



Recurso nº 517/2019 C.A. Castilla-La Mancha 48/2019

Resolución nº 780/2019

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

En Madrid, a 11 de julio de 2019.

VISTO el recurso interpuesto conjuntamente por D. I. G. I. en representación de I-SEC AVIATION SECURITY, S.L. y D. A. L. M. C. en representación de ALERTYS (ALERTA Y SOLUCIONES DE SEGURIDAD, S.L.) contra su exclusión del procedimiento “*Servicio de vigilancia y seguridad de Hospital, Centros Sanitarios y dependencias de la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca - 61033000CU18SER00034X*”, con expediente 2018/006182, convocado por la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca (SESCAM) de la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Gerencia de Atención Integrada de Cuenca (SESCAM) de la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha, convocó procedimiento de licitación del “*Servicio de vigilancia y seguridad de Hospital, Centros Sanitarios y dependencias de la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca*”, con expediente 2018/006182, cuyo valor estimado del contrato asciende a 3.840.618,40 euros, IVA excluido, a tramitar por procedimiento abierto sometido a varios criterios de adjudicación.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

Tercero. En fecha 12 de marzo de 2019 (enviado el día 7 del mismo mes y año) se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación del Contrato. El día 19 de marzo de 2019 también fue publicado en el Diario Oficial de Castilla La Mancha. En ambos



anuncios se indicaba la: «*Presentación electrónica de ofertas o de solicitudes de participación. No Presentación manual*». La fecha límite de presentación de ofertas o de solicitudes de participación era el día 15 de abril de 2019 a las 14:00 horas.

Las recurrentes según afirman en su recurso intentaron presentar su oferta el último día de la presentación, el día 15 de abril, aunque, continúan, el sistema se bloqueó y no obtuvieron justificante de la presentación.

Cuarto. La Mesa de contratación, una vez reunida, en virtud de acuerdo de fecha 23 de abril de 2019 (ratificado por acuerdo de fecha 30 de abril de 2019) notificado al licitador el día 26 de abril de 2019, consideraba fuera de plazo la posible incorporación de la documentación que el licitador intentó hacer llegar a la mesa y consideró imposible la subsanación.

La razón de ello es que al abrir la sesión electrónica e intentar el descifrado del archivo electrónico de los recurrentes, el perfil del contratante indicaba que no se podía abrir ni descifrar la documentación de dichos licitadores.

El acuerdo literalmente disponía: «*Transmite la huella electrónica de la oferta pero no incorpora la oferta en el plazo de 24 horas ni la aporta en plazo por otros medios que permitan su incorporación manual. Se considera que la oferta ha sido retirada por el licitador y se acepta por la mesa de contratación*».

Quinto. Desde la Plataforma de Contratación del Sector Público con fecha 25 de abril de 2019 comunican a la Mesa de contratación en sucesivos correos electrónicos que:

«*Nos ponemos en contacto con ustedes porque el licitador “I-SEC Aviation Security SL” en la licitación 2018/006182, nos comentaba que no había recibido el justificante de presentación.*

Analizada su incidencia vemos que no se ha generado dicho justificante porque hay un error en su certificado y por eso su presentación es únicamente de huella electrónica.



Si tratamos de validarlo con @firma nos devuelve que “El certificado a validar no está soportado” (como pueden ver en la imagen adjunta y les adjunto también el certificado). (...)

(...)

“Nos constan que la empresa recibió un aviso en pantalla de que había presentado su oferta pero no sabemos si le salió el aviso de que tenía 24 horas para presentar la oferta completa en un registro.

Como tampoco obtuvo justificante, no podía saber si había presentado huella electrónica o completa.

Se les podría solicitar la copia electrónica e incorporarla en mesa.

Tras esto, lo que la mesa se va a encontrar es que el certificado con el que han presentado está caducado y además no está soportado por la plataforma.

Si eligen solicitar la copia electrónica al licitador, lo podemos hacer nosotros o ustedes».

