

Recurso 282/2019

Resolución 51/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 14 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERENÍSIMA IBERIA, S.L.U.** contra el acuerdo, de 2 de julio de 2019, de la mesa de contratación por la que se declara la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Contrato administrativo especial para la explotación del servicio de comedor en el Edificio Celestino Mutis, con criterios medioambientales, de la Universidad Pablo de Olavide”, promovido por la Universidad Pablo de Olavide (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 10 de junio de 2019, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP) el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y presentación electrónica, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).



Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Mediante acuerdo, de 2 de julio de 2019, la mesa de contratación declara la exclusión de la oferta de la entidad SERENÍSIMA IBERIA, S.L.U. del procedimiento de licitación citado en el encabezamiento, por haber presentado su oferta fuera del plazo legalmente establecido.

CUARTO. El 9 de julio de 2019 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación, dirigido a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SERENÍSIMA IBERIA, S.L.U. (en adelante SERENÍSIMA IBERIA) contra el citado acuerdo de exclusión de su proposición.

Dicho escrito de recurso junto con la documentación necesaria para su tramitación y resolución fue remitido por el órgano de contratación teniendo entrada en este Tribunal los días 11, 18 y 19 de julio de 2019.

QUINTO. Mediante escrito de la Secretaría de este Tribunal de 4 de septiembre de 2019, se dio traslado del recuso a la empresa PIZZERÍA SANTA CLARA, S.L., única entidad licitadora además de la ahora recurrente, concediéndole un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndolas presentado dicha entidad en el plazo referido.

SEXTO. En la tramitación y resolución del presente recurso no se han podido cumplir ciertos plazos legales dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la



Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto analizado, la competencia de este Tribunal para la resolución del presente recurso deriva del convenio formalizado, a tales efectos, el 5 de diciembre de 2012, entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Universidad Pablo de Olavide, de conformidad con lo previsto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente -SERENÍSIMA IBERIA- para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación, conforme se recoge en el pliego de cláusulas administrativas particulares, es un contrato administrativo especial de servicios en el que con los datos aportados en el expediente de contratación remitido no es posible fijar su precio de licitación, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el acuerdo de exclusión de la oferta de la licitación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1 y 2.b) de la LCSP.

En este sentido, aun cuando la recurrente no indica de forma expresa que recurre su exclusión, del contenido de su recurso se infiere su pretensión de ser admitida a la licitación.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 c) de la LCSP establece que *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

c) Cuando [el recurso] se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación (...), el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción».



En el supuesto analizado, el acuerdo de exclusión de la mesa de contratación fue adoptado el 2 de julio de 2019, por lo que el recurso presentado el 9 de julio de 2019 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado, y ello con independencia, en su caso, de la fecha de notificación y de publicación en el perfil de contratante del citado acuerdo.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en el siguiente fundamento de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo, de 2 de julio de 2019, de la mesa de contratación por la que se declara la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación, por haberla presentado fuera del plazo legalmente establecido, solicitando que, con estimación del mismo, se acuerde su admisión a la licitación.

En este sentido, señala que el 26 de junio de 2019 procedió a presentar su propuesta a través del mecanismo habilitado para ello, esto es la PCSP, la cual presentaba deficiencias técnicas que le imposibilitaron la formulación de su oferta. Al respecto, informa que dichas deficiencias se acreditan mediante los documentos 2, 3 y 4 que acompaña al recurso, y que son correos electrónicos con la citada PCSP en los que se pone de manifiesto las dificultades para la "subida" de los documentos de la oferta (documento 2) y la derivación al órgano de contratación (documento 3), así como el justificante de la presentación en el que se establece la hora de recepción de parte de la documentación de la oferta (26 de junio de 2019 a las 14:03:45 horas) tras las dificultades técnicas encontradas.

Concluye la recurrente que los problemas y deficiencias técnicas que presentaba la plataforma prevista para la presentación de ofertas, circunstancias que en ningún caso le son imputables, le han impedido el acceso de manera eficaz, vulnerándose con ello condiciones de igualdad de oportunidades (artículo 1, 126.1 y disposición adicional 18 de la LCSP). En este sentido, lo que la recurrente pretende es que se remuevan los obstáculos que la han impedido la presentación de su oferta en plazo y, por tanto, que se le admita a la licitación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que la oferta de la recurrente sí pudo presentarse a través de la PCSP, aunque ya terminado el plazo habilitado, es decir, fue presentada a



las 14:03:45 horas del 26 de junio de 2019, cuando el plazo establecido concluía a las 14:00:00 de ese mismo día. Al respecto, teniendo en cuenta la presentación tardía de la documentación, no tiene cabida la aludida circunstancia de “deficiencias técnicas”, que sólo surgen de la dimensión indebida de la oferta que se pretendía presentar y que no se dieron en el caso de la presentada por la otra empresa que participó en el procedimiento y cuya proposición fue admitida.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes procede su análisis. En este sentido, es un hecho probado que la presentación de la oferta se culminó más de tres minutos después del plazo establecido para ello. La controversia radica, por tanto, en que a juicio de la recurrente dicha presentación fuera de plazo se produjo por deficiencias técnicas de la citada PCSP, para lo cual aporta con su recurso como documentos 2 y 3 -según manifiesta- sendos correos electrónicos con dicha plataforma.

