

Expte.: R-82/2015

ACUERDO 1/2016, de 8 de enero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se estima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por don A.A.O., en nombre y representación de la mercantil “IRAOLA ARTETA, S.L.” contra la adjudicación por parte de “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A. (NILSA)” de la asistencia “Traslado de fangos líquidos de instalaciones de tratamiento de aguas residuales de la Zona Sur de Navarra”.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 26 de octubre de 2015 se publica en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de asistencia “Traslado de fangos líquidos de instalaciones de tratamiento de aguas residuales de la Zona Sur de Navarra”, promovido por Navarra de Infraestructuras Locales, S.A” (en adelante NILSA), y en cuya licitación participó la mercantil ahora reclamante “IRAOLA ARTETA, S.L.”.

NILSA adjudica mediante procedimiento abierto el referido contrato a la empresa “RECICLAJES TGC, S.L.”.

SEGUNDO.- Con fecha 2 de diciembre de 2015, don A.A.O., en nombre y representación de la empresa “IRAOLA ARTETA, S.L.”, interpone reclamación en materia de contratación pública frente a la precitada adjudicación contractual.

La representación de la mercantil reclamante considera que la empresa adjudicataria carece de la solvencia técnica o profesional exigida por las Condiciones reguladoras del contrato al no contar con los vehículos requeridos en la Condición reguladora 6ª “*3 vehículos de, al menos, 20m<sup>3</sup> de capacidad de carga, y de 2 vehículos equipados con sistemas de limpieza por alta presión y unos 10m<sup>3</sup> de capacidad de carga*”.

En consecuencia solicita que se estime la reclamación, dejando sin efecto la adjudicación de la referida licitación a la mercantil “RECICLAJES TGC, S.L.”.

TERCERO.- Con fecha 7 de diciembre de 2015, NILSA aporta la documentación del expediente de contratación y contesta a la reclamación, señalando que, del tenor de la referida Condición reguladora 6ª, se infiere inequívocamente que *“el adjudicatario provisional debe disponer de los medios materiales necesarios (3+2 vehículos) a la fecha de inicio del contrato y, no necesariamente, con carácter previo a la suscripción del mismo y, ni mucho menos, puede presumirse, como expone la reclamante, que al no contar supuestamente con los vehículos, no debería ni haber resultado adjudicatario al no concurrir en él los requisitos necesarios para ello”*.

En consecuencia, solicita que se desestime la reclamación, al carecer manifiestamente de fundamento.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- NILSA entidad contratante, es una entidad sometida a las disposiciones de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos (en adelante LFCP), por lo que conforme a lo previsto en el artículo 2.1.e) de dicha norma legal, en relación a las disposiciones contenidas en su Libro II, las decisiones que adopte la citada entidad en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, como es el caso, están sometidas a las disposiciones de la LFCP y, de acuerdo con los artículos 184 y 210.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- El artículo 210 de la LFCP establece que la reclamación en materia de contratación pública se podrá interponer ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra por las empresas, profesionales e interesados en la licitación de un contrato público contra los actos de trámite o definitivos, que les excluyan de la licitación o perjudiquen sus expectativas.

En este caso, la reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada en cuanto que la reclamante es una empresa que ha visto perjudicadas sus expectativas como licitadora.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha producido dentro del plazo legal de 10 días naturales previsto en el artículo 210.2.b) de la LFCP.

CUARTO.- La reclamación formulada se fundamenta en la falta de solvencia técnica o profesional de la empresa adjudicataria, motivo incluido entre los que de forma tasada señala el artículo 210.3 de la LFCP para fundar una reclamación en materia de contratación pública.

QUINTO.- El contrato adjudicado tiene por objeto, según la Condición Reguladora 1ª del contrato, el "*Traslado de fangos líquidos de instalaciones de tratamiento de aguas residuales de la zona Sur de Navarra*", tratándose de un contrato de asistencia consistente, según la Condición Reguladora 4ª "*en el traslado de los fangos líquidos almacenados sin tratar en las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales (E.D.A.Rs) de la Zona Sur de Navarra que no dispongan de tratamiento avanzado para los mismos, a otras instalaciones de depuración que tienen los elementos precisos para el tratamiento avanzado de dichos fangos, con arreglo a las prescripciones técnicas indicadas en el Anexo 2*".

