



Recurso nº 316/2019

Resolución nº 446/2019

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

En Madrid a 25 de abril de 2019

VISTA la reclamación interpuesta por D. T. Z. L. en representación de SIEMENS ENGINES, S.A.U., frente al acuerdo de la mesa de contratación de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife de fecha 25 de enero de 2019 por el que se inadmite la proposición de dicha empresa en el procedimiento de adjudicación del contrato de *“Suministro de dos grupos electrógenos de GLP (propano) para el Puerto de Granadilla”*, expte. 14-44-2018, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 23 de noviembre de 2018 y en el DOUE de 4 de diciembre de 2018 se convocó por la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife la licitación del contrato de *“Suministro de dos grupos electrógenos de GLP (propano) para el puerto de Granadilla”*, con un valor estimado de 770.000 euros.

Segundo. Reunida la mesa de contratación para la calificación de la documentación de los sobres nº 1 en sesión de fecha 25 de enero de 2019, se acuerda no admitir al procedimiento de licitación a la proposición de la mercantil SIEMENS ENGINES, S.A.U., por cuanto dicha empresa, al igual que otra cuya proposición resulta asimismo inadmitida, no remitió al órgano de contratación la comunicación de haber presentado su oferta a través de una oficina de



Correos. Ha de tenerse presente que el plazo para la presentación de proposiciones finalizaba el día 14 de enero del corriente año.

Tal y como consta en el acuerdo comunicando dicha exclusión, de 11 de febrero de 2019, el 18 de enero de 2019 tuvo entrada en el Registro del Organismo oferta correspondiente a la empresa Siemens Engines, S.A.U., depositada asimismo en la oficina de correos el 14 de enero anterior, pero sin que su remisión fuera comunicada al órgano de contratación. Aun cuando en la misma no figuraba mención a procedimiento alguno, tras comprobación vía telefónica, se constató que se trataba de oferta para licitar al presente procedimiento.

En este sentido, se cita lo indicado en la letra K.3) del Cuadro de Características del Pliego de Condiciones que rige el procedimiento: *"(...) se admitirán las proposiciones enviadas por correo postal o mensajería antes de la finalización del plazo señalado en el anuncio de licitación, en cuyo caso el interesado deberá acreditar, con el resguardo correspondiente, la fecha y hora de imposición del envío y comunicar en el mismo día al Departamento de Secretaría General de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife, por fax al número (...), la remisión de la proposición. Sin la concurrencia de ambos requisitos no serán admitidas las proposiciones que sean recibidas con posterioridad a la fecha y hora de terminación del plazo señalado en el anuncio"*.

A la vista de ello, y al no haberse dado cumplimiento al requisito de comunicación de remisión de la documentación correspondiente, la mesa acordó inadmitir las proposiciones correspondientes a las empresas que habían omitido este requisito, entre las que estaba Siemens Engines, S.A.U., y su exclusión del procedimiento.

Tercero. Por parte de SIEMENS ENGINES, S.A.U., se ha interpuesto reclamación frente a dicho acuerdo de exclusión, notificado el 13 de febrero de 2019, mediante escrito presentado el 2 de marzo de 2019 en oficina de Correos, con entrada en el registro del órgano de contratación el 7 de marzo.

Señala la empresa recurrente que se reconoce por la propia mesa de contratación que la documentación de su oferta fue depositada en plazo en Correos. Estima que el incumplimiento



del requisito de comunicar por fax el mismo día de la presentación de la oferta en Correos supone la ausencia de una mera formalidad y va en contra de los propios actos de la Administración, puesto que *"es la propia Mesa de Contratación quien reconoce que en la certificación expedida el 23 de enero de 2019 se recoge que la oferta fue presentada dentro de plazo en Correos y que tras comprobación vía telefónica se constata que se trataba de oferta de SIEMENS para licitar en el procedimiento.*

Mediante dicha comunicación telefónica, no se indica por parte de la Administración que haya ausencia de ningún requisito indispensable para poder considerar la oferta como incluida en el procedimiento. Y por otro lado se constata que efectivamente SIEMENS presentó en Correos la oferta dentro de plazo.

