



Recurso nº 740/2018 C. A. Región de Murcia 66/2018

Resolución nº 825/2018

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

En Madrid, a 24 de septiembre de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D.F.S.L., en representación de TEMPO FACILITY SERVICES, S.L.U. (en lo sucesivo "TEMPO"), contra su exclusión de la licitación del contrato para el *"Servicio de limpieza en colegios públicos dependientes del Ayuntamiento de Murcia"*, con expediente 0061/2018, el Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante Acuerdo de 4 de mayo de 2018 adoptado por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Murcia, se procedió a iniciar el expediente para la licitación, mediante procedimiento abierto, del expediente para la licitación del contrato *"Servicio de limpieza en colegios públicos dependientes del Ayuntamiento de Murcia"*, con expediente 0061/2018, aprabándose los correspondientes Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT).

Se trata de un contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada y cuyo valor estimado ha quedado fijado en el PCAP en el importe de 11.723.300,34 euros.

El anuncio de licitación fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 7 de mayo de 2018 y en el DOUE el día 8 de mayo siguiente, sin que en el plazo establecido al efecto se impugnaran los Pliegos por ningún interesado.

Segundo. El plazo para la presentación de ofertas finalizó el día 7 de junio de 2016, habiendo presentado en tiempo y forma su oferta en relación con el lote nº 6 los siguientes licitadores:



- TEMPO FACILITY SERVICES, S.L.U. (TEMPO), que es la recurrente.
- TÉCNICAS Y SERVICIOS INTEGRALES DE LEVANTE, S.L.
- NETALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L.
- SERVEIS INTEGRALS LAFUENTE, SL.
- FERROVIAL SERVICIOS, S.L.
- VALORIZA FACILITIES, S.A.U.
- ONET IBERIA SOLUCIONES, S.A.U.
- EULEN, S.A.
- LIMCAMAR, S.L.

Tercero. El procedimiento de licitación se ha desarrollado por los trámites previstos en la legislación de contratos del Sector Público sin que, con anterioridad a la actuación aquí impugnada se hayan presentado otros recursos o impugnaciones.

Previa apertura del sobre nº 2, que contenía las proposiciones correspondientes a la oferta técnica de los licitadores y la emisión del informe sobre las mismas que obra en el expediente y que se da por reproducido, la Mesa de Contratación, en su sesión de 6 de julio de 2018, procedió a asignar a cada una de las ofertas técnicas presentadas la correspondiente puntuación, dándose igualmente por reproducidas en aras de la brevedad.

A continuación, la Mesa de Contratación procedió, en la misma sesión, a la apertura de los sobres nº 3, que contenían las ofertas técnicas de los licitadores, procediéndose a renglón seguido a determinar, conforme a lo estipulado en el PCAP, si alguna de las proposiciones presentadas estaba incurso en temeridad –valores anormales o desproporcionados–. Realizadas las operaciones oportunas, se concluyó que de las nueve ofertas presentadas para el Lote nº 6, incurrían en temeridad las presentadas por los siguientes licitadores:

- TÉCNICAS Y SERVICIOS INTEGRALES DE LEVANTE, SL.
- NETALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L.
- TEMPO FACILITY SERVICES, S.L.U.
- SERVEIS INTEGRALS LAFUENTE, S.L.



Cuarto. El mismo día 6 de julio de 2018 se remitió desde la cuenta “notificaciones-contratacion@ayto-murcia.es” a la cuenta designada al efecto por TEMPO un correo electrónico que consta como enviado a las 15:09 horas en el que se le comunica que ha recibido una notificación electrónica que puede consultar en la sede electrónica de Ayuntamiento de Murcia.

El 10 de julio de 2018, a las 14:21 horas, desde la misma cuenta notificaciones-contratacion@ayto-murcia.es, se remitió un nuevo correo electrónico a la misma cuenta de TEMPO en el que se le informaba de que *“debe contestar al requerimiento de aclaración sobre el expediente 0061-2018 - SERVICIO DE LIMPIEZA EN COLEGIOS PÚBLICOS DEPENDIENTES DEL AYUNTAMIENTO DE MURCIA, LOTES 3, 4 Y 6”*.

El mismo día 10 de julio de 2018, a las 14:36 horas, desde la cuenta electrónica de TEMPO se contesta al correo electrónico anterior mediante otro correo en el que se afirma que no se puede acceder a la notificación y se solicita que le sea reenviada *“por email”*.

