

**Recurso 441/2019**

**Resolución 110/2020**

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

Sevilla, 14 de mayo de 2020.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **D.D.M.** contra el acuerdo, de 31 de octubre de 2019, de la mesa de contratación por el que se declara su exclusión del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo asociado de las calderas de calefacción y A.C.S. de los edificios de la Universidad de Sevilla” (Expte. 19/33579), promovido por la Universidad de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 26 de septiembre 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. Posteriormente, el 9 de octubre de 2019, fue publicada modificación del citado anuncio, finalizando el plazo de presentación de ofertas el 18 de octubre de 2019 a las 14:00 horas.

**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 31 de octubre de 2019, la mesa de contratación declara la exclusión de la oferta de D.D.M. (en adelante DDM) del procedimiento de licitación citado en el encabezamiento.

**CUARTO.** El 14 de noviembre de 2019 tuvo entrada en el registro electrónico de este Tribunal, remitido por el órgano de contratación donde según se manifiesta entró el día anterior, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por DDM contra el citado acuerdo de exclusión de su proposición. Asimismo, la documentación necesaria para su tramitación y resolución fue remitida por el órgano de contratación teniendo entrada en este Tribunal el 21 de noviembre de 2019.

**QUINTO.** Mediante escrito de la Secretaría de este Tribunal de 3 de diciembre de 2019, se dio traslado del recurso al resto de empresas licitadoras, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndolas presentado ninguna en el plazo referido.

**SEXTO.** La disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 ha acordado el levantamiento de la suspensión desde el día 7 de mayo, fecha de su entrada en vigor, de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, extendiendo dicha medida a los recursos especiales. Habiéndose tramitado el presente procedimiento de licitación por medios electrónicos, tal como consta en el expediente remitido, la citada disposición ha levantado la suspensión de la tramitación del presente recurso especial.

## 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, el acto impugnado ha sido adoptado en la licitación de un contrato promovido por la Universidad de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado, a tales efectos, el 14 de enero de 2013, entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Universidad de Sevilla, de conformidad con lo previsto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente -DDM- 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 de servicios con un valor estimado de 217.262,40 euros, 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.a) 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 31 de octubre de de 2019, y notificado a través de la PCSP a la entidad ahora recurrente el 5 de noviembre de 2019, por lo que el recurso presentado el 13 de noviembre 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 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 31 de octubre de 2019, de la mesa de contratación por el que se declara la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación, solicitando que, con estimación del mismo, se acuerde la admisión a la licitación de su proposición presentada el día 18 de octubre de 2019 a las 11:41:46 horas.

En este sentido, señala DDM que el pasado 18 de octubre de 2019 a las 11:41:46 horas ha presentado oferta a través de la PCSP dentro del plazo establecido para ello para la licitación que se examina. Al respecto, manifiesta adjuntar justificante de presentación.

Asimismo, indica que los dos días anteriores a la fecha de finalización del plazo de presentación ofertas (18 de octubre de 2019) la PCSP estuvo inactiva por tareas de mantenimiento. En este sentido, señala que intentó en varias ocasiones presentar la oferta pero la citada plataforma comunicaba que estaba deshabilitada, y el día 18 de octubre a las 11:40 se habilitó y pudo presentarla. Posteriormente, manifiesta que recibió un correo electrónico de justificante de presentación de ofertas con la sorpresa de que contenía tres mensajes, como si se hubiese presentado oferta el día 18 a las 1:25:01 y a las 4:53:07 horas,



respectivamente, aparte de la que realmente se presentada a las 11:41:46. Entiende DDM que aunque la PCSP comunicara que estaba deshabilitada se quedaban registrados los datos.

Por otra parte, señala que tras revisar la oferta presentada se ha detectado que, por un fallo en la PCSP, no se ha quedado registrado algún precio en el anexo 3 “Relación precios repuestos calderas” y en el anexo 1 “Relación de instalaciones de calderas”, tras lo cual indica que se ha intentado hacer corrección a la oferta, acción que la citada la plataforma no ha permitido en modo alguno, ni siquiera eliminar dicha oferta y presentar una nueva corrigiendo los mencionados errores. En este sentido, señala que contactó con el soporte de la PCSP, que les comunica que no pueden hacer nada y que procediera a notificar por escrito al órgano de contratación de la Universidad de Sevilla las incidencias acaecidas.

