



Recurso nº 179/2024

Resolución nº 363/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 7 de marzo de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. F.R.L. y D. G.M.L., en representación de la UTE ORIONIS, SMART WATER NETWORKS, S.L. – BETELING CONSULTORÍA EN INGENIERÍA, S.L., contra su exclusión del procedimiento de contratación del *“Suministro e Instalación del Sistema de Telecontrol Para Las Obras de Modernización de Telecontrol de Hidrantes en La Zona Regable del Zújar (Badajoz) en el Marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia –Financiado Por La Unión Europea –NEXT GENERATION EU”*, con expediente referencia TSA0076860, convocado por la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA); este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Aprobado el expediente de contratación para la licitación del contrato de suministro e instalación del Sistema de Telecontrol Para Las Obras de Modernización de Telecontrol de Hidrantes en La Zona Regable del Zújar (Badajoz) por parte de la mercantil TRAGSA, se procedió al anuncio previo en el DOUE de fecha 27 de septiembre de 2023 y tanto el anuncio como los pliegos se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 24 de diciembre de 2023. El valor estimado del contrato quedó anunciado por 4.049.341,91 euros.

El plazo para la presentación de las proposiciones quedó anunciado hasta las 14:00 horas del día 19 de enero de 2024 y el código de clasificación de CPV: 48921000 - Sistema de automatización.



Segundo. Dentro del plazo de presentación de proposiciones, han formalizado ofertas las siguientes licitadoras:

- ADASA SISTEMAS, S.A.U.,
- BERMAD EUROPE, S.L.,
- INELCOM TECHNOLOGY, S.L.,
- NOVEDADES AGRÍCOLAS, S.A.,
- RIEGOS IBERIA REGABER, S.A.,
- SEYS MEDIOAMBIENTE, S.L.-SOLUCIONES SMART DE TERRITORIO, S.L.,
- SOGESEL DESARROLLO Y GESTIÓN, S.L.,
- UTE ORIONIS – BETELING.

Tercero. El procedimiento abierto para la selección de los contratistas siguió los trámites previstos para la adjudicación de los contratos mixtos de suministros y de servicios sujetos a regulación armonizada previstos en la vigente 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 Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP, en adelante).

Cuarto. Con fecha 26 de enero de 2024, en la sesión electrónica de la Mesa Central de Contratación nº E03 2024 MC TRAGSA se procedió a la apertura de los sobres electrónicos “A: Documentación General” presentados a través de la herramienta de preparación y presentación de ofertas de la Plataforma de Contratación del Sector Público por las empresas licitantes, procediéndose a verificar si los licitantes cumplían, además de con los requisitos de capacidad y representación exigidos en la LCSP, con los requisitos de solvencia exigidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, por los que se regía la convocatoria (Anexo I, apartado E del PCAP).



En esta sesión de la mesa de contratación se acordó la exclusión de las ofertas presentadas por las empresas NOVEDADES AGRICOLAS, S.A. y la UTE ORIONIS-BETELING, al haber sido presentadas fuera del plazo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y en el Anuncio de licitación, comunicándose dicha exclusión a las empresas con fecha 26 de enero de 2024.

Quinto. Con fecha 9 de febrero de 2024 y en sede electrónica se formaliza este recurso especial en materia de contratación por los representantes de la UTE ORIONIS-BETELING, contra su exclusión en el procedimiento abierto de licitación para que, con anulación de la misma, sea incorporada dicha UTE al procedimiento de valoración de su oferta.

Sexto. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito 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 Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC). En especial, se ha concedido trámite de audiencia a las demás licitadoras concurrentes, no habiendo hecho uso de su derecho.

Séptimo. Por Acuerdo de este Tribunal, de fecha 15 de febrero de 2024, dictado al amparo del artículo 58.1 b) del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, se declara que *prima facie* no aprecia causa de inadmisión del recurso y acuerda la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del recurso interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.



Segundo. Las empresas recurrentes que concurren con el compromiso de constitución de la UTE ORIONIS-BETELING gozan de legitimación directa para sostener sus pretensiones de anulación del acuerdo de exclusión de procedimiento de licitación, de conformidad con el artículo 48 de la LCSP.

Tercero. La actuación impugnada es susceptible de recurso especial en materia de contratación, pues el contrato mixto de suministros y de servicios supera el valor estimado de 100.000 euros ex artículo 44.1 a) de la LCSP, y se contrae respecto de la exclusión de la UTE ORIONIS-BETELING, pues se trata de un acto de trámite cualificado a los efectos del artículo 44.2 b) del mismo texto legal.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido al efecto en el artículo 50 de la LCSP y se da cumplimiento a las demás formalidades procedimentales.