La parte reclamante centra el objeto de su reclamación en la falta de solvencia técnica de la adjudicataria del contrato por no cumplir los umbrales de solvencia técnica o profesional requerida en la Condición Reguladora 6ª, que exige "*Disponer a la fecha del inicio del contrato de 3 vehículos de, al menos, 20m3 de capacidad de carga y de 2 vehículos equipados con sistemas de limpieza por alta presión y unos 10 m3 de capacidad de carga*"

Por su parte, la entidad contratante, en defensa de la adjudicación realizada, señala que la empresa seleccionada ha acreditado en el plazo establecido para la presentación de la documentación disponer de los vehículos necesarios para la prestación del contrato, tal como se exige en la cláusula 6ª de las Condiciones Reguladores, no habiéndose requerido dicha disposición con carácter previo a la suscripción del contrato, sin que la empresa adjudicataria haya hecho uso de su derecho a formular alegaciones en el plazo conferido al efecto.

En consecuencia, la resolución de la reclamación obliga a examinar si la adjudicación impugnada se ha ajustado al régimen jurídico de la contratación pública, cuya normativa exige que las personas naturales o jurídicas que pretendan contratar con la administración y su sector público tengan plena capacidad de obrar, dispongan de

solvencia económica, financiera, técnica o profesional y no concurran en ellas ninguna causa de prohibición de contratar, tal como resulta del artículo 10 de la LFCP.

Por lo que respecta específicamente al requisito de la solvencia, el artículo 14.1 LFCP dispone que *“Los licitadores deberán acreditar la solvencia técnica o profesional para la ejecución del contrato, entendiendo por ella la capacitación técnica o profesional para la adecuada ejecución del contrato, bien por disponer de experiencia anterior en contratos similares o por disponer del personal y medios técnicos suficientes. El nivel de solvencia técnica o profesional será específico para cada contrato y su exigencia será adecuada y proporcionada al importe económico del contrato”*.

En cuanto a las formas de acreditar la solvencia técnica o profesional el artículo 14.2 LFCP recoge, entre otros los siguientes:

*“b) Relación de los principales suministros o de los principales servicios efectuados durante los tres últimos años en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado, avalada por cualquier prueba admisible en Derecho”*

*“i) Declaración sobre la maquinaria, el material y el equipo técnico del que dispondrá el empresario o profesional para ejecutar el contrato”*

En relación a la exigencia de unos requisitos mínimos de solvencia y su forma de acreditación, este Tribunal, en su Acuerdo 1/2014, de 24 de enero, señaló que, *“estas disposiciones no son sino fiel transposición de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, que en su considerando 39 señala que la verificación de la aptitud de los licitadores y su selección “deben realizarse en condiciones de transparencia”. A tal fin, dice la Directiva, “conviene indicar los criterios no discriminatorios que pueden utilizar los poderes adjudicadores para seleccionar a los competidores y los medios que pueden utilizar los operadores económicos para probar que cumplen dichos criterios. Siguiendo dicho objetivo de transparencia, el poder adjudicador ha de estar obligado a indicar, desde el momento en que se convoque la licitación, los criterios que utilizará para la selección así como el nivel*

*de capacidades específicas que en su caso exija de los operadores económicos para admitirlos en el procedimiento de adjudicación del contrato.”*

*En consonancia con lo expuesto en el considerando citado, el apartado 2 del artículo 44 de la misma Directiva dispone que los poderes adjudicadores podrán exigir los niveles mínimos de capacidades que los candidatos y licitadores deben reunir, y estos niveles mínimos “deberán estar vinculados y ser proporcionales al objeto del contrato” y “se indicarán en el anuncio de licitación. (...)”.*

