



Recurso nº 763/2014 C.A. Illes Balears 057/2014

Resolución nº 784/2014

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

En Madrid, a 24 de octubre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. M. A., en representación de BALAENA ONE, S.L., contra el acuerdo de exclusión, de fecha 3 de septiembre de 2014, del procedimiento de licitación de contrato del "Servicio de gestión de setenta plazas residenciales en la Residencia para personas mayores de Sant Antoni de Portmany (Ibiza) y de arrendamiento de industria de veinticuatro plazas residenciales, del centro de día y de la lavandería", convocado por la Fundación de Atención y Apoyo a la Dependencia y de Promoción de la Autonomía Personal de las Illes Balears, el Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Fundación de Atención y Apoyo a la Dependencia y de Promoción de la Autonomía Personal de las Illes Balears (en lo sucesivo, la Fundación o el órgano de contratación) convocó mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de las Illes Balears del día 5 de julio de 2014, la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato mixto de servicios de setenta plazas residenciales en la Residencia para personas mayores de Sant Antoni de Portmany (Ibiza) y de arrendamiento de industria de veinticuatro plazas residenciales, del centro de día y de la lavandería.

Segundo. La licitación se ha desarrollado hasta el momento, de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en lo sucesivo, TRLCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Celebrada en fecha 3 de septiembre de 2014 la primera reunión de la mesa de contratación para la apertura del sobre que contenía la documentación general, se acordó excluir a la mercantil BALAENA ONE S.L. (en lo sucesivo, BALAENA), por haber presentado su oferta fuera de plazo.

Dicho acuerdo de exclusión fue notificado a la referida entidad en el mismo día de su adopción, habiendo sido recurrido por ésta mediante escrito presentado en el órgano de contratación el 19 de septiembre de 2014.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 22 de septiembre de 2014.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas en el plazo de cinco días hábiles, sin que se haya evacuado el trámite conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio de colaboración suscrito al efecto entre la Administración General del Estado y la de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears el 29 de noviembre de 2012, publicado en el Boletín Oficial del Estado del día 19 de diciembre de 2012 por Resolución de la Subsecretaría de 10 de diciembre de 2012.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Tercero. El recurso se interpone contra la resolución de exclusión adoptada en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación

armonizada, y por tanto susceptible de este recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40, apartados 1 y 2 del TRLCSP.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una empresa que ha concurrido al procedimiento de licitación de referencia.

Quinto. Por lo que al fondo del recurso se refiere, la alegación principal que BALAENA formula, es la relativa a su disconformidad con la causa que ha motivado su exclusión, y que fue la de la presentación de su oferta fuera del plazo legalmente previsto. Además invoca también la falta de motivación del acuerdo de exclusión ahora recurrido.

Planteado en estos términos el recurso, procedemos al análisis de la primera alegación, la de su disconformidad con haber sido excluido del procedimiento por ser su oferta extemporánea, siendo para ello es necesario conocer el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares en lo relativo a la presentación de ofertas.

En la Cláusula 12. Propositiones de los interesados, del mencionado pliego de cláusulas administrativas particulares (documento nº 4 del expediente administrativo) se señala:

*“12.1.- Las proposiciones se presentarán en la forma indicada en los apartados siguientes, **en el lugar y plazo señalados en el anuncio de licitación.***

Si el día indicado fuera sábado o festivo, se estará al primer día hábil siguiente.

La presentación podrá realizarse mediante entrega en la oficina que se indique en el anuncio de licitación, bien personalmente o bien mediante envío por mensajería entregado dentro del plazo señalado. También podrá realizarse mediante envío por correo en los términos de la cláusula 12.10.

(...)

12.10.- Cuando la documentación se envíe por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta en el mismo día, mediante cualquiera de los medios

permitidos, de acuerdo con lo previsto en la letra I del Cuadro de características del contrato. Sólo se admitirá la comunicación por correo electrónico cuando así figure indicado; en caso contrario se entiende que no se admite.

Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la documentación si es recibida por el órgano de contratación con posterioridad a la fecha y hora de la terminación del plazo.

Transcurridos, no obstante, diez días naturales siguiente a la indicada fecha sin haberse recibido la documentación, ésta no será admitida en ningún caso”.

En cuanto al anuncio de licitación se refiere, el mismo fue publicado en el Boletín Oficial de las Illes Balears del día 5 de julio de 2014, y en su apartado 8 se dispone:

“8. Presentación de las ofertas o de solicitudes de participación.

a) Fecha límite de presentación: 26 días naturales a contar desde el día siguiente al de la publicación de este anuncio en el BOIB, a las 14:00 horas.

b) Lugar de presentación:

- 1. Dependencia: Fundación de Atención y Apoyo a la Dependencia y de Promoción de la Autonomía Personal de las Illes Balears*
- 2. Domicilio: Plaza de la Drassana, 4*
- 3. Localidad y código postal: Palma de Mallorca, 07012*
- 4. Dirección electrónica: btmartinez@fbd.caib.es*

c) Admisión de variantes: no

d) Plazo durante el cual el licitador está obligado a mantener su oferta: 3 meses”.

Es preciso también invocar el contenido del artículo 80 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, que expone:

“Artículo 80. Forma de presentación de la documentación.

1. La documentación para las licitaciones se presentará en sobres cerrados, identificados, en su exterior, con indicación de la licitación a la que concurren y firmados por el licitador

o la persona que lo represente e indicación del nombre y apellidos o razón social de la empresa. En el interior de cada sobre se hará constar en hoja independiente su contenido, enunciado numéricamente. Uno de los sobres contendrá los documentos a que se refiere el artículo 79.2 de la Ley y el otro la proposición, ajustada al modelo que figure en el pliego de cláusulas administrativas particulares, conteniendo, en los concursos, todos los elementos que la integran, incluidos los aspectos técnicos de la misma.