El día siguiente, 11 de julio de 2018, a las 10:40 horas, por Cristina Galindo y desde su cuenta del Ayuntamiento de Murcia, se remite correo electrónico en el que se acompaña como adjunto en formato PDF el requerimiento de la Secretaria de la Mesa de Contratación a TEMPO para que justificara la viabilidad de su oferta en el plazo de 5 días hábiles (a contar desde la recepción de la presente). En el mismo correo electrónico se incluye, junto a las habituales fórmulas protocolarias, el siguiente texto: *“Envío Notificación, ruego me envíe acuse de recibo y las causas por las que no puede acceder a esta notificación”*. Este correo electrónico es contestado por TEMPO mediante otro remitido a la cuenta de D.C.G. en el que se indica lo siguiente: *“Ante la imposibilidad de acceder a la Sede Electrónica ni al Portal de Licitación Electrónica de este Ayuntamiento, nos es imposible descargar la notificación electrónica anunciada por ustedes ayer día 10/07/2018 mediante atento mail por lo que acusamos recibo de su notificación por este medio”*.



El día 17 de julio de 2018, a las 13:53 horas, la empresa TEMPO remite al Servicio de Licitaciones del Ayuntamiento de Murcia, vía correo electrónico, el documento elaborado para la justificación de su oferta.

Quinto. El día 16 de julio de 2017 se emite Informe, suscrito por el Arquitecto Técnico Jefe de CCEE y por el Jefe de Servicio de Educación, en el que se examinan las justificaciones aportadas por las empresas cuyas ofertas estaban incursas, según el PCAP, en baja temeraria, proponiéndose, entre otras, la exclusión de TEMPO respecto del Lote nº 6 como consecuencia de no haber presentado la justificación requerida. En el mismo informe, se propone igualmente la adjudicación del Lote nº 6 a la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

Reunida el día 17 de julio de 2018 la Mesa de Contratación acordó, en vista del informe al que se refiere el párrafo anterior, proponer al órgano de contratación, entre otras, la exclusión de TEMPO por no haber presentado la justificación de su oferta, así como proponer la adjudicación del referido Lote a favor de FERROVIAL SERVICIOS, S.A. y requerirle, junto con las empresas propuestas para los otros Lotes, al objeto de que procediera a la aportación de la documentación exigida en el PCAP.

Previa calificación de la documentación presentada, la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Murcia acordó, mediante acuerdo de fecha 20 de julio de 2018, ratificar la exclusión de la oferta presentada por TEMPO en relación con el Lote nº 6 así como adjudicar el referido Lote a FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

Sexto. El día 23 de julio de 2018 por D. F. S. L., en representación de TEMPO, se presentó un escrito dirigido a la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Murcia en el que, sin especificar el acto concreto que se iba a recurrir, se anunciaba su voluntad de presentar recurso especial en materia de contratación *“en relación al Lote 6 del citado expediente”*.

El día 24 de julio de 2018, mediante escrito presentado en el Registro Electrónico de este Tribunal, D. F. S. L., en representación de TEMPO, interpuso recurso especial en materia de contratación contra su exclusión en el procedimiento de licitación, identificando como el acto recurrido el Informe de fecha 16 de julio de 2018 en el que se proponía su



exclusión del procedimiento y solicitándose la suspensión de la propuesta de adjudicación (sic).

Séptimo. Interpuesto el recurso, el órgano de contratación remitió a este Tribunal el Expediente, así como el Informe de fecha 31 de julio de 2018 en el que se solicita la desestimación del recurso y de la solicitud de suspensión formulada por la recurrente.

Octavo. Mediante Resolución de 30 de julio de 2018, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 LCSP.

Noveno. Tras haberse dado traslado, el 2 de agosto de 2018, del recurso a los interesados al objeto de que pudieran formular las alegaciones que a su derecho convengan, no se han presentado por ninguno de ellos.

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 46 LCSP y en el Convenio de colaboración suscrito al efecto el 4 de octubre de 2012 entre la Administración General del Estado y la de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, publicado en el Boletín Oficial del Estado del día 21 de noviembre de 2012.

Segundo. El artículo 44.2.b) LCSP establece que, en relación con los contratos de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros –como sucede en el presente caso– podrán ser objeto del recurso, entre otras, las siguientes actuaciones:

“Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso, se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas,



incluidas las ofertas que resulten excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149”.