Quinto. El objeto del recurso lo centran las impugnantes concurrentes en UTE en la indebida exclusión de sus empresas en la fase inicial del procedimiento de licitación, pues a su juicio presentaron toda la documentación en tiempo y en forma, en la sede electrónica de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Los representantes de las empresas en UTE afirman que:

“Que, dentro de plazo de presentación de ofertas mencionado, las entidades a las que representamos, concurriendo en compromiso de Unión Temporal de Empresas (UTE Orionis-Beteling) a este procedimiento de licitación, procedieron a realizar los trámites oportunos para presentar la documentación del procedimiento en la PLACSP.

Que, por motivos ajenos a la UTE Orionis – Beteling, no se envió la documentación a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PLACSP) dentro del plazo límite establecido, puesto que se quedó bloqueada y no existían indicaciones de lo que estaba sucediendo para poder subsanar el error y enviar la documentación en tiempo y forma. Tras comenzar a subir la documentación el día 18 enero sin problemas, continuamos con la subida de documentación el día 19 enero, intentándolo desde las 12:00 am y dentro del plazo estipulado para ello sin lograrlo.



La UTE Orionis – Beteling puso en conocimiento del fallo en la PLACSP al Órgano de Contratación de TRAGSA para que pudiesen así tomar las medidas que estimasen oportunas. Se contactó con el departamento técnico de TRAGSA para solicitar que hiciesen llegar a su departamento de contratación el problema técnico surgido durante el envío, solicitando a la vez un aplazamiento del plazo de presentación. Se adjunta captura de pantalla del correo enviado a TRAGSA con una imagen de la plataforma bloqueada, donde no se indica el error y sin dejar avanzar en la firma y envío de la documentación:

(...)

Que, el 19 de enero de 2024 a las 16:17, se pudo presentar la documentación en la PLACSP satisfactoriamente:

(...)”.

Ante dichas incidencias, la UTE recurrente estima que la presentación fuera de plazo, pues el plazo venció el 19 de enero de 2024 a las 14:00 horas, se debe a causas técnicas ajenas a su voluntad y, en todo caso, imputables al funcionamiento de la Plataforma de Contratación del Sector Público y advierte que:

“En el presente escrito, se ha demostrado fehacientemente la imposibilidad de presentar ofertas a través de PLACSP antes de finalizar el plazo de presentación, y se ha corroborado que los inconvenientes técnicos no pueden atribuirse únicamente a la propia UTE. Además, cabe destacar que la UTE no es la única que ha quedado excluida al enviar la oferta fuera del plazo estipulado en el anuncio, ya que se ha excluido también a NOVEDADES AGRICOLAS SA, corroborando así que existía algún fallo en la plataforma impidiendo también enviar su documentación correctamente.

Vista la imposibilidad de presentar la propuesta dentro del plazo previsto y en virtud que así fuese, se realizó la comunicación por parte de la UTE al Órgano de Contratación solicitando la prórroga del plazo de presentación para poder subir la documentación firmada correctamente.



Así que, por este contexto, sostenemos que la mesa de contratación debió ejercer la facultad contemplada en la página 4 del PCAP, que permite que, en situaciones donde, por razones técnicas no imputables al licitador, este no pueda presentar su oferta dentro del plazo establecido, pueda prorrogar la presentación de ofertas para todos los licitadores de manera equitativa”.

Por todo ello, suplica a este Tribunal la estimación del recurso y la anulación del acto de exclusión de la UTE y “(...) proceda a admitir nuestra propuesta de la UTE Orionis-Beteling al procedimiento de contratación de “Contratación del Suministro e Instalación del Sistema de Telecontrol para las obras de modernización de telecontrol de hidratantes en la zona regable del Zújar (Badajoz) en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia- Financiado por la Unión Europea-Next Generation EU”, o, subsidiariamente, ampliar el plazo de presentación el tiempo que estuvo la plataforma sin funcionar correctamente”.

Sexto. En contra de las pretensiones de la UTE recurrente, se alza el informe remitido por el poder adjudicador TRAGSA, suscrito por su Director Económico-Financiero, con fecha 13 de febrero de 2024, en el que se defiende la legalidad de lo actuado por la mesa de contratación: la exclusión por presentar la documentación (administrativa y oferta) fuera del plazo anunciado (hasta las 14:00 horas del día 19 de enero de 2024). En contra de las alegaciones de la UTE ORIONIS-BETELING, el informe del órgano de contratación puntualiza cuanto sigue:

“1.- Que no consta en la PLACSP pregunta alguna de las empresas licitadoras correspondiente al día 19 de enero de 2024, respecto de esta licitación y relativa a fallos de la PLACSP y problemas en la presentación de ofertas;

2.- Que este correo electrónico dirigido al departamento técnico de TRAGSA al que se refiere la empresa recurrente no sólo no es la vía de comunicación válida en una licitación electrónica (el instrumento de comunicación es la propia Plataforma) sino que además evidencia que fue remitido por la UTE ORIONIS el mismo día 19 de enero de 2024 a las 13:47h, es decir, apenas 13 minutos antes de cerrarse el plazo de presentación de ofertas.



