

Recurso 92/2021

Resolución 281/2021

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

Sevilla, 22 de julio de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PINTURONUBA S.L.**, contra la resolución, de 11 de febrero de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de taller mecánico para el mantenimiento de la flota de vehículos de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias” (Expte. 20002090), respecto del lote 5, correspondiente a la provincia de Huelva, convocado por la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias adscrita a la Consejería de Salud y Familias, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 octubre de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, y el 9 de octubre de 2020 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 1.584.000 euros. El 7 octubre de 2020 los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Mediante resolución, de 11 de febrero de 2021, respecto del lote 5, el órgano de contratación adjudica el contrato a la entidad INJECCIO AMAC S.L..

SEGUNDO. El 4 de marzo de 2021, tuvo entrada en el registro electrónico de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad PINTURONUBA S.L., (en adelante PINTURONUBA) contra la citada resolución de 11 de febrero de 2021.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación el 4 de marzo de 2021, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 8 de marzo 2021.

Con fecha 22 de marzo de 2021, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ningunas en el plazo establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad licitadora, respecto del lote 5, en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. En el presente supuesto el recurso se interpone contra la resolución de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector



público con la condición de poder adjudicador, 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.c) de la LCSP.

Al respecto, procede indicar que aun cuando el recurso se dirige sustantivamente contra la exclusión de la oferta de la recurrente, pues únicamente combate dicha circunstancia, el acto formalmente impugnado es la resolución de adjudicación y a ésta debemos atenernos para examinar los restantes requisitos de admisión del recurso.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la resolución de adjudicación fue notificada a la recurrente el 12 de febrero de 2021, por lo que el recurso presentado el 4 de marzo de 2021 en el registro electrónico de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar el motivo en que el mismo se sustenta que no es otro que la exclusión de la recurrente del procedimiento de adjudicación por no subsanar en plazo la documentación acreditativa de los requisitos previos.

Pues bien, contra dicho acuerdo la recurrente interpone el presente recurso, en el que suplica su estimación *“admitiendo la licitación de mi representada y puntuándola conforme a los baremos establecidos, adjudicando el contrato de acuerdo con las puntuaciones resultantes”*.

La recurrente alega que *“sí subsanó en plazo presentando el día 17 de noviembre de 2020 la documentación requerida, si bien, por un fallo en el sistema informático fue imposible incorporar dicha documentación a través del SIREC-Portal de licitación electrónica, razón por la que, tras dejar constancia de esta circunstancia, se aportó mediante correo electrónico”*.

En su escrito de recurso sostiene que dicho extremo lo acredita *“con el justificante del correo electrónico que como puede comprobarse fue enviado con fecha 17 de noviembre de 2020 a las 18:27 horas ante la imposibilidad de adjuntarlo por el portal SIREC, tal y como también se expone en el mismo correo. Adjuntamos también al presente escrito copia de los documentos que se unieron a dicho correo y se solicita como prueba se contacte con*



el Sr. Rosas Fernández para que confirme la recepción de dicho correo con la documentación adjunta en la fecha señalada, así como que además la misma fue entregada en las oficinas de la delegación territorial en Huelva ante la imposibilidad técnica de subirla a la plataforma.”

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso solicita su desestimación, alegando que *“la normativa no contempla la posibilidad de que la mesa de contratación pueda aceptar la presentación de documentación para subsanación de defectos u omisiones en la documentación acreditativa de requisitos previos de medios electrónicos distintos al SiREC como sería su presentación por correo electrónico alegada por la recurrente.”*

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes en el anterior fundamento jurídico, procede su examen.

Por su relación con el motivo de recurso procede destacar lo dispuesto en la cláusula 10.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) relativa a la *“Apertura del sobre electrónico n.º 1 y calificación de documentos”*:

“Reunida la Mesa de contratación en el día y hora señalados, la presidencia ordenará la apertura del sobre electrónico n.º 1. A continuación, la Mesa calificará la documentación recibida. Si observase defectos u omisiones subsanables en la documentación del sobre electrónico n.º 1, lo comunicará por medios electrónicos a través de SiREC-Portal de licitación electrónica y lo hará público a través del perfil de contratante del órgano de contratación, concediéndose un plazo de tres días naturales para que las personas licitadoras los corrijan o subsanen presentando la documentación que proceda a través del SiREC-Portal de licitación electrónica, bajo apercibimiento de exclusión definitiva de la persona licitadora si en el plazo concedido no procede a la subsanación de dicha documentación.

