

Recurso 313/2020

Resolución 81/2021

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

Sevilla, 4 de marzo de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AM3, S.C.** contra el acuerdo de la mesa de contratación por el que se declara su exclusión, respecto al lote 2, del procedimiento de adjudicación denominado “Acuerdo Marco para la Adquisición y Reparación de Equipamiento Docente y de Oficina en el Ámbito de la Universidad de Sevilla”, 3 lotes, (Expte. 2020 AM/EQUIPAMIENTO DOCENTE Y DE OFICINA), promovido por la citada Universidad, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 8 de junio de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP) el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y presentación electrónica, del acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el referido anuncio se publicó el 9 de junio en el Diario Oficial de la Unión Europea. Con fecha 2 de julio de 2020 se



publica en el perfil de contratante, anuncio de rectificación, debido a la modificación de los pliegos, que con fecha 6 de julio se publicó en DOUE.

El valor estimado del contrato asciende a 2.800.000 euros, y entre quienes presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la entidad ahora recurrente, que licitó al lote 2, según consta en la documentación que obra en el expediente de contratación.

SEGUNDO. La licitación se rige por 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, es de aplicación 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 y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la LCSP.

TERCERO. Con fecha de 28 de septiembre de 2020, se le comunica a la entidad AM3, S.C., (en adelante AM3), el acuerdo de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta, del procedimiento de adjudicación, respecto al lote 2, al no haber presentado el Documento Europeo Único de Contratación (en adelante DEUC), y ello una vez transcurrido el plazo de subsanación otorgado al efecto.

CUARTO. El 2 de octubre de 2020 la entidad AM3 presenta ante el órgano de contratación, escrito de recurso contra la exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación. El citado escrito fue remitido por la Universidad de Sevilla a este Tribunal, con fecha 7 de octubre de 2020, junto con el expediente de contratación, el informe al recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

QUINTO. Posteriormente la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles, a computar desde el día siguiente al citado envío, para formular las alegaciones que consideraran oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo referido.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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.

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 -AM3- para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 2, de acuerdo con lo previsto en 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 recurso se interpone contra el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación, acto de trámite cualificado, dictado en el procedimiento de adjudicación de un acuerdo marco para el suministro de equipamiento, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, convocado por una entidad que tiene la consideración de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

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 notificado a través de la PCSP, a la entidad ahora recurrente, el 28 de septiembre de 2020. El escrito de recurso se presentó ante el órgano de contratación con fecha 2 de octubre de 2020. Por tanto, de conformidad con lo expuesto y con el contenido del artículo 51.3 de la LCSP, se concluye que el recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado al efecto.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo de la mesa de contratación, que le fue notificado el 28 de septiembre de 2020, por el que se declara la exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación.

En la comunicación de exclusión publicada en el perfil de contratante consta literalmente:

“Excluido. N.º Lote 2. NO PRESENTA DEUC PASADO EL PLAZO PARA SUBSANAR DOCUMENTACIÓN

La Mesa acuerda su exclusión por no aportar la documentación requerida dentro de los 3 días hábiles otorgados para subsanación de documentación.”.

La recurrente se alza contra el citado acuerdo de la mesa y solicita en su escrito de recurso la admisión de su proposición en el procedimiento de adjudicación, fundamentando su pretensión en los siguientes motivos:

-El requerimiento de subsanación nunca llegó al correo electrónico aportado en la licitación a efectos de comunicación.

-Asimismo, afirma que aportó la documentación acreditativa de la solvencia económica y técnica, a la PCSP; si bien y en cuanto al documento DEUC, reconoce que no se subió a la citada plataforma al no haber un fichero concreto para adjuntarlo.



El órgano de contratación en su informe, se opone a las pretensiones contenidas en el recurso y solicita la desestimación del mismo. Afirma que del contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), se deduce de manera clara e inequívoca la obligación de los licitadores de presentar el DEUC en el modelo y conforme a las instrucciones que para su cumplimentación se acompañaban al mismo. Pese a ello la recurrente no lo aportó, por lo que la mesa de contratación acordó requerir su subsanación. Una vez transcurrido el plazo de tres días concedido para ello, sin que subsanase la deficiencia comunicada, la mesa acordó la exclusión de la oferta de AM3 del procedimiento de adjudicación respecto al lote 2.