Concluye DDM solicitando que se anulen las ofertas presentadas el día 18 de octubre de 2019 a las 1:25:01 y a las 4:53:07 horas, respectivamente, y se tenga por formulada en plazo la oferta presentada el día 18 de octubre de 2019 a las 11:41:46 horas y se acepten los citados anexos 1 y 3 que según indica adjunta y recogen los precios correctos sin faltar o sobrar ninguno. .

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que la mesa de contratación, en su sesión de 31 de octubre de 2019, procedió a comprobar que DDM había presentado tres proposiciones, sin que antes de la finalización del plazo de presentación haya contactado o hecho manifestación alguna sobre las dificultades que menciona en su recurso, hasta el momento de la interposición del mismo, por lo que en aplicación del artículo 139.3 de la LCSP la única decisión posible de la mesa era la exclusión de las tres ofertas presentadas.

En este sentido, señala el órgano de contratación que a veces las entidades licitadoras intentan modificar su oferta o añadirle documentación. Sin embargo, aclara que tras la presentación de una proposición la PCSP, no permite ambas acciones, siendo la única opción la presentación de nueva oferta y notificar al órgano de contratación lo ocurrido indicando la que debe considerarse válida y cual o cuales retiradas. Al respecto, señala que en esos términos informa la PCSP y así se ha procedido en esta Administración en alguna ocasión anterior.



En cuanto a las dificultades técnicas alegadas por la recurrente, el órgano de contratación señala que al no haberle manifestado DDM dificultad alguna con la PCSP, no ha solicitado informe a la Subdirección General de la Coordinación de la Contratación Electrónica. En este sentido, afirma que es a la entidad licitadora a la que le incumbe la carga probatoria (aunque sea mínima) de las dificultades en las que fundamenta su recurso. Al respecto, indica que la recurrente no aporta prueba alguna de cuanto expone: ni aporta el justificante de los dos fallos que menciona, ni el correo con tres mensajes que dice haber recibido, tan sólo el justificante de presentación de una de las tres ofertas, la que desea dar por válida. En relación a ello, matiza el informe al recurso que no pone en duda que DDM pudiera haber tenido algún tipo de dificultad, pero en modo alguno es imputable ni a esta Administración ni a la PCSP. En este sentido, afirma que no consta que la misma estuviera deshabilitada los dos días anteriores al cierre del plazo de la licitación (16 y 17 de octubre), todo lo contrario, esos días se publicaron licitaciones lo que puede comprobarse con una simple consulta. Asimismo, señala que le consta que dichos días tampoco estaba deshabilitada para la presentación de ofertas, al tener alguna licitación que terminaba el plazo el 16 de octubre, recibiendo ofertas a través de la PCSP, que habían sido presentadas ese mismo día.

Respecto al alegato del recurso de fallo de la PCSP que impide que alguno de los precios ofertados hayan quedado reflejados en los anexos aportados, afirma el órgano de contratación que DDM tampoco aporta prueba alguna. Acto seguido, manifiesta que la Subdirección General de la Coordinación de la Contratación Electrónica en varios informes emitidos con ocasión de recursos especiales en materia de contratación, ha expresado el funcionamiento de la PCSP, que se reproduce en el informe al recurso. Tras lo cual señala que difícilmente puede comprenderse cómo la cumplimentación de una oferta en un modelo puede realizarse de manera parcial por fallo de la citada plataforma, cuando es la entidad licitadora en su equipo quien la confecciona, la firma y la remite.