*Añadiendo que“...de la normativa y doctrina citada se desprende que para participar en una licitación las empresas y profesionales interesados deben acreditar que disponen de la suficiente capacidad y solvencia, así como que la entidad adjudicadora deberá fijar en los pliegos de condiciones o en el anuncio de licitación, de forma clara, precisa e inequívoca, los niveles mínimos de capacidad y solvencia que los candidatos y licitadores deben reunir, y estos niveles mínimos deberán estar vinculados y ser proporcionales al objeto del contrato. Para la acreditación de este cumplimiento, la entidad adjudicadora también deberá fijar en los pliegos de condiciones o en el anuncio de licitación los medios, de entre los recogidos en la norma (artículos 13 y 14 de la LFCP), que mejor sirvan para acreditar la solvencia de los licitadores, pudiendo escoger uno o más de ellos. Estos medios, en el caso de la solvencia técnica deberán tener, además, directa relación con la cantidad o envergadura y la utilización de las obras, de los suministros o de las asistencias que se pretenda contratar (artículo 14.2 LFCP).*

*Por tanto, corresponde al órgano de contratación la determinación de los medios y documentos a través de los cuales deben los licitadores acreditar que cuentan con la solvencia suficiente para concurrir a la licitación de referencia, correspondiendo también a aquél establecer los valores mínimos a partir de los cuales se entiende acreditada la solvencia y ello porque, en el caso de no fijar tales valores mínimos, la acreditación de la solvencia se convertiría en un mero formalismo que no garantizaría la correcta ejecución del contrato”.*

*En el mismo sentido se pronuncia también nuestro Acuerdo 53/2015, de 6 de octubre, que refiere que "procede recordar que la normativa de contratación pública exige para poder contratar con los distintos poderes adjudicadores el cumplimiento previo de*

*los requisitos de capacidad y de solvencia, en sus distintas vertientes económica y técnica o profesional, con el objetivo de garantizar la idoneidad del licitador para la ejecución de la prestación demandada. Así, las exigencias de capacidad y solvencia se conforman como un requisito o condición “sine qua non”, cuyo incumplimiento justifica la exclusión del licitador del procedimiento.*

*Por tanto, la aportación de los medios que se exige para acreditar la solvencia técnica o profesional requerida permite verificar que los licitadores disponen de la aptitud necesaria para la ejecución de los contratos y este trámite se corresponde con la fase de admisión de los licitadores, en la que se analizan las cualidades del contratista y se seleccionan las empresas que tienen unas determinadas potencialidades técnicas o profesionales, es decir, unos niveles mínimos de solvencia que permiten considerar que la empresa reúne las condiciones necesarias para ejecutar adecuadamente el objeto contractual, recogiendo la LFCP la experiencia como una de las formas de acreditación, entre otras, de esta solvencia técnica, que, en todo caso, tienen carácter tasado (...).*

Por tanto, la aportación de los medios que se exigen para acreditar la solvencia técnica o profesional requerida permite verificar que los licitadores disponen de la aptitud necesaria para la ejecución de los contratos y este trámite se corresponde con la fase de admisión de los licitadores, en la que se analizan las cualidades del contratista y se seleccionan las empresas que tienen unas determinadas potencialidades técnicas o profesionales, es decir, unos niveles mínimos de solvencia que permiten considerar que la empresa reúne las condiciones necesarias para ejecutar adecuadamente el objeto contractual.

En consecuencia, constituyendo las exigencias de solvencia un requisito esencial de admisión a la licitación que obliga a los licitadores a acreditar, a través de los medios determinados en las Condiciones Reguladoras del contrato, que disponen de las capacidades técnicas necesarias para su correcta ejecución, la falta de solvencia debidamente acreditada del contratista que ha resultado adjudicatario es sancionada por el artículo 126.2 d) LFCP con la nulidad de pleno derecho de dicha adjudicación.

SEXTO.- La cuestión de fondo se circunscribe, pues, a determinar si, a la vista de la documentación presentada por la empresa “RECICLAJES TGC, S.L.” la entidad contratante actuó conforme a derecho al adjudicarle el contrato, partiendo de que la contratación pública está presidida por el principio fundamental según el cual los pliegos que rigen el procedimiento de licitación se convierte en la ley del contrato que debe ser aceptada y cumplida por los licitadores y por la entidad contratante.

