



Recurso nº 1036/2014

Resolución nº 54/2015

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

En Madrid, a 20 de enero de 2015.

VISTO el recurso interpuesto el 10 de diciembre de 2014 por D. J.M.G.M., en nombre y representación de la sociedad mercantil QUATRIPOLE INGENIERÍA S.L. por medio del cual impugna el acuerdo de exclusión notificado el 26 de noviembre de 2014, de la licitación del procedimiento de contratación del “*Suministro para la adquisición de un (1) vehículo de reconocimiento NRBQ*”, promovida por la Sección de Asuntos Económicos de la Unidad Militar de Emergencias del Ministerio de Defensa, (expediente 10021/14/00048900 (4944)), este Tribunal ha adoptado la siguiente resolución :

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ministerio de Defensa por medio de su Sección de Asuntos Económicos de la Unidad Militar de Emergencias, convocó mediante anuncio publicado – entre otros medios- en el BOE nº 221 de 11 de septiembre de 2014 y en el DOUE S171 de 6 de septiembre de 2014, la licitación del contrato de suministro denominado “*Suministro para la adquisición de un (1) vehículo de reconocimiento NRBQ*”, (expediente 10021/14/00048900 (4944)), procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con un valor estimado del contrato calculado conforme al artículo 88 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de 826.446,28 euros y un plazo de duración de 6 meses.

Segundo. El procedimiento de adjudicación se rige por la Ley 24/2011 de 1 de agosto, de Contratos del Sector Público en los ámbitos de la Defensa y la Seguridad así como por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre (TRLCSP) y el Real Decreto 817/2009



de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, tratándose de un contrato administrativo de suministro sujeto a regulación armonizada conforme a los artículos 2, 3 y 5 a) de la Ley 24/2011.

Tercero. Mediante escrito presentado el 10 de diciembre de 2014 en el Registro del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, D. J.M.G.M., en nombre y representación de la sociedad mercantil QUATRIPOLE INGENIERÍA S.L., interpone recurso especial en materia de contratación, contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación notificado el 26 de noviembre julio de 2014, por el que decide la exclusión de la licitación del procedimiento de contratación de la oferta presentada por el recurrente, y que por consiguiente sea declarada desierta la licitación del contrato de “*Suministro para la adquisición de un (1) vehículo de reconocimiento NRBQ, (expediente 10021/14/00048900 (4944))*”.

Cuarto. El recurso interpuesto fue precedido del anuncio previo previsto en el artículo 44.1 del TRLCSP presentado el 10 de diciembre de 2014 en el Registro de la Unidad Militar de Emergencias.

Quinto. Se ha remitido al Tribunal el expediente administrativo así como con fecha 16 de diciembre de 2014 se ha emitido por el órgano de contratación el informe previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP.

Sexto. La Secretaría del Tribunal comunicó el 16 de diciembre de 2014 a los restantes interesados la existencia del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP, no habiéndose recibido alegaciones.

Séptimo. Interpuesto el recurso, con fecha 22 de diciembre de 2014 la Secretaria del Tribunal por delegación de este, dictó resolución por la que se denegaba la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el artículo 41.1 del TRLCSP y el artículo 59.2 de Ley 24/2011 de 1 de agosto, de Contratos del Sector Público en los ámbitos de la Defensa y la Seguridad.



Segundo. La recurrente, QUATRIPOLE INGENIERÍA SL, está legitimada al haber presentado una oferta en la licitación referida en la que fue excluida, por lo que debe reconocerse el derecho o interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El acto que es objeto de recurso es el acuerdo de exclusión de la oferta presentada por el recurrente de la licitación de referencia, exclusión acordada por la Mesa de Contratación por incumplimiento de las características técnicas del material descrito en la oferta, y en concreto por tres motivos: a) por incumplir la cláusula 2.17 del PPT (al superar el porcentaje de Masa Máxima Autorizada (MMA) que puede soportar el eje delantero del vehículo ofrecido); b) por incumplir las cláusulas 2.6.8 vi y 2.6.8. x del PPT, (al no haber ofrecido un contador Geiger-Müller con el rango de medición exigido en el pliego); y c) por incumplir la cláusula 2.6.25 y 2.6.28 del PPT (al no haber ofrecido una estación meteorológica con el rango de medición exigido en el pliego, para presión y velocidad del viento) .

Cuarto. De conformidad con los artículos 40.2.b) y 40.1.a) del TRLCSP el acuerdo de exclusión de un contrato de suministros sometido a regulación armonizada es susceptible de recurrirse mediante el recurso especial en materia de contratación.

Quinto. El recurso cumple todos los requisitos previstos en el artículo 44.4 del TRLCSP. En cuanto al plazo para recurrir, presentado el recurso el 10 de diciembre de 2014 en el Registro de este Tribunal, siendo el día 26 de noviembre cuando se notifica la decisión de exclusión (según fecha del correo remitido por la Mesa de contratación), por lo que el recurso se interpone en plazo previsto en el artículo 44.2 del TRLCSP.