Pues bien, en el presente caso se observa que cuando el recurrente pretende identificar el acto recurrido ha aportado ante este Tribunal –como documento nº 10 de los que acompañan a su recurso– el Informe de valoración de las justificaciones presentadas por los licitadores incursos en baja temeraria, de 16 de julio de 2018, identificando incorrectamente dicho informe con el acto por el que se acuerda su exclusión del procedimiento. Sin embargo, ni en el recurso ni en ningún escrito posterior ha impugnado la decisión de la Mesa de Contratación de proponer su exclusión ni, tampoco, el acto realmente impugnable de conformidad con el artículo 44.2.b) LCSP, que es el adoptado por la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Murcia, de fecha 20 de julio de 2018 que, en relación con el Lote nº 6, acuerda la exclusión de TEMPO por no haber presentado en plazo la justificación requerida y la adjudicación del contrato a favor de FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

Así pues, es patente que el recurrente no ha identificado correctamente el acto recurrido al pretender impugnar un mero Informe técnico que contiene una propuesta a la Mesa de Contratación. Sin embargo, no es menos cierto que en este caso tanto la Mesa de Contratación como la Junta de Gobierno del Excmo. Ayuntamiento de Murcia han adoptado el mismo criterio puesto de manifiesto en el Informe que incorrectamente se pretenden impugnar y que, a pesar de esta falta de rigor desde el punto de vista formal, del recurso se desprende en todo momento la voluntad de la recurrente de impugnar su exclusión del procedimiento, de modo que este Tribunal considera que debe prevalecer una interpretación coherente con el principio *pro actione* y, favorable al recurrente sobre una interpretación formalista que se traduciría en la inadmisión del recurso. En consecuencia, se admite el recurso considerando como acto recurrido el acuerdo de exclusión de TEMPO.

Tercero. Como se ha anticipado en el motivo anterior, el recurso se dirige contra la exclusión de TEMPO del procedimiento de licitación, de manera que ha de reconocérsele la condición de interesada para la interposición del recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 48 LCSP.



Cuarto. El recurso ha sido anunciado previamente y se ha presentado dentro del plazo de quince días previsto en el artículo 50 LCSP.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso, se plantea una sola cuestión controvertida, que se circunscribe a determinar si, como alega TEMPO, el órgano de contratación debió de admitir y examinar la justificación que, en relación con su oferta anormalmente baja, fue presentada el día 17 de julio de 2018 o si, por el contrario y como sostiene el órgano de contratación, la justificación fue presentada fuera de plazo y, en consecuencia, la exclusión acordada resulta ajustada a Derecho.

Sobre los hechos no existe controversia, siendo relevante a estos efectos indicar que el día 6 de julio de 2018 –viernes– se publicó en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Murcia en la Plataforma de Contratación del Sector Público el requerimiento a los licitadores cuya oferta estaba incurso en valores anormales –entre ellos TEMPO, la mercantil recurrente– para que en el citado plazo de 5 días hábiles a contar desde el siguiente a la notificación, se procediera a presentar la justificación de sus ofertas. Consta igualmente acreditado por la propia documental aportada por la recurrente que el mismo día 6 se remitió por el Servicio de Contratación un correo electrónico a TEMPO en el que se le informaba de que había recibido una notificación electrónica que podía consultar en la sede electrónica de Ayuntamiento de Murcia. No consta que TEMPO haya puesto de manifiesto circunstancia alguna que le impidiera acceder a la citada notificación hasta que el día 10 de julio, previo recordatorio por parte del Servicio de Contratación del Ayuntamiento mediante otro correo electrónico, contesta que no puede acceder y solicita que le sea remitida la notificación “*por email*”. Al día siguiente, 11 de julio de 2018, se remite por Dña. C. G., desde su cuenta de empleada del Ayuntamiento, un correo electrónico en el que se junta en formato PDF el requerimiento efectuado y, junto con el acuse de recibo, se solicita a TEMPO que exponga *las causas por las que no puede acceder a esta notificación*. En la contestación de TEMPO no se detallan estas causas, sino que se alude genéricamente a “*imposibilidad de acceder a la Sede Electrónica ni al Portal de Licitación Electrónica de este Ayuntamiento*”, así como la que les resultaba “*imposible descargar la notificación electrónica anunciada por ustedes ayer día 10/07/2018 (...)*”.



A partir de la recepción de este correo electrónico TEMPO ha interpretado que el plazo de 5 días hábiles para presentar la justificación requerida se iniciaba al siguiente de la recepción del correo electrónico con su adjunto en PDF, esto es, el día 12 de julio, de manera que la Mesa de Contratación tendría que haber admitido la justificación presentada el día 17 de julio de 2018.

Por su parte, el Órgano de Contratación considera que el plazo del que TEMPO disponía para la justificación de su oferta incurso en temeridad había de ser el mismo que el de los demás, licitadores y que, por lo tanto, expiró el día 13 de julio de 2018. Invoca para ello el contenido de la Disposición Adicional Decimoquinta, apartado 1 de la LCSP, así como el principio de igualdad de trato a los licitadores, que impide conceder a uno de ellos ventajas sobre los demás.