Es decir, la propia Administración, con sus propios actos está dando por válida la presentación de una oferta, procediendo sin embargo con posterioridad a excluirla en base a que no ha recibido una comunicación por fax de su presentación. Precisamente el envío del fax, no se trata más que de una mera formalidad para constatar que se ha procedido a un envío de documentación, la cual fue sustituida por la propia Administración por una comunicación realizada por otro medio (el telefónico)".

Considera por ello que la Administración ha actuado contra sus propios actos siendo aplicable a la misma la doctrina de los actos propios.

Añade a lo anterior como motivo de impugnación que la mesa de contratación procedió directamente a tramitar la exclusión de la oferta de SIEMENS sin llevar a cabo un previo trámite de subsanación conforme a lo previsto en el pliego de condiciones.

Por último, afirma que la exclusión del procedimiento *"por un mero aspecto formal intrascendente, reduce el número de ofertas participantes en el mismo y va en contra del fomento del principio constitucional de libre competencia. La Administración debe garantizar y proteger el ejercicio de la libre competencia y la defensa de la productividad"*.

Solicita por todo ello que se tenga por presentada reclamación en materia de contratación, con adopción de las medidas cautelares consistentes en la suspensión del procedimiento en



tanto en cuanto no se resuelva la presente reclamación, y que se resarzan a SIEMENS ENGINES, S.A.U. los gastos ocasionados por la preparación de la oferta.

Cuarto. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre esta reclamación. Comienza admitiendo que la documentación de Siemens Engines fue depositada en la oficina de correos el día 14 de enero de 2019, si bien dicha empresa no remitió la comunicación preceptiva en tal sentido a la Secretaría General del Organismo, incumpliendo por tanto con los requisitos de admisión de proposiciones establecidos en el Pliego de Condiciones que rige el procedimiento (letra K.3) del Cuadro de Características del Pliego de Condiciones).

Señala por ello que “con independencia de que la empresa Siemens depositara en plazo su proposición en Correos, no procedió a la oportuna comunicación de la remisión, siendo este un requisito indispensable y obligatorio para el licitador por el que se garantiza el conocimiento del Órgano de Contratación de la presentación de la oferta. El Pliego es claro en este sentido y puntualiza, además, que sin la concurrencia de ambos requisitos las proposiciones no serán admitidas”.

En cuanto a la alegación del recurrente relativa a que se trata de una mera formalidad, responde que el requisito de la comunicación del depósito y remisión de la proposición es exigible y obligatorio para todos los licitadores, viniendo así establecido en la letra K.3) del Cuadro de Características del Pliego de Condiciones, ley que rige el contrato, por lo que una vez que los interesados se presentan al procedimiento aceptan incondicionalmente su clausulado, citando el artículo 139 de la Ley de Contratos del Sector Público.

En cuanto a la comunicación telefónica realizada con la empresa licitadora, pone de manifiesto el informe que la misma no puede sustituir en ningún caso al requisito de comunicación y acreditación del envío de la proposición. La comunicación telefónica se realizó para tratar de esclarecer cuál era el destino de los sobres presentados por cuanto en los mismos solo figuraba el nombre y dirección de la empresa y la numeración de los sobres.

Por lo que se refiere a un posible requerimiento de subsanación respecto a la documentación presentada, se indica que éste *“solo hubiera sido de aplicación para aquellas ofertas que*



habiendo sido entregadas en plazo y resultado admitidas en el procedimiento adolecieran de defectos considerados subsanables al momento de calificarse y analizarse la documentación, esto es, una vez presentadas debidamente las proposiciones y admitidas en el procedimiento. Toda vez que la proposición de Siemens no cumplió con los requisitos de admisión exigibles y no pudo ser tomada en consideración en el procedimiento, no cabe dar trámite de subsanación en el sentido pretendido por la recurrente, no habiéndose acreditado al momento de finalización del plazo de presentación de ofertas la debida remisión de la proposición”.