A este respecto, procede recordar que, este Tribunal, en línea con el resto de Tribunales de Contratación (sirva por todas, las Resoluciones 56/2011, de 11 de septiembre, y 35/2012, de 28 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales) y con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2009), ha señalado que los pliegos que rigen la licitación y ejecución de los contratos constituyen la ley de los mismos y tienen fuerza vinculante tanto para los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido, como para los órganos de contratación. Ello significa que de no haber sido impugnados en tiempo y forma y declaradas nulas algunas de sus cláusulas deben ser aplicadas todas ellas en su integridad, sin perjuicio de la facultad que cabe a este Tribunal de dejar sin efecto en todo momento las que sean nulas de pleno derecho, circunstancia que no concurre en el presente caso.

Particularmente, el artículo 185 LFCP, bajo la rúbrica de "Condiciones reguladoras", sanciona que *"Con carácter previo a la adjudicación del contrato las entidades contratantes fijarán las condiciones básicas de carácter jurídico, económico y técnico que constituirán la ley del contrato"*.

Dichas Condiciones Reguladoras han fijado en su Cláusula 6ª como *"umbrales de solvencia técnica o profesional"* los siguientes:

- *"Estar inscrito en el Registro de Transportistas de Residuos de Navarra para la actividad de "Recogida y transporte de residuos no peligrosos" y para el cód. LER 190805 "Lodos de tratamiento de aguas residuales urbanas"*
- *Haber ejecutado en los dos últimos ejercicios (2013 y 2014) un total de 200.000,00 € (SIN IVA) en servicios de extracción y traslado de residuos orgánicos líquidos realizados a terceros.*

- *Disponer a la fecha del inicio del contrato de 3 vehículos de, al menos 20 m3 de capacidad de carga y de 2 vehículos equipados con sistemas de limpieza por alta presión y unos 10 m2 de capacidad de carga".*

En la Cláusula 7ª del Condicionado, "*Presentación de Proposiciones*" se exige que los licitadores presenten dentro del Sobre N° 1: "*Documentación General*", una "*Declaración responsable del licitador indicando que cumple las condiciones exigidas para contratar*", fijándose un plazo de presentación de ofertas desde el 27/10/2015 al 20/11/2015 en el anuncio de licitación publicado en el Portal de contratación de Navarra el día 26/10/2015.

Asimismo, la Cláusula 12 de las Condiciones Reguladas, "*Aportación de la documentación para acreditar la capacidad y solvencia*" establece que "*En el plazo máximo de siete (7) días desde la notificación de la adjudicación el licitador a favor del cual haya recaído la propuesta de adjudicación deberá acreditar la posesión y validez de los siguientes documentos:*

*"J- Documentación acreditativa del cumplimiento de la solvencia técnica o profesional según lo exigido en la cláusula 6ª"*

Por otra parte, en el Anexo 2 "*-Prescripciones Técnicas, apartado 2.2.- Descripción de la Asistencia*" se establece que:

*"El Adjudicatario deberá poseer los medios, materiales y maquinaria necesarios para el desarrollo de los trabajos objeto de este Contrato, entre lo que cabe destacar:*

*. Vehículos de transporte de fangos líquidos, autorizados para traslado de residuos no peligrosos por el Gobierno de Navarra (Dada la diversidad de las instalaciones a atender, su dispersión, los diferentes tipos y tamaños de acceso, etc, es preciso que los licitadores contemplen los tipos y variedad de vehículos que se detallan en este pliego y que deberán a estar a disposición del contrato"*

Así, de conformidad con los requerimientos establecidos en las Condiciones Regulatoras del Contrato, los requisitos exigidos a las empresas licitadoras para acreditar poseer la aptitud técnica necesaria para asegurar debidamente la correcta ejecución del



contrato se concretan en la inscripción en un registro profesional para el ejercicio de la actividad objeto de la licitación, en la experiencia de las empresas y, por lo que concierne al caso que nos ocupa, en la disponibilidad de los medios técnicos necesarios para la prestación del contrato de asistencia para el "Traslado de fangos líquidos de instalaciones de tratamiento de aguas residuales de la zona Sur de Navarra", requisitos todos ellos vinculados al objeto de dicho contrato y referidos a la fecha de finalización del plazo de presentación de las ofertas, esto es, al 20 de noviembre de 2015

