certificación de la firma NORTECH, S.L., conforme a la cual, esta empresa, en cuanto representante del fabricante de los equipos, SMITHS DETECTION, asume el compromiso de prestar apoyo a IBATECH para la asistencia técnica que pueda ser encomendada a ésta en orden al mantenimiento de los equipos GID-3 incorporados a los VRAC,s del Ejército de Tierra, certificación similar a la aportada por QUATRIPOLE, pero ello no quiere decir que IBATECH, y tampoco NORTECH, tengan autorización de la Dirección General de Industria de la Comunidad de Madrid para la asistencia técnica de estos equipos, autorización de la que carecen ambas, y también QUATRIPOLE, en tanto, según ha certificado el Consejo de Seguridad Nuclear ninguna empresa en España cuenta con tal autorización."

El órgano de contratación, por su parte, indica en su informe que, resumidamente, el recurrente carece de interés legítimo, pues ningún beneficio derivará de la estimación de su recurso, ya que *"Resulta evidente que el beneficio perseguido por la recurrente no puede ser otro que resultar adjudicatario del contrato, situación ésta que, como ya se ha señalado y se demostrará a lo largo de las alegaciones de este órgano, no puede darse en cuanto que, de no disponer de las autorizaciones exigidas como solvencia técnica, nunca sería adjudicatario, como él mismo demuestra al solicitar en su escrito la exclusión de su propia oferta y la del otro licitador."*

Por otra parte, se acoge al art. 64.2 del TRLCSP como fundamento para pedir la aclaración a la vista de los términos en los cuales estaba formulada la certificación que presentó junto con su declaración el licitador que nos ocupa, concluyendo que *"solamente incluye autorización para el equipo Polimaster PM2012M, y que, a la vista del informe del vocal técnico de fecha 23 de mayo de 2013 ",...el PM2012M no cumple con los requisitos*

originales del vehículo VRAC y no dispone de todas las prestaciones I funcionalidades del M-90 ni tampoco las mejora." Con esto queda claro que la recurrente en estos momentos no está capacitada para la ejecución de la prestación objeto del expediente."; Y considera, además, que obró de mala fe, pues presentó una autorización anterior a la vigente, en la cual (la anterior) sí se incluía la autorización para el modelo marca ENVIRONIC M-90.

En cuanto al mantenimiento de los equipos GID-3, el otro tipo de equipos que son objeto de mantenimiento, acepta que *"de acuerdo con el escrito de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid, no hay ninguna empresa en el mercado autorizada para la asistencia técnica de los mismos, ya que éstos son directamente mantenidos por la empresa fabricante, no siendo, por tanto, necesaria la citada autorización".* Añade que *"Ambas empresas licitantes están en la misma situación porque poseen compromiso de apoyo por parte de la empresa NORTECH que es la empresa autorizada por la fabricante para su mantenimiento.*

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares en la cláusula 34 permite la subcontratación hasta el 60% del contrato. Puesto que las dos empresas licitadoras demostraron disponer de un acuerdo de compromiso, en los mismos términos, y entendido que no existía ninguna empresa autorizada para el mantenimiento de los equipos GID-3, salvo la propia empresa fabricante, en aplicación del art. 63 del TRLCSP la mesa de contratación procedió a admitir la oferta de IBATECH TECNOLOGÍA, S.L.U", aludiendo en su apoyo a la Resolución nº 117/ 2012, de fecha 23 de mayo de 2012, en recurso nº 92/2012 , de este Tribunal.

En cuanto a la sustitución de unos equipos por otros a la que se refiere el recurrente, se remite al informe técnico resumido en nuestros antecedentes, que reproduce en lo esencial.

-Se han presentado alegaciones por IBATECH, considerando resumidamente que, aunque la aportación del certificado que dio lugar a la aclaración era facultativa, después no puede ignorarse por su impacto en la valoración y adjudicación, siendo documentación que, en nuestro caso, resultó ser falsa, lo que justifica la exclusión. Por otra parte, alega que, claramente, la autorización debía referirse a los equipos objeto del contrato. Hace también



referencia a la oferta de la otra licitadora de incorporar un detector que denuncia carente de autorizaciones.

Cuarto. Interpuesto el recurso, con fecha 23 de mayo de 2013 este Tribunal dictó resolución por la que se acordaba la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores en fecha 7 de junio de 2013 para que formularan las alegaciones que convinieran a su derecho, habiendo evacuado este trámite la empresa IBATECH TECNOLOGÍA, S.L.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se califica por el recurrente como especial en materia de contratación, tratándose de un contrato de obras sujeto a regulación armonizada, conforme al art. 40 del TRLCSP.