En cuanto a la comunicación del requerimiento de subsanación, alega la Universidad, que la misma se realizó a la cuenta de correos que obra en el expediente al efecto, y que es la misma a la que se remitió el acuerdo de exclusión. Manifiesta el órgano de contratación que desconoce el motivo por el que el licitador no ha accedido al contenido de la comunicación, pero en cualquier caso es al licitador al que corresponde dar de alta en la PCSP el correo electrónico en el que desea recibir sus comunicaciones, por lo que su no recepción, en ningún caso, puede ser imputable a la Administración.

SEXTO. Una vez vistas las alegaciones de las partes procede su análisis.

En el primero de los motivos de recurso, la mercantil AM3 alega que el requerimiento de subsanación no le llegó al correo electrónico aportado en la licitación a efectos de comunicación. Pues bien, consultado el expediente de contratación se ha podido comprobar que obra en el mismo el documento denominado “Autorizaciones del Licitador”, firmado electrónicamente en la PCSP, en el que la empresa AM3 autoriza, entre otros extremos, el uso de correo electrónico a efectos de comunicaciones, en los siguientes términos:

“Correo a efectos de comunicaciones: info@am3.es

Autoriza el envío de comunicaciones electrónicas: SI”.

Por su parte consta igualmente en el expediente -en la página 1054- la solicitud de información realizada a la recurrente por la mesa de contratación, con fecha 14 de septiembre, a través de la PCSP, en la que figuran los siguientes datos:

“Otras comunicaciones/Solicitud de información adicional



Destinatario AM3,S.C.

Correo Electrónico info@am3.es

Texto de la Comunicación

Debe adjuntar modelo DEUC cumplimentado y firmado

Fecha final de respuesta

17/09/2020 13:30”.

De lo expuesto se deduce que, tal y como afirma el órgano de contratación en su informe, el requerimiento de documentación remitido a AM3, lo fue a través de la cuenta de correos que a tales efectos la mercantil recurrente consignó en el expediente. Es cierto que en otros documentos obrantes en la proposición de AM3 constan igualmente otras cuentas de correos, pero tal y como se deduce de la documentación obrante en el expediente, el órgano de contratación realizó la comunicación del requerimiento de documentación a la cuenta específicamente autorizada e identificada por la hoy recurrente para ello, por lo que no cabe estimar defecto en la notificación de la subsanación y en consecuencia se desestima este primer motivo de recurso.

SÉPTIMO. El segundo de los motivos alegados en el escrito de recurso, hace referencia a que el DEUC, objeto del requerimiento, no se aportó al no contar la PCSP con un fichero concreto para adjuntarlo.

Pues bien, comenzando por lo dispuesto en la normativa de aplicación se ha de tener presente que el apartado a) del artículo 140.1 de la LCSP, dispone que *“Las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de una declaración responsable que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación de conformidad con lo indicado en el artículo siguiente, que deberá estar firmada”*.

Por su parte, el artículo 141 de la LCSP dispone que: *“ 1. Los órganos de contratación incluirán en el pliego, junto con la exigencia de declaración responsable, el modelo al que deberá ajustarse la misma. El modelo que recoja el pliego seguirá el formulario de documento europeo único de contratación aprobado en el seno de la Unión Europea, sin perjuicio de lo establecido en la letra c) del apartado 4 del artículo 159.*



2. En los casos en que se establezca la intervención de mesa de contratación, esta calificará la declaración responsable y la documentación a la que se refiere el artículo anterior.

Cuando esta aprecie defectos subsanables, dará un plazo de tres días al empresario para que los corrija.”.

En relación a ambos artículos entre las funciones de la mesa de contratación reguladas en el artículo 326 de la LCSP, se encuentra la *“calificación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos a que se refieren los artículos 140 y 141, y, en su caso, acordar la exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten dicho cumplimiento, previo trámite de subsanación.”.*

Además y conforme a lo establecido en el artículo 139 de la LCSP, las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna.

Pues bien, atendiendo al contenido del PCAP, que rige el contrato objeto de recurso, se comprueba que en la cláusula 9 del mismo relativa a la presentación de proposiciones, se dispone que: *“Los licitadores deberán presentar tres sobres/archivos, con las características y contenido que se especifique en el Anexo II al PCAP”.*

Por su parte el mencionado Anexo II del PCAP dispone: *“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

https://contrataciondelestado.es/wps/wcm/connect/c6451e55-7ffc-48fa-97f4-72d7b6735a38GuiaLicitacion_v2.5+UOE+empresas.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c6451e55-7ffc-48fa-97f4-72d7b6735a38



(...)”.