Siendo en esta caso que, conforme a lo preceptuado en el art. 195.2 LFCP, las condiciones reguladoras establecen que la aportación inicial de la documentación se sustituiría por una declaración responsable del licitador indicando de cumplimiento de las condiciones exigidas para contratar, la adjudicataria presentó la documentación justificativa una vez le fue notificada la propuesta de adjudicación, entre la que figura una declaración de disposición de los vehículos necesarios para acometer el servicio requerido, acompañada de diversa documentación técnica, y tres documentos privados denominados de "Alquiler de Servicios" fechados el 1 de diciembre de 2015 en los que la empresa adjudicataria "Hace Constar" los vehículos alquilados para realizar los trabajos de extracción y transporte de fangos de la empresa "RECICLADOS TGC S.L."

Por tanto, la adjudicataria declara disponer, a fecha 1 de diciembre de 2015, de los vehículos necesarios para acometer el servicio, relacionando 2 vehículos cisterna 25m<sup>3</sup>, 1 cisterna 22m<sup>3</sup> semirremolque con gancho, 2 cisternas 13m<sup>3</sup> de gancho con equipo de alta presión y 2 cisternas 10 m<sup>3</sup> con equipo de alta presión, resultando de la documentación anexa que, de los vehículos señalados, únicamente constituyen medios técnicos propios de la misma 1 cisterna de 22 m<sup>3</sup> con semirremolque con gancho y 2 cisterna 13m<sup>3</sup> de gancho con equipo de alta presión. Por contra, 2 cisternas 25 m<sup>3</sup> y 2 cisternas 10 m<sup>3</sup> con equipo de alta presión son medios externos pertenecientes a empresas terceras.

Sin embargo, la declaración formulada por la empresa adjudicataria no se ajusta a las características técnicas de los vehículos que figura en la documentación técnica aportada, pues ninguno de los 3 vehículos propios son cisternas que permitirían realizar el transporte de fangos líquidos procedentes de instalaciones de tratamiento de aguas

residuales, sino remolques o semirremolques, por tanto vehículos no autorizados para el traslado de residuos no peligrosos y no aptos para acreditar el nivel mínimo de solvencia técnica exigida para la prestación del contrato, lo que conlleva que la solvencia técnica de la adjudicataria únicamente pueda resultar, en su caso, de la integración de medios externos.

SÉPTIMO.- La posibilidad de que un licitador pueda acreditar 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, ha sido admitido tanto por las Directivas Comunitarias como por la jurisprudencia que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, siempre que pueda probar que puede, efectivamente, disponer de los medios de esas entidades necesarios para la ejecución del contrato

En este sentido se pronuncia la sentencia C-176/98, de 2 de diciembre de 1999 (Holst Italia), que recoge los fundamentos jurídicos contenidos en las sentencias C-5/97, de 18 de diciembre de 1997, y C-389/92, de 14 de abril de 1994 (Ballast Nedam Groep), extendiendo la posibilidad de acreditar la solvencia con medios de otras empresas con independencia de que pertenezcan o no al mismo grupo empresarial.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea Asunto C 314/01, Siemens AG Österreich y ARGE Telekom & Partner contra Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger indica que *“corresponde al prestador que pretenda referirse a las capacidades de organismos o empresas a los que esté unido por vínculos directos o indirectos, con el fin de que se admita su participación en un procedimiento de licitación, acreditar que dispone efectivamente de los medios de tales organismos o empresas que no son de su propiedad y que son necesarios para la ejecución del contrato.*

*(...) En efecto, una persona que invoque las capacidades técnicas y económicas de terceros a los que se proponga recurrir si se le adjudica el contrato sólo puede ser excluida en el caso de que no demuestre que, efectivamente, dispone de tales capacidades”.*

Sobre esta cuestión ha tenido oportunidad de pronunciarse la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el Informe 45/2002, de 28 de febrero de 2003, señalando: *“Al trasladar las consideraciones del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en su labor interpretativa de las Directivas sobre contratación pública, a la interpretación de las normas que las transponen es evidente que deben mantenerse tales criterios y, en tal sentido, considerar que una empresa que prueba que, para ejecutar un contrato, dispone, como se reitera, de manera efectiva de los medios que son necesarios y que pertenecen a otra empresa u organismo con la que mantiene vínculos directos o indirectos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, debe ser admitida para concurrir a la adjudicación. (...)”*.