El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

Segundo. Respecto de la legitimación de la recurrente, y pese a lo que señala el órgano de contratación, siendo licitadora, expresamente mencionada por el art. 42 del TRLCSP, no puede negarse su interés legítimo en la tramitación y resolución del presente recurso.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo legal del artículo 44.2.a) del citado texto legal.

Cuarto. El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe llevarnos, asimismo, a la conclusión de que ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del tantas veces referido texto legal (Acuerdo de exclusión y correlativa admisión de otro licitador).

Quinto. En cuanto a la prueba solicitada, no considera necesario este Tribunal la práctica de los medios requeridos, pues entiende que nada añadirán a su convicción: Por una parte, respecto de los propuesto en las letras A) y D), por ser pacífico y admitido por todos



los intervinientes que, respecto del mantenimiento de los equipos GID-3, de acuerdo con el escrito de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid, no hay ninguna empresa en el mercado autorizada para la asistencia técnica de los mismos, ya que éstos son directamente mantenidos por la empresa fabricante. Respecto de la letra B), ya se ha incorporado el expediente por mor de la propia tramitación del recurso. En lo referido a la C), puesto que en el expediente obra suficiente información sobre los extremos relevantes para resolver el recurso.

Sexto. Entrando ya en el análisis de fondo del asunto, debe abordarse, en primer lugar, si, habiendo sido solicitado en el PCAP tan solo un compromiso escrito sobre la existencia de la pertinente autorización, puede exigirse al licitador de forma previa a su admisión que acredite tener tal autorización bajo pena de exclusión de la licitación.

El órgano de contratación, como se comprueba por el tenor literal de la cláusula donde se exige este requisito, su ubicación y contexto, ha decidido darle tratamiento de compromiso de adscripción de medios (lo que también resulta de la posibilidad de subcontratar parte del servicio que confiere el pliego), exigiendo así un "plus de solvencia" de conformidad con el art. 64 del TRLCSP. En tal caso, el art. 64.2 del TRLCSP señala, como efecto de su falta de acuerdo con la realidad, no la exclusión de la licitación, sino solo la resolución del contrato, si se le da carácter de obligación esencial (como en nuestro caso), o la imposición de penalidades.

Ahora bien, ello no implica que la inexistencia de los requisitos de solvencia que la empresa afirma poseer en su compromiso escrito, solo pueda tener efectos una vez celebrado el contrato, pues el art. 151.2 le da al caso análogo del compromiso de adscripción de medios un tratamiento que puede llevar a la imposibilidad de que se celebre el propio contrato: como dispone tal artículo, *"El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa"* en nuestro caso, de poseer las necesarias autorizaciones, y *"De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose, en ese caso, a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas."* No se puede, pues, apriorísticamente excluir que



en el intervalo hasta que se efectúe tal requerimiento el licitador admitido y eventualmente titular de la oferta económicamente más ventajosa pueda haber obtenido la necesaria autorización (ni se puede excluir en hipótesis que un licitador fuera admitido porque, sin contar con la autorización, hubiera incluido en su oferta la subcontratación para tal prestación con empresa que sí contara con la autorización: decimos en hipótesis, pues, en nuestro caso, concreto parece de todo lo expuesto en los antecedentes que el licitador recurrente no ha previsto e incluido en su oferta -inclusión que exige el PCAP- la subcontratación de esta parte de la prestación), pero en esos diez días deberá acreditarlo, y si no, se entenderá que renuncia a su oferta.

También es posible que, admitida pues a licitación, el conjunto de su oferta se configure de modo que no se ofrezca la prestación en los términos exigidos por los pliegos, lo que podría influir en la valoración de tal oferta. Lo que decimos, puesto que en nuestro caso ello podría suceder: Como hemos visto de los antecedentes y razonaremos en los siguientes Fundamentos, el actor parece ofrecer una prestación distinta de la debida. Pero ello no determina, insistimos, su exclusión "a priori", sino que deberá ser tenido en cuenta, en su caso, en la fase de valoración de su oferta.

Este Tribunal entiende, por tanto, que en este punto debe estimar el recurso: Dado el tratamiento que el propio órgano de contratación ha dado en los pliegos al referido requisito, presentado el compromiso de contar con la autorización en los términos exigidos por el pliego, no pueden valorarse los términos reales de la autorización a los efectos de excluir la oferta; sin perjuicio de lo indicado sobre la fase de valoración; y sin perjuicio de que, en todo caso, de resultar tal licitador titular de la oferta económicamente más ventajosa, sea necesario que el mismo, en el plazo del art. 151 TRLCSP, acredite tener la referida autorización en los términos que se deriven del pliego y, si no lo hace, se proceda a considerar que ha retirado su oferta.