Posteriormente, se reunirá la Mesa de contratación para adoptar el oportuno acuerdo sobre la admisión definitiva de las personas licitadoras.”

Pues bien, conforme a lo dispuesto en la citada cláusula del PCAP, en la sesión la mesa de contratación celebrada el día 10 de noviembre de 2020 para calificar la documentación acreditativa de los requisitos previos presentada por las licitadoras, se observaron los defectos u omisiones subsanables en la oferta de la ahora recurrente, que se recogieron en la correspondiente acta.



Así, el 12 de noviembre de 2020, se le notificó el requerimiento de subsanación, a través del sistema de notificaciones telemáticas, con el siguiente contenido:

“EXPEDIENTE: 20002090

DESCRIPCIÓN: SERVICIO DE TALLER MECÁNICO PARA EL MANTENIMIENTO DE LA FLOTA DE VEHÍCULOS DE LA EMPRESA PÚBLICA DE EMERGENCIAS SANITARIAS

SUBSANACIÓN A REALIZAR POR LA PERSONA LICITADORA TALLERES PINTURONUBA S.L. :

Observación n.º 1: Relativa a Letra a) Los datos básicos de la persona licitadora conforme al modelo del anexo II-A, de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares:

No han presentado los datos básicos de la persona licitadora.

Subsanación n.º 1 a realizar: Deberán presentar los datos básicos de la persona licitadora, según modelo del anexo II-A del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Observación n.º 2: Relativa a la Letra b) Documento Europeo Único de contratación (DEUC), de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares:

No han presentado la declaración responsable correspondiente al Documento Europeo Único de contratación (DEUC).

Subsanación n.º 2 a realizar: Deberán presentar declaración responsable que se ajustará al formulario del Documento Europeo Único de contratación (DEUC) establecido por el Reglamento (UE) n.º 2016/7 (DOUE de 6/01/2016) accesible a través de la siguiente dirección <https://visor.registrodelicitadores.gob.es/home>.

También podrán acceder a dicho formulario a través del perfil de contratante de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, en la dirección de internet: <https://juntadeandalucia.es/temas/contratacion-publica/perfiles-licitaciones/detalle/000000259581.html> (apartado Documentación complementaria, subapartado K.2 Información adicional): Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) (xml), y realizar su cumplimentación.

Observación n.º 3: Relativa a Letra d) Declaración responsable del cumplimiento de condiciones especiales de ejecución, de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares:



No han presentado declaración responsable del cumplimiento de condiciones especiales de ejecución.

Subsanación n.º 3 a realizar: Deberán presentar declaración responsable del cumplimiento de las condiciones especiales de ejecución conforme al modelo anexo IV del PCAP, indicando que dichas condiciones han sido tenidas en cuenta en la elaboración de su oferta y asumiendo el compromiso de cumplir dichas condiciones en caso de resultar adjudicataria.

Observación n.º 4: Relativa a Letra e) Relación de empresas pertenecientes al mismo grupo, de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares:

No han presentado declaración en la que se indique bien de que no pertenece a ningún grupo de empresas o bien de que se encuentra en alguno de los supuestos previstos en el artículo 42 del Código de Comercio y pertenece a un grupo de empresas.

Subsanación n.º 4 a realizar: A los efectos de la aplicación de la regla prevista en el artículo 86.1 del RGLCAP, y de conformidad con lo establecido en el artículo 149.3 de la LCSP, las personas licitadoras deberán presentar declaración, según modelo del anexo V del pliego de cláusulas administrativas particulares, bien de que no pertenece a ningún grupo de empresas o bien de que se encuentra en alguno de los supuestos previstos en el artículo 42 del Código de Comercio y pertenece a un grupo de empresas, con indicación de la relación de las empresas de dicho grupo y de las que se presentan a la licitación.

Los defectos u omisiones indicadas se comunicarán a la persona licitadora a través de medios electrónicos y se hará público a través del perfil de contratante del órgano de contratación, concediéndose un plazo de tres días naturales para que la persona licitadora los corrijan o subsanen presentando la documentación que proceda a través del SiREC-Portal de Licitación Electrónica, bajo apercibimiento de exclusión definitiva de la persona licitadora si en el plazo concedido no procede a la subsanación.”