La Directiva 2004/18/CE también recoge en su artículo 48.3 la posibilidad de la acreditación de la solvencia a través de los medios de otras entidades con independencia de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que dispone efectivamente de esos medios.

El artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea establece que las directivas obligan al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que debe conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios.

El criterio valorativo señalado ha sido objeto de introducción en el ámbito de nuestro derecho interno en el artículo 15 LFCP. "Valoración de la solvencia económica y técnica del licitador por referencia a otras empresas", que establece que *"Para acreditar su solvencia los licitadores podrán basarse en la solvencia de otras empresas, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tengan con ellas.*

*En el supuesto de personas jurídicas dominantes de un grupo de sociedades se podrán tener en cuenta las sociedades pertenecientes al grupo, siempre y cuando aquéllas acrediten que tienen efectivamente a su disposición los medios, pertenecientes a dichas sociedades, necesarios para la ejecución de los contratos.*

*En el caso de que la solvencia se acredite mediante la subcontratación, el licitador deberá aportar un documento que demuestre la existencia de un compromiso formal con los subcontratistas para la ejecución del contrato, sumándose en este caso la solvencia de*

*todos ellos. Asimismo deberá acreditar, en la forma y condiciones establecidas en los artículos 13 y 14, que los subcontratistas disponen de los medios necesarios para la ejecución del contrato".*

Por tanto, una empresa que prueba de manera efectiva que dispone de los medios necesarios para ejecutar un contrato, aún cuando pertenezcan a otra empresa con la que se mantienen vínculos directos o indirectos, debe ser admitida para concurrir a la licitación.

Como igualmente señala el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón 29/2008, de 10 de diciembre: *"En cualquier caso la Directiva indica expresamente que la admisibilidad de la integración de solvencia con medios externos queda condicionada a que el licitador demuestre que dispondrá de los medios necesarios para la ejecución del contrato. En ese mismo sentido la jurisprudencia del TJCE hace hincapié en que corresponde a la entidad adjudicadora comprobar que el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo que haya invocado, y que esa disponibilidad no se presume, por lo que el órgano al que corresponda apreciar la solvencia de los licitadores o candidatos presentados a un procedimiento de adjudicación deberá examinar minuciosamente las pruebas aportadas por el licitador al objeto de garantizar a la entidad adjudicadora que en el periodo al que se refiere el contrato el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo invocados.*

*(...) Hay que entender pues, la integración de solvencia con medios externos como una posibilidad admisible únicamente cuando quede totalmente garantizada la ejecución del contrato".*

Al hilo de la normativa y la doctrina examinada, lo que está en discusión en esta reclamación no es la posibilidad de que la adjudicataria pueda acreditar la solvencia técnica a través de medios ajenos, sino si ha acreditado disponer de una manera efectiva y para el concreto contrato de que se trata de los medios externos que requieren las Condiciones Regulatoras del contrato, disponibilidad que no se presume y que hay que examinar minuciosamente.

Ahora bien, en la medida que se trata de acreditar el cumplimiento de un requisito de solvencia, que opera en el trámite de la fase de admisión de licitadores, el momento al que debe venir referida la existencia de esa disponibilidad efectiva requerida debe ser el fin

del plazo establecido para la presentación de las proposiciones, sin perjuicio de que la disposición concreta de dichos medios técnicos pudiera diferirse al momento posterior de inicio del contrato.

Por ello, la entidad contratante, obviando que el requisito cuestionado es el cumplimiento de una exigencia de solvencia técnica y no una condición de ejecución del contrato, yerra en su consideración al apreciar que lo relevante para determinar si la licitadora tiene la suficiente capacitación técnica es la disposición efectiva de los vehículos requeridos a la fecha de inicio del contrato, pues si bien no es necesaria que sea previa a la suscripción del contrato, sí lo es que la disponibilidad efectiva de esos medios sea, en todo caso, anterior al final del plazo de presentación de las ofertas.