Quinto.- Por parte de la Secretaría del Tribunal se ha conferido traslado de la reclamación interpuesta a los restantes interesados el día 25 de marzo de 2019, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, habiendo evacuado este trámite SMG IBERIA, S.L., citando lo indicado en el apartado K.3) del Cuadro de Características del Pliego de Condiciones e indicando que *“éste no es un defecto subsanable, debido a que el objetivo que se busca con la remisión por fax, es que la secretaría general conozca en la fecha y hora límite de presentación de las proposiciones, el número de ofertantes que han enviado sus proposiciones, independientemente de si cumplen los requisitos del procedimiento o no (...)”.*

Sexto. Con fecha 1 de abril de 2019 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó la denegación de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 103 y 105 de la LCSE, de forma que el expediente pueda continuar por sus trámites.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer de la presente reclamación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101.1. a) de la Ley 31/2007, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante LCSE).

Segundo. Comenzando por la cuestión relativa a la procedencia de la reclamación y presentación en plazo, hay que tener presente que el art. 104.3 de la Ley 31/2007 dispone



que *“La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano competente para resolver la reclamación”*.

Atendiendo a ello, la reclamación debe ser inadmitida por haberse interpuesto en formato papel en vez de en forma electrónica (artículo 38 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre), mediante escrito presentado en oficina de Correos y dirigido al órgano de contratación, no en el registro de este Tribunal, incumpliendo lo establecido en el citado artículo 104.3 LCSE. También se vulnera el artículo 18 del Real Decreto 814/2015 que establece, en el mismo sentido, que: *“La reclamación del artículo 101 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre y las cuestiones de nulidad al amparo de la Ley citada solo podrán presentarse en el registro del órgano administrativo competente para resolverlas”*.

Tercero. Sin perjuicio de lo anterior, y a efectos meramente dialécticos, cabe señalar asimismo que aun de haber procedido su admisión la reclamación hubiera de haber sido desestimada, al responder el acuerdo de inadmisión a una flagrante vulneración de lo indicado en el pliego de condiciones en cuanto a los requisitos para la presentación de proposiciones.

En tal sentido, el apartado K.3) del Cuadro de Características del Pliego de Condiciones dispone que *“se admitirán las proposiciones enviadas por correo postal o mensajería antes de la finalización del plazo señalado en el anuncio de licitación, en cuyo caso el interesado deberá acreditar, con el resguardo correspondiente, la fecha y hora de imposición del envío y comunicar en el mismo día al Departamento de Secretaría General de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife, por fax (...), la remisión de la proposición. Sin la concurrencia de ambos requisitos no serán admitidas las proposiciones que sean recibidas con posterioridad a la fecha y hora de terminación del plazo señalado en el anuncio”*.

A la vista de las circunstancias expuestas en los antecedentes de hecho, no es discutido que la proposición de la recurrente, presentada en oficina de correos, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación con posterioridad a la fecha límite de presentación, sin haberse cumplido el requisito de comunicación de su presentación el mismo día mediante fax, requisito



establecido con toda claridad en el pliego para su admisión en tales circunstancias. Consecuentemente, se trata de un incumplimiento de las previsiones del pliego, ley del contrato, que resultaba determinante de la inadmisibilidad de la oferta, sin que quepa entender que se trate de un defecto subsanable, dado que el incumplimiento se consumó por la falta de comunicación, la cual no es ya reproducible, no pudiendo estimarse tampoco que este requisito, recogido ya en el artículo 80 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, constituya una simple formalidad que, vistos los términos en los que se establece por el pliego, pueda eludirse por los licitadores. Tampoco, en fin, queda salvado el incumplimiento por la comunicación telefónica a la que alude el recurrente, pues la misma se produce una vez ya recibida tardíamente la proposición por el órgano de contratación.

Recordemos por último que, como señala el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 39/98, de 16 de diciembre de 1998, esta exigencia tiene la finalidad de resolver la falta de inmediatividad entre presentación y recepción que se da en la presentación por correo y que no existe en la presentación ante el órgano de contratación, en la que los actos de presentación por el licitador y recepción por el órgano de contratación se producen de forma simultánea.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir la reclamación interpuesta por D. T. Z. L. en representación de SIEMENS ENGINES, S.A.U., frente al acuerdo de la mesa de contratación de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife de fecha 25 de enero de 2019, por el que se inadmite la proposición dicha empresa en el procedimiento de adjudicación del contrato de *“Suministro de dos grupos eléctricos de GLP (propano) para el Puerto de Granadilla”*.

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 106.5 de la Ley 31/2007.



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.