Y en relación a la documentación a incluir en el archivo nº1, el Anexo II del PCAP expresamente prevé:

“ARCHIVO N° 1 DOCUMENTACIÓN ACREDITATIVA DE LOS REQUISITOS PREVIOS

Documentación a incluir:

1. Declaración responsable conforme al Modelo A (que se acompaña junto con los pliegos), relativa a los requisitos de capacidad y solvencia. En el supuesto de que el presente contrato se encuentre sometido a regulación armonizada, se cumplimentará el Documento Europeo Único de Contratación, en el modelo y conforme a las instrucciones que se acompañan.

(...)”.

Por su parte la cláusula 10.3 establece: *“10.3. Calificación de la documentación acreditativa de los requisitos previos.*

La Mesa de contratación, se reunirá para calificar previamente los documentos presentados en tiempo y forma.

A tal efecto, por la presidencia se ordenará la apertura del Sobre/Archivo nº 1 que contiene la documentación acreditativa de los requisitos previos.

Si la Mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente o por medios electrónicos, informáticos o telemáticos a los interesados, concediéndose un plazo no superior a tres días hábiles para que los licitadores los corrijan o subsanen ante la propia Mesa de contratación, bajo apercibimiento de exclusión definitiva del licitador si en el plazo concedido no procede a la subsanación de la documentación.”.

Por tanto y de acuerdo con el PCAP queda claro que las empresas licitadoras debían presentar una declaración responsable en el modelo DEUC conforme a las instrucciones que se acompañaban al efecto. Además el licitador contaba con un enlace a internet que se facilita en el Anexo II del PCAP, mediante el cual se accede directamente al documento designado como *«Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas»*, en el que se recogen los requisitos para el uso de la PCSP, y ello con el principal objetivo de dar a conocer el manejo de la misma.



De conformidad con lo expuesto, la mesa de contratación en su sesión del 11 de septiembre de 2020, en el ejercicio de sus funciones, tras la apertura de las proposiciones presentadas, calificó la documentación aportada -por las 26 empresas admitidas a la licitación- en el Archivo 1 y ante la existencia de defectos subsanables en cinco de ellas, las requirió para que subsanasen, comunicación que se llevó a cabo a través de la PSCP con fecha 14 de septiembre. Finalizado el plazo de subsanación todas las empresas subsanaron a excepción de AM3, que al no haber aportado la documentación requerida por la mesa, resultó excluida del procedimiento de adjudicación.

Pues bien, frente a todo lo expuesto AM3 admite en su escrito de recurso que no aportó el DEUC -por tanto este es un hecho indubitado- y esgrime como motivo de ello que en la PCSP no aparecía fichero concreto para adjuntar dicho documento. Al respecto y en primer lugar se ha de señalar que el resto de licitadores en el presente expediente -un total de 26 empresas-, han dado correcto cumplimiento a la referida obligación haciendo uso de la misma plataforma, y sin que ninguno se haya visto impedido para ello ni en la fase inicial de presentación de las proposiciones, ni en la fase de subsanación.

Por su parte la recurrente al margen de la afirmación realizada -carente de acreditación alguna-, no rebate jurídicamente la calificación de la documentación llevada a cabo por la mesa. Además las dificultades alegadas se hubieran podido superar con una lectura detenida del PCAP. Por el contrario AM3 optó por no presentar el DEUC, lo que hace pensar que no atendió el requerimiento de subsanación con la diligencia debida, y ello a pesar de que las consecuencias de su incumplimiento podían ser la exclusión de su oferta.

Por tanto procede también la desestimación de este motivo y en consecuencia la del recurso.

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 **AM3, S.C.** contra el acuerdo de la mesa de contratación por el que se declara su exclusión, respecto al lote 2, del procedimiento de adjudicación denominado “Acuerdo Marco para la Adquisición y Reparación de Equipamiento Docente y de Oficina en el Ámbito de la Universidad de Sevilla”, 3 lotes, (Expte. 2020 AM/EQUIPAMIENTO DOCENTE Y DE OFICINA), promovido por la citada Universidad

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.

CUARTO. 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.