**SEXO.** Vistas las alegaciones de las partes procede su análisis. Al respecto, ha de tenerse en cuenta que el anexo II del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) «Documentación licitadores» dispone que *«Las proposiciones, junto con la documentación preceptiva se presentarán, dentro del plazo señalado en el anuncio, en la forma establecida en este Anexo, exclusivamente de forma electrónica a través de la Herramienta de Preparación y Presentación de ofertas que la Plataforma de Contratación del Sector Público pone a disposición de candidatos y licitadores para tal fin.»*



*A continuación se indica el enlace en el que los licitadores podrán consultar la guía de servicios de licitación electrónica que facilita la Plataforma de Contratación del Sector Público, relativa a la preparación y presentación de ofertas (...).*».

En este sentido, ha de ponerse de manifiesto, 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 25/2019, de 31 de enero y 51/2020, de 14 de febrero, 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.

Pues bien, dentro del menú de acceso a la PCSP, pulsando en los apartados “empresas” o “información”, se accede a las denominadas “guías de ayuda”, en las que aparecen tres, una de ellas denominada «Guía de los Servicios de Licitación Electrónica para Empresas”, pulsando en esta se accede a un documento designado como «Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas». Asimismo, mediante el enlace mencionado en el citado anexo II del PCAP se accede directamente a éste último documento.

Al respecto, del análisis de dicho documento se infiere que la PCSP tiene ciertas limitaciones técnicas que están recogidas en dicha guía, a disposición de cualquier entidad licitadora, en la que se informa de determinados aspectos relativos a límites, tecnología recomendada y otras cuestiones, sin que ello suponga que en la citada plataforma existiesen deficiencias técnicas en las fechas que alega la recurrente.

En efecto, la PCSP presenta una serie de características técnicas y circunstancias que se aplican a todas las entidades licitadoras y que las mismas pueden conocer, así como la forma de solventar cualquier deficiencia que pueda surgir durante el proceso de presentación de ofertas, por lo que no es posible entender que se ha vulnerado el principio de igualdad de trato.

Así las cosas, en dicho documento y en lo que aquí interesa, se dispone que en su apartado 6 sobre buenas prácticas, lo siguiente:



«(...)

4. Si encuentra algún problema durante la fase de preparación o de envío de la oferta, escriba inmediatamente a [licitacionE@hacienda.gob.es](mailto:licitacionE@hacienda.gob.es). No olvide indicar el número de expediente, órgano de contratación y todas las capturas de pantalla posibles que permitan al equipo técnico resolver la incidencia lo antes posible.

(...)

7. Revise siempre el contenido del justificante de presentación, muy en especial para localizar si lo que se ha presentado únicamente es la huella electrónica o resumen de su oferta. En los casos en que sea imposible completar la oferta mediante la Herramienta de la PLACSP y deba acudir a un registro, le recomendamos que escriba un correo electrónico al órgano de contratación para advertir tal circunstancia.

8. No modifique el directorio de trabajo .elic, en el cual se encuentran los ficheros electrónicos xml de las ofertas bajo ningún concepto. Es posible que, en algún caso, sea preciso disponer de uno de esos ficheros para recuperar su oferta. No lo edite en ningún caso.

9. No edite ni realice modificación alguna de los ficheros que se ubican bajo la carpeta LOGS en el directorio de trabajo “.elic”. Si el equipo técnico detecta que ha habido una modificación, no se considerará como prueba a su favor en caso de reclamación.

10. Una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas, todas aquellas reclamaciones que realice deberá dirigirlas al órgano de contratación. La Plataforma de Contratación del Sector Público, en aras de garantizar el principio de igualdad de trato, no se relaciona directamente con las empresas candidatas una vez expirada la fase de presentación. Será el órgano de contratación el que contacte con la Plataforma para informar sobre la existencia de una reclamación de un licitador.».

En el supuesto examinado, como se ha expuesto, la recurrente manifiesta que los días 16 y 17 de octubre de 2018 la PCSP estuvo inactiva por tareas de mantenimiento, intentando en varias ocasiones presentar oferta pero la citada plataforma comunicaba que estaba deshabilitada, y el día 18 de octubre a las 11:40 se habilitó y se presentó oferta. Sin embargo, la recurrente no manifiesta que se hubiese puesto en contacto con dicha plataforma, ni aporta prueba alguna de que la misma estuviese inactiva por tareas de mantenimiento, la única prueba que aporta de ello es su propia manifestación.