No obstante, cuando se haga uso de lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Ley, en el sentido de concretar la fase de valoración en que operarán los criterios de adjudicación, el sobre de la proposición económica contendrá exclusivamente ésta, y se presentarán, además, tantos sobres como fases de valoración se hayan establecido.

2. Los sobres a que se refiere el apartado anterior habrán de ser entregados en las dependencias u oficinas expresadas en el anuncio o enviados por correo dentro del plazo de admisión señalado en aquél, salvo que el pliego autorice otro procedimiento, respetándose siempre el secreto de la oferta.

3. En el primer caso, las oficinas receptoras darán recibo al presentador, en el que constará el nombre del licitador, la denominación del objeto del contrato y el día y hora de la presentación.

4. Cuando la documentación se envíe por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta mediante télex, fax o telegrama en el mismo día. También podrá anunciarse por correo electrónico, si bien en este último caso sólo si se admite en el pliego de cláusulas administrativas particulares. El envío del anuncio por correo electrónico sólo será válido si existe constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifica fidedignamente al remitente y al destinatario. En este supuesto, se procederá a la obtención de copia impresa y a su registro, que se incorporará al expediente.

Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la documentación si es recibida por el órgano de contratación con posterioridad a la fecha y hora de la terminación del plazo señalado en el anuncio.

Transcurridos, no obstante, diez días siguientes a la indicada fecha sin haberse recibido la documentación, ésta no será admitida en ningún caso (...)."

Sexto. Expuesto, parcialmente, el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares y el anuncio de licitación, en la parte de los mismos que la resolución de este recurso resulta relevante, así como también la norma que avala su legalidad, es preciso invocar la doctrina que considera que los pliegos de cláusulas administrativas particulares constituyen una auténtica *lex contractus* con eficacia jurídica, no sólo para la Administración convocante sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación, con especial intensidad para las empresas licitadoras concurrentes.

Siguiendo el criterio fijado ya por este Tribunal, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, hemos de recordar que el pliego de cláusulas administrativas particulares es la Ley que rige la contratación entre las partes y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (resolución 47/2012, de 3 de febrero, recurso 047/2012). En efecto, abundando en dicha afirmación, hemos de traer a colación la resolución 253/2011 *"a los efectos de lo concluido en el punto anterior de esta resolución, es menester recordar, que de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo <<pacta sunt servanda>> con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, de 8 de junio de 1984 o sentencia de 13 de mayo de 1982)".*

Pues bien, remitiéndonos de nuevo al asunto que en particular nos ocupa, podemos afirmar que la fecha y hora límite para la presentación de ofertas era las 14 horas del día 31 de julio de 2014. La presentación exclusivamente se podía efectuar en la sede del órgano de contratación, en la Plaza de la Drassana, 4 de Palma de Mallorca. Ésta podía efectuarse o bien personalmente, o bien mediante mensajería, siempre dentro del plazo ahora señalado, las 14 horas del día 31 de julio de 2014. También se podía enviar por correo en los términos expresados en el pliego.

De este modo, la presentación de la oferta de BALAENA ante el órgano de contratación el día 1 de agosto de 2014 (tal y como así consta acreditado en la certificación emitida por la jefa del Departamento de Gestión de la Fundación, documento nº 8 obrante en el expediente administrativo), **debe ser considerada extemporánea, y por tanto ajustado a derecho el acuerdo de exclusión impugnado.**

Además se considera relevante también relatar cómo, el propio órgano de contratación, mediante correo de 30 de julio de 2014, y tras haberle comunicado la mercantil BALAENA en esa misma fecha, que había presentado la oferta en registro del Consell Insular de Ibiza, le indicó lo siguiente: *“La presentación en Registro del Consell Insular de Ibiza no es válida. Los sobres deben presentarse en el Registro de la Fundación (Plaza de la Drassana, 4, 07012 Palma de Mallorca), antes de las 14.00 de mañana 31 de julio de 2014 o bien por correo en la forma que establece el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”.*

Séptimo. En relación con la alegación relativa a la falta de motivación de la resolución de exclusión ahora recurrida, no es posible tampoco ser apreciada por este Tribunal, así como tampoco la invocada indefensión que dice se le ha provocado, dado que la recurrente sabe y conoce a la luz de dicha motivación y del contenido del expediente el motivo de la misma, no procediendo apreciar infracción alguna determinante de invalidez del acto impugnado tal y como expresábamos, entre otras, en la resolución 269/2012 (recurso 262/2012), al recordar que: *“El acto de selección de participantes en la fase de diálogo competitivo que conlleva el descarte de los demás licitadores es un acto de trámite cualificado que impide al recurrente continuar en el procedimiento, por consiguiente, está sujeto a motivación conforme a lo dispuesto en dicho precepto. Esto*

no obstante, como reitera la jurisprudencia y ha afirmado este Tribunal en repetidas ocasiones, **la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de amplitud bastante para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses**, pudiendo ser los motivos de hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como así lo declara tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982, de 16 junio, SSTs de 9 junio 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo de 1999 y 13 enero 2000)".

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 interpuesto por D. J. M. A., en representación de BALAENA ONE, S.L., contra el acuerdo de exclusión, de fecha 3 de septiembre de 2014, del procedimiento de licitación de contrato del "*Servicio de gestión de setenta plazas residenciales en la Residencia para personas mayores de Sant Antoni de Portmany (Ibiza) y de arrendamiento de industria de veinticuatro plazas residenciales, del centro de día y de la lavandería*", convocado por la Fundación de Atención y Apoyo a la Dependencia y de Promoción de la Autonomía Personal de las Illes Balears, por ser ajustado a derecho.

Segundo. 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 sanción prevista en el artículo 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.