Es decir, un plazo muy ajustado con un margen de resolución del problema cuasi inexistente.

Además, sigue alegando la recurrente que al mismo tiempo de remitir ese correo al departamento técnico de TRAGSA, contactó por correo con el Servicio de Asistencia de la PLACSP. Dicho correo, tal y como consta en el escrito de recurso, fue remitido a la PLACSP el mismo día 19 de enero a las 13:52h.

Y consta además que el Servicio de Asistencia de la PLACSP contestó a la UTE ORIONIS a través de un correo electrónico remitido a las 13:56h del mismo día, indicándoles que la raíz del problema estaba en la firma de los documentos por parte de la licitadora a través de la PLACSP, pero en ningún momento trasladó a la UTE que existiera problema alguno en el funcionamiento de la Plataforma, mucho menos una situación de 'bloqueo de la presentación de la oferta' tal y como manifiesta la recurrente.

Y a continuación se sigue evidenciando por los correos electrónicos que se transcriben que, a las 14:24h del mismo día 19 de enero, la UTE ORIONIS seguía teniendo problemas para firmar los documentos sobre la PLACSP, no pudiendo completar la presentación de su oferta hasta las 16:17h del mismo día 19 de enero.

La realidad de la extemporánea presentación de la oferta por parte de la UTE ORIONIS es, sin embargo, otra muy distinta.

Una vez concluido el plazo de presentación de ofertas, el día 25 de enero de 2024, la UTE ORIONIS remitió a la Subdirección de Compras del Grupo TRAGSA un escrito de alegaciones que adjuntamos como doc. nº 20.

A la vista de las alegaciones recibidas, este Órgano de Contratación contactó con la PLACSP y le solicitó un informe de actividad relativo al procedimiento de licitación, informe que fue emitido por la PLACSP el 30 de enero de 2024 y que adjuntamos como doc. nº 21.

De dicho informe de actividad se desprende que la PLACSP estuvo prestando servicio con normalidad el día 19 de enero de 2024, siendo su actividad en dicha fecha la siguiente:

(...).

La PLACSP trasladó así mismo a este Órgano de Contratación que el licitador ORIONIS contactó con soporte PLACSP el día 19 de enero de 2024 a la 13:52 horas por email, y que en el correo indicaban lo siguiente: ‘Recurro a ustedes para comunicar que llevamos más de dos horas para subir nuestra propuesta para el TSA0076860 y la plataforma está bloqueada, no conseguimos subirla’.

En definitiva, a juicio de TRAGSA:

“Es más que evidente que la PLACSP no tuvo ningún problema de funcionamiento el día 19 de enero de 2024 y que el motivo de la presentación extemporánea de la oferta por parte de la UTE ORIONIS no es otro que problemas técnicos propios ajenos al funcionamiento de la PLACSP y agravados por el hecho de que la empresa apuró hasta el último momento la presentación de su oferta, con el consiguiente riesgo de no disponer de margen suficiente para poder solucionar potenciales incidencias sobrevenidas y directamente imputables a ella misma”.

En conclusión, solicita la desestimación del recurso y la confirmación de la legalidad del acto de exclusión de la UTE ORIONIS-BETELING.

Séptimo. Centradas así las posiciones de las partes, y sobre todo la alegación de la UTE recurrente del mal funcionamiento del sistema operativo o herramienta de la Plataforma de Contratación del Sector Público, hemos de recordar que en anteriores resoluciones este Tribunal ha advertido de la importancia de no esperar hasta el último momento para presentar las ofertas, destacando entre otras nuestra Resolución nº 252/2022 en la que se indica que:

“Visto que la propia recurrente reconoce que esperó al último día para presentar la oferta, y en una hora próxima a la finalización del plazo, los razonamientos que se recogen en distintas resoluciones de este Tribunal acerca de los riesgos que asume el licitador que agota el plazo para presentar su oferta.



Así, junto a la Resolución nº 696/2018, que ya cita el órgano de contratación en su informe, podemos traer a colación la Resolución nº 924/2019, donde se razona en términos perfectamente trasladables a este caso al indicar que: ‘(...) en ausencia de una prueba que acredite el mal funcionamiento de la Plataforma, sólo la recurrente es la responsable de no haber podido participar en la licitación, pues fue ella quien consumió prácticamente la totalidad del plazo, quedándose sin capacidad de respuesta ante cualquier incidente informático o de similar naturaleza que pudiera plantearse’.

Sentado lo anterior, debemos señalar que no consta en el expediente administrativo ni se ha presentado por la UTE recurrente prueba alguna que acredite que los presuntos fallos informáticos alegados hayan afectado a los demás licitadores. La recurrente alega que otro licitador también resultó afectado, pero sin aportar ninguna prueba al respecto.