Pues bien, en los documentos 2 y 3 figuran por orden cronológico los siguientes correos electrónicos:

- Uno enviado a las 13:41 horas por la recurrente a la PCSP, comunicando que no puede subir su oferta a la plataforma ya que supera el tamaño permitido, y al dividir el archivo en dos tampoco se lo permite. Dicho correo electrónico le fue contestado por la PCSP a las 13:44 en el que se le informaba que en cuanto al peso de la oferta existe una limitación por documento y por oferta y que si la inclusión de imágenes y documentos eleva potencialmente el tamaño total de los archivos para firmar y enviar, que consulte con el órgano de contratación sobre la posibilidad de proveer otro sistema de envío.

- A las 13:46 la recurrente vuelve a remitir a la PCSP un nuevo correo electrónico poniendo de manifiesto que siguen sin poder subir la oferta y solicitando que le faciliten otro medio para subirla. La PCSP, contesta a las 13:48 indicando que *«si han reducido el tamaño de los archivos y aun así superan el límite del peso, consulte con el organismo para que le indique como proceder»*.

- Por último, a las 13:49 la recurrente vuelve a enviar un nuevo correo electrónico donde solicita que le llamen por teléfono desde la citada plataforma para lo que indican un número de teléfono. La PCSP a las 13:50 horas contesta en los siguientes términos: *«Informarles que, para operadores económicos, existen ciertas limitaciones respecto al peso al operar en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP), tal como indica la Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de*



ofertas, tanto por documento como por el total de la oferta, en en su caso, el total de la información requerida». A continuación, le informa de los distintos límites en cuanto a tamaño de archivos y tecnología empleada (Java) y le recomienda que se aseguren que utilizan determinada tecnología, para concluir que «los referidos límites se aplican a todo tipo de ofertas y licitadores sin excepción».

De lo anterior se infiere que la PCSP tiene ciertas limitaciones técnicas que están recogidas en la «*Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas*», a disposición de cualquier entidad licitadora, en la que se informa de determinados aspectos relativos a límites y tecnología recomendada, sin que ello suponga que en la citada plataforma existiesen deficiencias técnicas como alega la recurrente.

En efecto, la PCSP presenta una serie de características técnicas que se aplican a todas las entidades licitadoras y que las mismas pueden conocer, por lo que no es posible entender que se ha vulnerado el principio de igualdad de trato.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta, como tantas otras veces (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre y 25/2019, de 31 de enero, entre otras muchas), que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que la recurrente ni el resto de entidades licitadoras impugnaron los pliegos en su día en los extremos cuestionados en el recurso, necesariamente han de estarse ahora al contenido de los mismos que son ley entre las partes.

En definitiva, pudiendo la entidad ahora recurrente conocer las características y limitaciones de la PCSP para la presentación de ofertas, hubo de prever tal contingencia.

Por último, la recurrente manifiesta que quiere dejar constancia de las dificultades encontradas para la realización de su oferta, teniendo en cuenta los plazos otorgados, la falta de respuestas por parte del órgano de contratación así como de la inexactitud de la información contenida en el anexo IV del pliego de



cláusulas administrativas particulares, relativa al mobiliario que aporta la Universidad, todas ellas expresadas en el documento 11 de su recurso.

En dicho documento, la recurrente manifiesta su disconformidad con el plazo de presentación de ofertas otorgado, con la premura para elaborar la proposición al tener que realizar una visita obligatoria, con el hecho de que algunas de las cuestiones se contestaron por el órgano de contratación un día antes de la finalización del plazo, así como a su juicio con la inexactitud, que parte transcribe y analiza, del citado anexo XIV, mobiliario que aporta la Universidad.

Pues bien, todas estas cuestiones pudo haberlas puesto de manifiesto en un potencial recurso contra los pliegos. Sin embargo, se aquietó a los mismos y presentó oferta, y es ahora, una vez que la suya fue presentada fuera de plazo cuando manifiesta las supuestas irregularidades -sin que este Tribunal prejuzgue las mismas-, una vez que los pliegos han devenido firmes y por tanto inatacables.

Procede, pues, desestimar el recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERENÍSIMA IBERIA, S.L.U.** contra el acuerdo, de 2 de julio de 2019, de la mesa de contratación por la que se declara la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Contrato administrativo especial para la explotación del servicio de comedor en el Edificio Celestino Mutis, con criterios medioambientales, de la Universidad Pablo de Olavide”, promovido por la Universidad Pablo de Olavide (Sevilla).

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

TERCERO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