Sexto. Planteada en estos términos la cuestión controvertida ha de acudirse, para resolverla, tanto a lo establecido con carácter general en la citada Disposición Adicional Decimoquinta, apartado 1 de la LCSP como, particularmente, a lo que establecen sobre este particular los Pliegos que rigen la licitación.

Comenzando por el régimen de la LCSP, la aludida Disposición Adicional, bajo la rúbrica *“normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley”*, establece un apartado 1 con el siguiente tenor literal:

“1. Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.

No obstante lo anterior, el requisito de publicidad en el perfil de contratante no resultará aplicable a las notificaciones practicadas con motivo del procedimiento de recurso especial por los órganos competentes para su resolución computando los plazos desde la



fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica”.

Por su parte, la cláusula 2.5 del PCAP que rige la licitación establece lo siguiente:

“Las notificaciones derivadas del presente procedimiento que resulte necesario efectuar se practicarán por medios electrónicos, mediante comparecencia en la sede electrónica del Ayuntamiento de Murcia, accediendo el interesado o su representante debidamente identificado al contenido de la misma.

Las notificaciones electrónicas se entenderán practicadas en el momento en que se produzca el acceso a su contenido por el interesado, entendiéndose rechazadas cuando hayan transcurrido diez días naturales desde su puesta a disposición sin que se haya accedido a su contenido. No obstante, los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación de este Ayuntamiento (Junta de Gobierno) alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Las comunicaciones se realizarán asimismo por medios electrónicos, en la misma dirección de correo electrónico designada por el licitador para el envío de los avisos o alertas correspondientes a la puesta a disposición de notificaciones en la sede electrónica municipal.” (El subrayado es el del propio PCAP).

Pues bien, aplicando el régimen previsto en la propia LCSP y, señaladamente, en el PCAP a las respectivas actuaciones del licitador recurrente y del Ayuntamiento, se llega a las siguientes conclusiones:

- El Ayuntamiento ha procedido en todo momento en la forma indicada en el PCAP, publicando el requerimiento el día 6 de julio de 2018 en su Perfil del contratante alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y enviando el mismo día el aviso de notificación a la cuenta de correo electrónico designada al efecto por TEMPO, de manera que, conforme a la previsión del propio PCAP, el plazo del requerimiento ha de computarse desde la fecha del envío del aviso de comunicación, esto es, desde el propio



6 de julio. En consecuencia, siendo el día siguiente día hábil el lunes 9 de julio, el plazo de cinco días hábiles habría expirado, para todos los licitadores, el viernes 13 de julio.

- A mayor abundamiento, de la actuación de TEMPO no se desprende en modo alguno que haya actuado con diligencia, con prudencia o en razón de una actuación del Ayuntamiento que le haya generado una confianza legítima en que podía disponer del plazo íntegro a contar desde la remisión, el 11 de julio, del correo electrónico con el requerimiento Anexo en PDF. Y ello, en primer lugar, porque hasta la recepción de un recordatorio por parte del Ayuntamiento cuatro días después del aviso de notificación no invoca la supuesta imposibilidad de acceder a la notificación practicada. A mayor abundamiento, cuando por parte del Ayuntamiento y en aras de facilitar a TEMPO el conocimiento del requerimiento se le remite copia del mismo en PDF y se le solicita que justifique las razones por las que no puede acceder a la notificación, la recurrente omite cualquier justificación objetiva –hubiera sido suficiente a estos efectos un pantallazo o similar– y, al mismo tiempo y sin realizar consulta alguna sobre este particular con el órgano de contratación, decide unilateralmente interpretar, en contradicción manifiesta con lo establecido en el PCAP, que podía tener por iniciado el plazo al día siguiente, 12 de julio, lo que le suponía una ventaja de más de una semana sobre el resto de licitadores, cuyo plazo expiraba al día siguiente. Esta actuación de TEMPO, incluso no estando acreditada su mala fe –tampoco lo está por su parte la supuesta imposibilidad de acceder a la notificación– ha de reputarse al menos como ventajista y, asimismo, como poco prudente, toda vez que lo razonable hubiera sido consultar con el Ayuntamiento si el plazo del que disponía era el íntegro de 5 días hábiles o si, por el contrario, el común de todos los licitadores.

En definitiva, en atención tanto a la literalidad del PCAP como a la valoración de las respectivas actuaciones de TEMPO y del Ayuntamiento, procede la desestimación del recurso.

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.F.S.L., en representación de TEMPO FACILITY SERVICES, S.L.U., contra su exclusión de la licitación del contrato para el *“Servicio de limpieza en colegios públicos dependientes del Ayuntamiento de Murcia”*, con expediente 0061/2018.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento acordada, de conformidad con el artículo 57.3 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 sanción prevista en el artículo 58.2 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo 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.