El acuerdo de exclusión recurrido se adoptó el día 20 de noviembre de 2020, en la sesión de la mesa de contratación celebrada para el análisis de la documentación entregada en fase de subsanación, y quedó reflejada en el acta de la misma en los siguientes términos:

“La entidad TALLERES PINTURONUBA S.L., ha presentado en plazo, a través de SiREC-Portal de Licitación Electrónica, la documentación relativa a la Subsanación n.º 1, Subsanación n.º 3 y Subsanación n.º 4, que le fue



requerida, siendo conforme la misma. Respecto a la Subsanación n.º 2, la entidad TALLERES PINTURONUBA S.L., no ha presentado a través de SiREC la declaración responsable relativa al Documento Europeo Único de contratación (DEUC).

(...)

La mesa de contratación acuerda:

(...)

2º La exclusión de la persona licitadora PINTURONUBA, S.L. por no haber realizado en el plazo que finalizaba el 17/11/2020 la subsanación n.º 2 relativa a la Letra b) Documento Europeo Único de contratación (DEUC), de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares. Las subsanaciones a realizar fueron comunicadas el 12 de noviembre de 2020 a la persona licitadora PINTURONUBA, S.L. a través de SiREC-Portal de Licitación Electrónica y anunciada el mismo día en el perfil de contratante de EPES, bajo apercibimiento de exclusión definitiva de la persona licitadora si no procedía a la subsanación.

La persona licitadora PINTURONUBA, S.L. ha presentado el 19/11/2020 el documento que se adjunta con n.º 268368 en el Registro de entrada de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, correspondiente a la declaración responsable del Documento Europeo Único de contratación (DEUC) relativo a la subsanación n.º 2 que debió presentar en el plazo que finalizaba el 17/11/2020.

La persona licitadora PINTURONUBA, S.L. no ha cumplido el requisito relativo a la Letra b) Documento Europeo Único de contratación (DEUC), de la cláusula 9.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares, debiendo acordarse su exclusión de este procedimiento de adjudicación conforme a lo establecido en el artículo 22.1 b) del 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.”

Como dispone la LCSP en su artículo 139.1, 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. Así lo viene expresando la ya reiterada doctrina de este Tribunal (v.g. Resolución 377/2019, de 7 de noviembre) los pliegos que rigen el contrato son “lex inter partes” o “lex contractus” y vinculan a los licitadores que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas.

En este procedimiento no consta que los pliegos hayan sido impugnados y, por lo tanto, son firmes y vinculantes en cuanto a su contenido para todas las partes, por lo que, en virtud del principio de “pacta



sunt servanda”, para determinar si la subsanación requerida por la mesa de contratación se ha presentado en tiempo y forma, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos, conocidos y libremente aceptados por las entidades licitadoras, entre las que figura la ahora recurrente.

Pues bien, teniendo en cuenta todo lo expuesto, la controversia se centra en discernir si la presentación de la documentación para la subsanación se ha realizado en el plazo concedido y en la forma adecuada.

En primer lugar analizaremos si la subsanación se ha realizado en el plazo concedido. Teniendo en cuenta que el requerimiento de subsanación se le notificó el día 12 de noviembre de 2020, y que disponía de tres días naturales para subsanar, el plazo finalizó el día 15 de noviembre de 2020, sin que la recurrente presentara la documentación requerida.

No obstante, la mesa de contratación entendió que el plazo de subsanación se prolongaba hasta el día 17 del mismo mes, al realizar el cómputo como días hábiles, lo cual, es favorable para la recurrente, pues la mesa entendió subsanadas en plazo “*la Subsanación n.º 1, Subsanación n.º 3 y Subsanación n.º 4*”, que fueron realizadas el 17 de noviembre de 2020.