Sexto. Con fecha 29 de abril de 2019, la recurrente presenta burofax ante el órgano contratación solicitando, dado el error informático que describe, aportar la documentación presencialmente o por el medio que se le indique por la Mesa de Contratación.

Séptimo. La recurrente solicita que se tenga por interpuesto recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión y en consecuencia se acuerde *«previos los trámites oportunos se declare el medio a través del cual se puede realizar la presentación de la oferta para el mencionado concurso».*

Octavo. Figura aportado informe del órgano de contratación oponiéndose a la estimación de este recurso con base, en síntesis, en los siguientes argumentos: *«Hay que tener en cuenta que la Mesa de Contratación la única información de que dispone durante el período de licitación es el correo dirigido al presidente y al secretario de la mesa remitido por la PLACSP. Este correo se remite automáticamente cada vez que un licitador incorpora una oferta, que en el caso de I-SEC AVIATION SECURITY SL no se recibió. (...)* El único



hecho fehaciente es que la documentación no se aportó dentro de las 24 horas siguientes a la transmisión de la huella electrónica por el licitador y el resto son consideraciones técnicas ajenas a este órgano de asistencia. No parece posible admitir una documentación fuera del plazo establecido claramente por la norma...».

Noveno. La Secretaría del Tribunal, con fecha 8 de mayo de 2019, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, no constando su presentación por parte de ninguno de ellos.

Décimo. Con fecha 21 de mayo de 2019 la Secretaría del Tribunal, en el ejercicio de competencias delegadas, acuerda conceder la medida cautelar consistente en la suspensión del expediente de contratación, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la suspensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se ha interpuesto ante este Tribunal que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP, así como por aplicación del Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, publicado en el BOE de 2 de noviembre de 2012.

Segundo. Debemos comprobar la legitimación de las recurrentes exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado pues de la lectura del recurso se comprueba como son dos las empresas que presenta conjuntamente el recurso, si bien no indican que concurren en UTE en su condición de empresa concurrente al proceso de licitación y cuya oferta al proceso de licitación ha sido excluida por las razones antes indicadas.

El Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su artículo 24.2, se refiere a los casos especiales de legitimación.



«2. En el caso de que varias empresas concurren a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.

Si alguna de las empresas firmantes del compromiso no deseara interponer el recurso podrá ponerlo de manifiesto al Tribunal en cualquier momento del procedimiento anterior a la resolución. En tal caso no se le tendrá por comparecida en el mismo y en el supuesto de que el Tribunal acuerde la imposición de multa por temeridad o mala fe, en los términos previstos en el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, la misma solo será exigible a la entidad o entidades recurrentes».

De la lectura del recurso, así como del expediente no consta el compromiso de constituir unión temporal de empresas por parte de las recurrentes. Lo que es más, en la relación de licitadores del órgano de contratación que acompaña al expediente sólo consta I-SEC Aviation Security, S.L.

Sin duda, los recurrentes deberían haber apuntado este extremo en su recurso con más claridad, pues el hecho Tercero es bastante parco, limitándose a afirmar *que «las empresas que formulan el presente recurso presentaron oferta...»*

Si bien la relación de los hechos del presente procedimiento, en los que la oferta y documentación administrativa presentada por los licitadores no han podido ser adverbadas por el órgano de contratación (impidiendo comprobar si se presentaba efectivamente el acuerdo de constituir UTE licitadora) ante la imposibilidad de su recepción, justifican que debamos entender legitimadas ambas empresas en aras de la aplicación del principio *pro actione*, pues no sólo presentan conjuntamente el recurso, sino que acreditan el apoderamiento respectivo para ello y, aunque de forma bastante concisa, manifiestan en el recurso, Hecho tercero, que cumplieron la totalidad de la documentación de su oferta conjuntamente.

Tercero. El acto objeto del recurso es el acuerdo de exclusión de la licitación del recurrente, acto de trámite expresamente recogido como recurrible en el artículo 44.2.b) de la LCSP,



por lo que debe considerarse como susceptible de recurso especial en materia de contratación.

El contrato objeto del recurso es asimismo susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1.a) de la LCSP, por ser un contrato de servicios, cuyo valor estimado es: 3 840.618.40 EUR IVA excluido conforme con el artículo 21.1.b) de la LCSP, licitado por una Administración Pública como es la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca (SESCAM) de la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha de esta Comunidad Autónoma.

Cuarto. El presente recurso se interpuso dentro del plazo de presentación de 15 días previsto en el artículo 50 de la LCSP.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto, centran los recurrentes sus alegaciones en los motivos y problemas técnicos que a su juicio motivaron injustificadamente su exclusión. Es de significar que nunca impugnan los recurrentes el contenido de los Pliegos, que, como veremos, en su Anexo I detalladamente describe la forma de presentar electrónicamente su oferta, los trámites y a seguir e incluso qué medidas adoptar ante, como parece ser el caso aquí, problemas técnicos que se susciten. Estas previsiones del Pliego son plenamente coherentes con la LCSP DA 15ª y 16ª como no puede ser de otro modo.

Es ilustrativa la previsión de la página 8, apartado 6 del PCAP Anexo I cuando indica: «6. *Una vez realizada la presentación, la Herramienta proporcionará al licitador un justificante de envío susceptible de almacenamiento e impresión, con sello de tiempo de la Plataforma de Contratación del Sector Público*». Las recurrentes reconocen que nunca obtuvieron ese justificante y, lo que es más, tuvieron que reiniciar el equipo para intentar lograr que la oferta fuese debidamente presentada, pues afirman que se bloqueó el sistema.

La lectura del recurso impide apreciar qué errores pueden ser imputados al órgano de contratación para justificar la exclusión de la recurrente, pues incluso se afirma en el recurso «... cuando en el momento de finalización del envío de la documentación, se advirtió que no le fue enviado ninguna confirmación acerca de la presentación de oferta, tal y como es norma en todos los procesos de contratación a través de la plataforma». De su contenido se evidencia que los recurrentes estaban familiarizados con la operativa de



presentación de ofertas por vía electrónica, y que tuvieron cumplido conocimiento de que la presentación de su oferta no se había completado.

A continuación, el recurrente afirma que *«Debido a este conocimiento, se reinició el programa a fin de advertir la presentación de la oferta o rectificar algún error, apareciendo la leyenda: esta licitación ya ha sido presentada. Puede ver el justificante de presentación utilizando el botón Descargar justificante».*

Hay que añadir un dato crítico y es que hemos visto que los recurrentes intentaron presentar su oferta casi expirado el plazo, lo que directamente dificultaba aún más la presentación de la oferta en dos fases que prevé el pliego, como veremos.

En el apartado L) Anexo I del PCAP bajo el título *“MEDIOS ELECTRÓNICOS: Sí consta como LICITACIÓN ELECTRÓNICA: Sí”* se indica, como venimos exponiendo, que la licitación se realizará de acuerdo con lo previsto en la Guía de los Servicios de Licitación Electrónica, cuyo enlace se acompañaba: <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/guiasInfo>. Es importante atender a la página 7 pues en previsión de eventuales dificultades técnicas dispone:

*«El envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, en el caso de **que por dificultades técnicas de la Plataforma de Contratación del Sector Público no fuera posible la remisión íntegra de la oferta.** En este caso, se transmitirá primero la huella electrónica de la oferta con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después el licitador deberá remitir el fichero que contiene la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas a la dirección indicada en el número siguiente. De no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada. La herramienta de presentación de ofertas determinará si concurren las circunstancias exigidas para este proceso».*

También se contempla en la Guía de los Servicios de Licitación Electrónica esta previsión en el punto 4.7 Problemas con el envío. 4.7.1 Huella electrónica, donde se describe qué actuaciones realizar en caso de incidencias como la aquí acontecida.



Ciertamente, los recurrentes no obtuvieron el justificante, así lo atestigua la Plataforma de Contratación del Sector Público, que confirmara la validez de la presentación de la documentación, pero la razón de la falta de justificante era imputable a su propio certificado, una vez que reiniciaron el sistema, los propios recurrentes reconocen que el sistema estaba bloqueado (y de hecho en el recurso detallan que dos semanas después sigue bloqueado) a pesar de que figuraba presentada la huella digital según indica el órgano de contratación.

De la lectura del pliego se puede concluir que si la oferta no estaba presentada es preciso actuar en la forma descrita para la solución de los problemas técnicos, y ahí es cuando se imputa la inacción de los recurrentes (unida a su propio certificante, que no era válido), al no hacer nada hasta una vez celebrado el acto de la mesa de contratación el 23 de abril, habiendo expirado tanto el plazo de presentación de las ofertas como el plazo de 24 horas de la cláusula citada.

Es por ello que hemos de compartir la decisión de la mesa de contratación cuando entiende que no tenía sentido solicitar copia de las ofertas porque estaría fuera de plazo (24 horas siguientes al intento de presentación de la documentación) y no se consideraba como defecto subsanable la ausencia total de documentación.

En el presente supuesto hemos de reiterar nuestra doctrina expuesta ya en la Resolución nº 754/2018 de 16 de agosto de 2018.

«En el caso que nos ocupa, el PCAP se ajusta a lo previsto en la DA 15ª y 16ª de la LCSP, se ha previsto en el pliego tanto el alta en la Plataforma como la presentación electrónica obligatoria y la huella electrónica.

El interesado recurrente no objeta a la exigibilidad de la presentación electrónica de esta huella electrónica, aunque la considera innecesaria, pero lo cierto es que no impugnó el pliego por este motivo, se aquietó al mismo e incluso conociendo el requisito exigido decidió obviarlo voluntariamente. Sólo posteriormente, cuando se excluye su oferta por causa que consta en el pliego expresamente, es cuando recurre ante este Tribunal.

Los pliegos son lex contractus que vinculan a los licitadores que concurren al procedimiento convocado y que pueden ser impugnados en tiempo y forma en caso de disconformidad



con los mismos. El interesado en el supuesto que nos ocupa no los impugnó en su momento, pero ahora recurre la exclusión basándose en la desproporción de la misma por entender que presentar la huella electrónica no era necesario y que había presentado toda la documentación necesaria. Pero lo cierto es que deben tenerse en consideración no solo los aspectos materiales sino también los formales de la documentación presentada y en este caso los segundos no se cumplen».

En conclusión, la decisión de la Mesa de contratación resulta conforme a la LCSP y a los propios Pliegos del Contrato, pues transcurrido el plazo de 24 horas desde que se presentó la huella electrónica no se remitió ni la oferta completa, ni se intentó presentar una nueva oferta, ni tampoco se comunicó nada al Órgano de Contratación ni a la Plataforma de Contratación del Sector Público. Como antes hemos dicho, la falta de actuación por parte de los recurrentes, en tiempo y forma, condujo a que la decisión de la Mesa de Contratación fuese ecuaníme y acertada.

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 conjuntamente por D. I. G. I. en representación de I-SEC AVIATION SECURITY, S.L. y D. A. L. M. C. en representación de ALERTYS (ALERTA Y SOLUCIONES DE SEGURIDAD, S.L.) contra su exclusión del procedimiento “*Servicio de vigilancia y seguridad de Hospital, Centros Sanitarios y dependencias de la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca - 61033000CU18SER00034X*”, con expediente 2018/006182, convocado por la Gerencia de Atención Integrada de Cuenca (SESCAM) de la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación, de conformidad con lo establecido en 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 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 Castilla-La Mancha, 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 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.