Siendo así, se puede verificar que la fecha la empresa “RECICLAJES TGC, S.L.” no ha acreditado la disponibilidad efectiva de los vehículos requeridos por cuanto la fecha de los documentos privados presentados como contratos de alquiler de servicios son de fecha 1 de diciembre de 2015 y, por tanto, en todo caso, posterior a la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes, lo que deja patente que cuando la referida empresa presentó su oferta no poseía ni un solo vehículo apto para poder cumplir correctamente el contrato, con lo cual ha de negarse la capacidad técnica exigida en las Condiciones Reguladoras del contrato.

A lo señalado, que ya es de por sí ya determinante para concluir la falta de solvencia técnica mínima requerida para la realización del contrato licitado, han de añadirse las dudas razonables existentes sobre la existencia de la prueba efectiva requerida que derivarían del contenido de los documentos privados aportados por la adjudicataria en calidad de contratos de alquiler de servicios, no sólo por la propia divergencia entra denominación y objeto, sino por la forma de declaración unilateral que revisten, huérfana de las estipulaciones mínimas requeridas en un documento de naturaleza contractual, como son, entre otras, la determinación de los firmantes y la calidad en que lo suscriben, la existencia de precio como contraprestación y la fijación de un plazo de duración que asegure, al menos, que coincide con la duración del contrato licitado.

Y llegado a este punto procede también aclarar que la posibilidad de subsanación que pudiera reclamarse *“en los casos en que la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera, técnica o profesional sea incompleta o presente alguna duda, conforme al artículo 195.1 LFCP, se contraería exclusivamente a los defectos y omisiones de la documentación que acredita la disponibilidad requerida, pero no al cumplimiento del requisito de solvencia, pues su cumplimiento en fase de subsanación sería contraria a la exigencia del principio de igualdad de trato entre los licitadores puesto que, de no hacerlo así, existiría la posibilidad de que mediante actos posteriores de los licitadores se pudiera acreditar ex novo el requisito incumplido inicialmente.*

En este sentido, el Informe 18/10, de 24 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, señala que *"La Junta Consultiva parte de considerar que el establecimiento de un plazo común de presentación de proposiciones para todos los licitadores no es sino una manifestación de los principios de no discriminación y de igualdad de trato que se consagran en la normativa contractual. Por otra parte, la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia.*

*Ahora bien, para que la subsanación sea posible no puede referirse a cualidades de aptitud o de solvencia que no se poseyeran en el momento de finalizar los plazos de presentación de las ofertas. Es decir, el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de presentación de proposiciones, pues su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación. Una cosa es que el requisito se cumpla y no se haya aportado la justificación documental, lo que puede subsanarse y otra cosa bien distinta es que no se cumplan los requisitos en plazo y pueda subsanarse posteriormente, a lo que este Informe concluye que es contrario a la Ley"*

En definitiva, no resultando subsanables los defectos apreciados por afectar a incumplimiento de cualidades para contratar, los argumentos hasta aquí expuestos llevan a este Tribunal a concluir que la empresa adjudicataria no ha alcanzado la ratio de solvencia exigida para la correcta prestación del contrato por lo que, conforme al artículo 126.2 d) LFCP, que sanciona la nulidad de pleno derecho de la adjudicación realizada a un contratista con falta de solvencia debidamente acreditada, procede anular la adjudicación realizada a favor de la empresa *“RECICLADOS TGC S.L”*, debiendo la entidad

contratante proceder a adjudicar el contrato a la oferta más ventajosa de acuerdo con los criterios de adjudicación establecidos en las Condiciones Reguladores del Contrato.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213.2 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

**ACUERDA:**

1º. Estimar la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por don A.A.O. en nombre y representación de la mercantil “Iraola Arteta ,S.L.” contra la adjudicación por parte de “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A. (NILSA)”, de la asistencia “Traslado de fangos líquidos de instalaciones de tratamiento de aguas residuales de la Zona Sur de Navarra” y anular la resolución del contrato realizado a la empresa “RECICLADOS TGC S.L” .

2º. Notificar este acuerdo a NILSA y a “IRAOLA ARTETA, S.L.”, y a todos los demás interesados y acordar su publicación en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 8 de enero de 2016. EL PRESIDENTE, Javier Martínez Eslava. LA VOCAL, Ana Román Puerta. EL VOCAL, Francisco Javier Vázquez Matilla.