Sexto. En lo que respecta al fondo del asunto, la cuestión litigiosa se centra en dilucidar si la oferta técnica que el recurrente realizó en su momento así como los medios por los cuales describe las características de lo que ofreció cumplen o no, se adaptan o no, a lo que realmente se demanda conforme a las características que se especifican en los Pliegos.

En efecto, de forma más concreta debe tenerse en cuenta que la exclusión se motivó porque la Mesa de Contratación consideró a la vista de la documentación presentada



por el recurrente que su oferta incumplía técnicamente determinadas características exigidas por el Pliego.

El recurrente no discute la apreciación hecha por la Mesa de Contratación de las concretas características que la oferta presentada formal o documentalmente incumple, si bien considera que en lugar de verdaderos incumplimientos se trata de errores tipográficos que fácilmente se podían haber aclarado si se hubiese otorgado un trámite a tal efecto, trámite que por otra parte estima legalmente necesario, al amparo del artículo 81.2 del RD 1098/2001 y artículo 71 de la Ley 30/1992.

Sin embargo, la facultad de aclarar el contenido de la documentación presentada en una oferta en un procedimiento de licitación debe apreciarse con cautela, limitándola solo a lo que se aprecie como evidentes errores materiales, que no impidan conocer la verdadera voluntad del licitador, de forma que ésta no quede modificada tras haber finalizado el plazo común de presentación de ofertas, lo que viene exigido por los principios de transparencia e igualdad de los procedimientos que rigen la contratación pública conforme al artículo 1 del TRLCSP.

Procede por tanto examinar cada uno de los defectos que han motivado la exclusión para interpretar su alcance.

En primer lugar, se achaca a la oferta de QUATRIPOLE INGENIERÍA SL incumplir la cláusula 2.17 del PPT (al superar el porcentaje de Masa Máxima Autorizada (MMA) que puede soportar el eje delantero del vehículo ofrecido).

La citada cláusula dice:

“La tara del vehículo reformado, más los ocupantes con su equipo (100 Kg/ocupante con equipo) deberá cumplir los siguientes requisitos:

**La reacción en el eje delantero no deberá ser superior al 90 % a la MMA del eje delantero”.*



Pues bien, el informe técnico en el que la Mesa de Contratación fundamenta la decisión de excluir la oferta de QUATRIPOLE INGENIERÍA S.L., destaca dos documentos de esa oferta en los que sin género de dudas se pone de relieve que la reacción del eje delantero del vehículo reformado excede el máximo porcentaje permitido en el Pliego. En efecto, por una parte en el documento presentado como “mejora 5”, consistente en un informe del INSIA (Instituto Universitario de Investigación del Automóvil) en el que se aprecia un porcentaje del 96,1 %, superior al 90 % máximo exigido por el Pliego. Por otra parte, en el documento presentado como O-1, (página 230), es decir uno de los cuatro documentos en que se desglosa la propia oferta técnica, se desprende sin lugar a dudas que el porcentaje antes citado es del 94,95 % superior al 90 % máximo exigido por el Pliego.

La realidad de estos datos y cálculos no es discutida por el licitador, que centra su alegación en manifestar que al propio tiempo en el documento presentado como O-2, de los de su oferta, ha incluido una aceptación expresa de todas las condiciones técnicas del Pliego, por lo que los anteriores datos descubiertos en los documentos M-5 y O-1 son errores materiales que no desvirtúan su voluntad de cumplir. Además en el caso de la M-5, se trata de una mejora consistente en un informe preliminar, que no constituye un requisito indispensable para la aceptación de la oferta, el cual como el Pliego indica, deberá actualizarse durante la fase de ingeniería previa a la fabricación.

Las alegaciones de este motivo resultan claramente interesadas y no pueden aceptarse sin un mínimo rigor, ya que el hecho de presentar un documento en el que con carácter general se manifieste que el licitador acepta cumplir con todas las prescripciones técnicas especificadas como requisitos mínimos por el Pliego (en este caso documento O-2), no puede pretenderse que exima de verificar si en la oferta técnica se cumplen o no tales requisitos técnicos, como tampoco puede pretenderse que de esa manera queden purificados los posibles incumplimientos que se detecten en la oferta técnica.

En este sentido, es cierto que el incumplimiento se ha detectado en un documento que constituye una mejora, lo que podría conducir simplemente a excluir la mejora pero manteniendo la oferta, pero no es menos cierto que el incumplimiento se confirma por la descripción contenida en otro documento como es la propia oferta técnica (documento



O-1), lo que pone de relieve no solo que no es un error material, ni que afecta a un mero aspecto mejorable sino que se trata de un verdadero incumplimiento técnico y que afecta a un aspecto básico de la prestación (vehículo a suministrar con un mínimo de requisitos entre los que se encuentra el incumplido).