En este sentido, el órgano de contratación afirma que los días 16 y 17 de octubre de 2019, se publicaron licitaciones y se presentaron ofertas, lo que le consta al tener alguna licitación que terminaba el plazo el 16 de octubre, recibiendo ofertas a través de la PCSP, que habían sido presentadas ese mismo día. Sobre el particular, este Tribunal ha podido constatar a través de determinada documentación publicada en la PCSP,



que la misma recibió ofertas electrónicas presentadas en dicha plataforma (entre otras, expediente números 881/2019 y 19886/2019).

Así pues, en cuanto a las dificultades técnicas alegadas por la recurrente, en función de lo expuesto, ha de estarse a lo alegado por el órgano de contratación en su informe al recurso, en el que matiza que no pone en duda que DDM pudiera haber tenido algún tipo de dificultad, pero no acredita que la misma pueda ser imputable ni a la PCSP ni al órgano de contratación.

En definitiva, queda claro que la recurrente presentó tres ofertas, sin que en ningún momento antes de la finalización del plazo de presentación, haya puesto de manifiesto tal circunstancia ni cual de las presentadas ha de considerarse como la válida o adecuada. Así las cosas, solo es posible excluir las tres ofertas presentadas, conforme a lo previsto en el artículo 139.3 de la LCSP, citado por el órgano de contratación, que preceptúa que *«Cada licitador no podrá presentar más de una proposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 142 sobre admisibilidad de variantes y en el artículo 143 sobre presentación de nuevos precios o valores en el seno de una subasta electrónica. Tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otros si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las propuestas por él suscritas.»*. Dicha previsión normativa tiene, asimismo, reflejo en el PCAP que en su cláusula 9.1 que dispone en lo aquí interesa que *«Cada licitador no podrá presentar más de una proposición (sin perjuicio de la posible admisión de variantes, en cuyo caso se indicará en el Anexo I a este PCAP), ni suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otros si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las propuestas por él suscritas.»*.

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

Asimismo, además la recurrente señala que respecto a su oferta presentada el 18 de octubre de 2019 a las 11:41:46 horas, al revisarla detectó que por un fallo en la PCSP no se ha quedado registrado algún precio en el anexo 3 “Relación precios repuestos calderas” y en anexo 1 “Relación de instalaciones de calderas”, tras lo cual manifiesta que intentó su corrección, que dicha plataforma no le permitió, ni siquiera eliminar dicha oferta y presentar una nueva corrigiendo los mencionados errores. En este sentido, afirma, aunque no acredita, que se puso en contacto con el soporte de citada la plataforma que le indicó que debía notificar



por escrito al órgano de contratación de la Universidad de Sevilla las incidencias acaecidas, actuación que no consta que haya efectuado hasta la interposición del recurso que se examina, una vez que recibe la notificación de su exclusión.

Pues bien, aun cuando se le hubiese admitido su oferta presentada el 18 de octubre de 2019 a las 11:41:46 horas, no era posible aceptar la incorporación después del plazo de presentación de proposiciones de la corrección, modificación o ampliación de aquella. En este sentido, ha de darse la razón al órgano de contratación cuando manifiesta que difícilmente puede comprenderse como la cumplimentación de una oferta en un modelo puede realizarse de manera parcial por fallo de la PCSP, cuando es la entidad licitadora en su equipo quien la confecciona, la firma y la remite.

Al respecto, no es necesario tener grandes conocimientos de informática para afirmar que no es razonable entender, ni puede que sea posible técnicamente, que dicha plataforma vaya a modificar un fichero encriptado, eliminando en concreto dos precios de una relación de muchos.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede 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 **D.D.M.** contra el acuerdo, de 31 de octubre de 2019, de la mesa de contratación por la que se declara su exclusión del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo asociado de las calderas de calefacción y A.C.S. de los edificios de la Universidad de Sevilla” (Expte. 19/33579), promovido por la Universidad de 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.