En cuanto a la forma, o medio, mediante el cual la recurrente pretende haber subsanado la presentación del documento europeo único de contratación (en adelante DEUC), este Tribunal entiende, como afirma el órgano de contratación en su informe al recurso, que ni en los pliegos, ni en la normativa, se *“contempla la posibilidad de que la mesa de contratación pueda aceptar la presentación de documentación para subsanación de defectos u omisiones en la documentación acreditativa de requisitos previos por medios electrónicos distintos al SiREC como sería su presentación por correo electrónico alegada por la recurrente.”*

Además, de los correos electrónicos que la recurrente aporta, como anexos al escrito de recurso, con los que pretende probar la subsanación, se constata que hasta el día 17 de noviembre la ahora recurrente no disponía del documento europeo único de contratación (en adelante DEUC) que remite al personal del órgano de contratación, previo contacto con el mismo a iniciativa de dicho órgano, y que sólo consigue enviar por correo electrónico.



Por la misma razón, no se puede otorgar validez, a efectos de subsanación, a la presentación del DEUC en la oficina de registro del órgano de contratación, donde, además, se presentó el día 19 de noviembre de 2020.

Todo ello pone de relieve, que la recurrente no actuó con la diligencia debida para subsanar los defectos de su oferta, pese al apercibimiento de exclusión que contenía el requerimiento de subsanación y a la corrección del mismo.

Asimismo, no puede admitirse la alegación de la recurrente relativa a la imposibilidad de incorporar el DEUC al SIREC-Portal de licitación electrónica por un fallo en el sistema informático, que no acredita, limitándose a afirmar que por *“problemas tecnológicos no imputables a esta parte sino a la propia plataforma, nos vimos obligados a aportar Documento Europeo Único de Contratación por otros medios”*.

De acuerdo con todo lo expuesto, queda claro que la subsanación realizada por la recurrente, a pesar de las facilidades prestadas por el órgano de contratación, no ha sido presentada en plazo ni por el medio exigido.

Como se indicaba, entre otras, en las Resoluciones 306/2016 y 309/2016, ambas de 2 de diciembre, en la 13/2017, de 27 de enero y en la 21/2018, de 31 de enero, de este Tribunal, resulta conveniente traer a colación lo dispuesto en el Informe 18/2011, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón, cuando señala que *«la regla de la excepcionalidad de la preclusión de los plazos en el procedimiento administrativo y el antiformalismo que presiden la LRJPAC, deben aplicarse en el procedimiento de adjudicación de los contratos de forma que se respeten los principios de igualdad de trato y de eficiencia que proclama la LCSP. El principio de igualdad de trato supone que los licitadores deben poder conocer con claridad los trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de un licitador, aquellos plazos establecidos para la realización de una actividad simultánea por todos los licitadores»*.

A mayor abundamiento, y en la misma dirección expresada ut supra, se expresa la Resolución 1160/2017, de 1 de diciembre de 2017, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que dice: *“Para la resolución del presente recurso, ha de tenerse presente el contenido del artículo 145 del TRLCSP, que establece que las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad*



de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna. Esta aceptación incondicionada abarca igualmente la forma y lugar en que han de presentarse las proposiciones. Por lo tanto, el contenido del PCAP resulta obligatorio y vinculante para el licitador, que deberá ajustarse al mismo tanto en la presentación de la documentación inicial como en la derivada de la subsanación posterior.

(...)

La admisión de la recurrente en las condiciones que propone daría lugar a la quiebra del principio de igualdad de trato y no discriminación entre los candidatos, que constituye uno de los principios básicos que han de regir la contratación del sector público (ex art. 1 TRLCSP), dado que supondría otorgar un tratamiento singular más favorable a la recurrente frente a los restantes candidatos que sí han presentado la documentación exigida en el lugar y plazo fijados en el PCAP y en el requerimiento”.

En definitiva, ante la utilización por la recurrente del correo electrónico y de las oficinas de registro del órgano de contratación, este Tribunal, no puede dar por válida la presentación de la subsanación de la ahora recurrente, pues, independientemente de ello, la misma se realizó después de la fecha límite fijada al efecto, y en consecuencia la exclusión de su oferta es ajustada a derecho.

Procede igualmente desestimar esta petición, y en consecuencia, el recurso especial interpuesto.

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PINTURONUBA S.L.**, contra la resolución, de 11 de febrero de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de taller mecánico para el mantenimiento de la flota de vehículos de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias” (Expte. 20002090), respecto del lote 5, correspondiente a la provincia de Huelva, convocado por la Empresa Pública de Emergencia Sanitaria adscrita a la Consejería de Salud y Familias.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto del lote 5.

TERCERO. 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.