Admitir lo contrario aceptando una variación ulterior del porcentaje de Masa Máxima Autorizada (MMA) que puede soportar el eje delantero del vehículo respecto del descrito en la oferta constituiría una alteración de lo que él mismo indicó en la oferta presentada y por tanto de ésta misma, vulnerando el principio básico de inalterabilidad de las proposiciones económicas, que proscribiera cualquier modificación de las mismas por el licitador que las formula una vez que los sobres que las contienen hayan sido presentados, y que sólo le permite al órgano de contratación, con fundamento en la doctrina antiformalista, la subsanación de los defectos de las ofertas que tengan este carácter de subsanables. Así por ejemplo en la Resolución 319/2014 de este Tribunal se indicaba:

“...En este mismo sentido cabe citar la Sentencia de 29 de marzo de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (...) señala, entre otras cuestiones, que “en el caso de un candidato cuya oferta se estime imprecisa o no ajustada a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, permitir que el poder adjudicador le pida aclaraciones al respecto entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en violación del principio de igualdad de trato”. La citada Sentencia admite que el artículo 2 de la Directiva no se opone a que “excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta”. Y en otro apartado señala que los candidatos afectados no pueden quejarse de que el órgano de contratación no tenga obligación de pedirles aclaración sobre su proposición “la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma, al que están sujetas de igual manera que los demás candidatos”



En consecuencia, solo por este motivo queda justificada la exclusión.

En cuanto al resto de incumplimientos detectados, procede indicar lo siguiente:

En segundo lugar, se achaca a la oferta de QUATRIPOLE INGENIERÍA S.L. incumplir las cláusulas 2.6.8 vi y 2.6.8. x del PPT, (al no haber ofrecido un contador Geiger-Müller con el rango de medición exigido en el pliego). En este caso la discrepancia se manifiesta en el catálogo presentado por el licitador, junto con su oferta técnica, debiendo destacar que la propia Oferta Técnica (documento O-1), cumple con las características del Pliego, más no así en la descripción contenida en el catálogo, y ello en lo que afecta al rango de medición de dosis de radiación gamma en número de sievert por hora (Cláusula 2.6.8.vi), ya que en lo que afecta al rango de medición de energía el dato incorrecto se detecta en la propia oferta o documento O-1. El licitador justifica la concurrencia de un error material y el cumplimiento de las características técnicas del contador Geiger-Müller ofrecido con una certificación del fabricante del modelo ofrecido, manifestando que el catálogo aportado con la oferta no estaba actualizado y que por otra parte en su oferta advertía que tenía una tolerancia de +/- 40 % lo que permite situarlo en lo exigido por el Pliego. Sin embargo, sobre este último aspecto el informe técnico del órgano de contratación pone de relieve que la oferta no indica que se trate de una "tolerancia" sino de una dependencia de energía (lo que este Tribunal constata leyendo la propia oferta) lo que contradice el pretendido cumplimiento técnico. Es cierto que, no todo error en la oferta conlleva la sanción de la exclusión del licitador, con merma del principio esencial de la contratación pública consistente en la concurrencia, sino solo aquellos errores que impidan conocer que se oferta lo que realmente se solicita, pero en cualquier caso, a pesar de que la contradicción ha sido propiciada por el licitador, y aunque la certificación que aporta con el requisito puede poner de relieve que su oferta contenía un simple error material y que el aparato y modelo de contador Geiger-Müller ofrecido realmente sí cumple los requisitos mínimos del Pliego, lo cierto es que la exclusión debe mantenerse por el motivo antes examinado en primer lugar, respecto del porcentaje de Masa Máxima Autorizada (MMA) que puede soportar el eje delantero del vehículo ofrecido.



En tercer lugar, respecto del incumplimiento de la cláusula 2.6.25 y 2.6.28 del PPT (al no haber ofrecido una estación meteorológica con el rango de medición exigido en el pliego, para presión y velocidad del viento), el recurrente vuelve alegar un error tipográfico, ya que el modelo concreto de estación meteorológica identificado en su oferta (modelo Orión, marca Columbia) verdaderamente cumple los requisitos técnicos del PPT, como acredita ahora aportando una certificación del fabricante. Cabe reiterar lo expuesto en el apartado anterior, y es que aun aceptando la existencia de tal error meramente material en la oferta, la exclusión debe mantenerse por el motivo examinado en primer lugar, respecto del porcentaje de Masa Máxima Autorizada (MMA) que puede soportar el eje delantero del vehículo ofrecido.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.M.G.M., en nombre y representación de la sociedad mercantil QUATRIPOLE INGENIERÍA S.L., por medio del cual impugna el acuerdo de exclusión notificado el 26 de noviembre de 2014, de la licitación del procedimiento de contratación del “*Suministro para la adquisición de un (1) vehículo de reconocimiento NRBQ*”, promovida por la Sección de Asuntos Económicos de la Unidad Militar de Emergencias del Ministerio de Defensa, (expediente 10021/14/00048900 (4944)).

Segundo. 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público

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 21.1 in fine del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real



Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre y los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.