Séptimo. Ahora bien, en este recurso se discute también cuáles son los términos en que la autorización debe estar en poder del licitador al menos en el plazo del 151.2 antes visto: Y, respecto de ello, en primer lugar, estamos de acuerdo con el órgano de contratación en que una interpretación contextual del pliego implica que debe contar con la autorización para la asistencia técnica de los equipos generadores de radiaciones ionizantes **precisos para la ejecución del objeto del contrato**; puesto que, de lo contrario, no estará el



eventual adjudicatario en condiciones de ejecutar el contrato en sus términos, como trata de garantizar el art. 151 ya visto.

Por otra parte, y como se ha reiterado en numerosas Resoluciones, es el órgano de contratación el que define en los pliegos el objeto del contrato y los términos en que le es necesaria la prestación; y de la interpretación de los pliegos, en nuestro caso, no resulta posible acoger la tesis del recurrente de que está, en todo caso, en condiciones de prestar el servicio aunque carezca de autorización de instalación radioactiva de los equipos M-90, ya que no puede obligar al órgano de contratación a hacer una sustitución (por el equipo LCD 3.2 de Smiths Detection, aunque fuera cierto que cumple idénticas funciones pero no genera radiaciones) que a éste no interesa, y que no está prevista en el pliego con carácter general, sino solo bajo ciertas condiciones que no concurren.

Por tanto, sus alegaciones no pueden ser acogidas en estos extremos, de modo que, si es eventualmente titular de la oferta económicamente más ventajosa, deberá acreditar en el plazo del art. 151.2 TRLCSP que tiene autorización actualizada y en vigor para la asistencia técnica, comercialización y mantenimiento del equipo detector químico instalado en el VRAC que emite radiaciones ionizantes M-90 de Environics, con aprobación de tipo.

Octavo. Por último, y en lo referido a su pretensión subsidiaria de exclusión también del otro licitador, y si bien no consta que aquél haya ofertado la subcontratación respecto de los equipos en relación a los cuales no tiene autorización, de modo que supla la pacíficamente admitida carencia de la misma por ambos licitadores, en realidad, no se discute el concreto dato fáctico de si se ha ofertado tal subcontratación o no (sin que figure la oferta completa de ambos licitadores en el expediente que permita comprobarlo), sino que se discute la cuestión jurídica de si puede suplirse la falta de solvencia del licitador a través de la solvencia de una empresa subcontratada. Y, en lo que a ello respecta, este Tribunal ratifica su doctrina, vertida en la Resolución 117/2012, según la cual " *La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha mantenido reiteradamente la posibilidad de que un licitador pueda probar que reúne los requisitos para participar en un procedimiento de licitación, mediante la referencia a las capacidades de otras entidades, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de sus vínculos con ellas, siempre que pueda probar que puede efectivamente disponer de los medios de esas entidades necesarios para la ejecución del contrato.*"



Y de los términos en que, según afirman todas las partes, se justifica el apoyo de NORTECH, parece razonable entender que se cuenta a través del mismo con el apoyo del propio fabricante (cuya autorización nadie pone en duda), al que aquélla representa; suficiente en esta fase de admisión a licitación. De modo que, por lo expuesto y por la imposibilidad ya vista de que la falta material de este requisito de solvencia técnica se convierta en esta fase en causa de exclusión (constando el compromiso exigido por el pliego), es conforme a Derecho que IBATECH haya sido admitida a licitación bajo tales premisas, y la alegación del recurrente tampoco puede ser asumida en este punto.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar en parte el recurso interpuesto por D. J.M.G.M., actuando en nombre y representación de la mercantil QUATRIPOLE INGENIERÍA, S.L., contra el acuerdo de exclusión de la licitación efectuado por la mesa de contratación del Ejército de Tierra con fecha 14 de mayo de 2013 en el EXPEDIENTE NÚMERO 2 0911 2013 0043 00, para la contratación por procedimiento abierto del "SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE LOS EQUIPOS NBQ ASOCIADOS A LOS VRAC,S (VEHÍCULOS DE RECONOCIMIENTO DE AREAS CONTAMINADAS) Y ACTUALIZACIÓN DE UNO DE ELLOS", que anulamos, ordenando que la recurrente sea admitida a licitación, sin perjuicio de que deba estarse a lo señalado en nuestro Fundamento Sexto en cuanto al momento de acreditación de la existencia de autorización y Séptimo en cuanto a los términos de la misma.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

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-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.