Del mismo modo, se ha aportado el informe técnico de funcionamiento de la Plataforma de Contratación del Sector Público y se ha manifestado la inexistencia de fallos técnicos.

En este sentido citamos la Resolución de este Tribunal nº 408/2020, de 19 de marzo, citada en la nº 393/2023 y en la nº 895/2023, donde se indica que:

“Decíamos recientemente en la Resolución 924/2019, de 1 de agosto, lo siguiente: ‘Así, en nuestra Resolución 1178/2018 confirmamos la procedencia de la desestimación del recurso interpuesto por una empresa que había sido excluida de la licitación por presentar la oferta a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público once minutos después de que finalizara el plazo para ello. En dicha Resolución destacamos la posibilidad –aunque no lo contemplaran los pliegos- de acordar la ampliación del plazo de presentación de ofertas, o la habilitación de otros medios distintos del electrónico para la presentación de ofertas ‘siempre y cuando resulte garantizado el principio de igualdad y no discriminación entre los licitadores’, principio que sin embargo se infringe ‘cuando sin justificación se permita a un licitador presentar una oferta fuera del plazo y condiciones que rigen para el resto de licitadores. Así, para que resulte procedente la ampliación del plazo o la admisión de ofertas por vías distintas es imprescindible que por la empresa afectada ‘se acredite la imposibilidad de presentación de ofertas a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público’ (en general, de la plataforma o aplicación informática que

se utilice en cada caso), y que resulte igualmente acreditado que los problemas técnicos no son imputables al propio licitador. En similar sentido, en nuestras Resoluciones 560/2018 y 595/2018, desestimamos los recursos planteados por sendas empresas que habían presentado sus ofertas fuera de plazo, al no considerar acreditado que dicho retraso fuera debido a un defecto técnico de la Plataforma de Contratación del Sector Público, teniendo en cuenta –entre otros elementos– que según la información proporcionada por los servicios técnicos de la Plataforma no se habían registrado ese mismo día incidencias para la presentación de ofertas, y otras empresas presentaron su proposición sin manifestar incidencias ni problemas técnicos para ello. Por su parte, en la Resolución 696/2018 desestimamos igualmente el recurso, confirmando la exclusión de la licitación de una empresa que habría advertido de la existencia de errores técnicos minutos antes de que finalizara el plazo para ello, sin dejar, en consecuencia, el ‘margen temporal necesario para poder detectar y solventar el problema denunciado’. El principio de igualdad y no discriminación impone el respeto de las condiciones establecidas para participar en las licitaciones públicas, sin excepciones ni distinciones entre los licitadores, de modo que, por principio, una oferta presentada fuera de plazo ha de ser inadmitida por la Administración, a menos que el interesado acredite de forma indubitada que la extemporaneidad de la presentación respondió a causas que no le son en modo alguno imputables a él, sino a la propia Administración que redactó los pliegos. En el supuesto examinado, en ausencia de una prueba que acredite el mal funcionamiento de la Plataforma, sólo la recurrente es la responsable de no haber podido participar en la licitación, pues fue ella quien consumió prácticamente la totalidad del plazo, quedándose sin capacidad de respuesta ante cualquier incidente informático o de similar naturaleza que pudiera plantearse’. Esta doctrina resulta de aplicación al supuesto de hecho planteado, pues la entidad recurrente no ha acreditado ni ha aportado prueba alguna haciendo constancia de algún tipo de problema técnico que le imposibilitase la citada presentación en el plazo fijado. Los documentos que adjunta no acreditan que la falta de presentación se haya debido a problemas técnicos imputables a la Plataforma de Contratación del Sector Público”.

Esta doctrina es plenamente aplicable al caso que nos ocupa ya que la UTE recurrente no ha aportado prueba alguna que acredite que el fallo técnico manifestado fuera imputable a



la Plataforma de Contratación del Sector Público, habiendo apurado hasta el último día para presentar sus ofertas y resultando que otros licitadores admitidos (cuatro) pudieron presentar sus ofertas el mismo día que la recurrente sin haber manifestado haber tenido problemas informáticos.

En consecuencia, el recurso ha de ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. F.R.L. y D. G.M.L., en representación de la UTE ORIONIS, SMART WATER NETWORKS, S.L. – BETELING CONSULTORÍA EN INGENIERÍA, S.L., contra su exclusión del procedimiento de contratación del *“Suministro e Instalación del Sistema de Telecontrol Para Las Obras de Modernización de Telecontrol de Hidrantes en La Zona Regable del Zújar (Badajoz) en el Marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia – Financiado Por La Unión Europea –NEXT GENERATION EU”*, con expediente referencia TSA0076860, convocado por la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA); confirmando su legalidad.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la



recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES