



Recurso nº 664/2020 C. Valenciana 189/2020

Resolución nº 935/2020

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

En Madrid a 4 de septiembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. R. L. M., contra la adjudicación y su exclusión del procedimiento de licitación del contrato relativo a la prestación del *“servicio de limpieza, mantenimiento, actividades acuáticas y socorrismo en las piscinas municipales descubiertas”* (expediente 680/2020) del Ayuntamiento de Benifaió (Valencia); el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación que nos ocupa se publicó el 18 de mayo de 2020 mediante anuncios en la Plataforma de Contratación del Sector Público como contrato de servicios, procedimiento abierto, con un valor estimado de 141.302,16€.

Segundo. El PCAP señala, en lo que nos interesa:

«DÉCIMA. LUGAR Y PLAZO DE PRESENTACIÓN DE LAS OFERTAS DE LOS INTERESADOS

10.1 Las proposiciones junto con la documentación exigida se presentarán en formato electrónico a través de la herramienta de preparación y presentación de ofertas de la Plataforma de Contratación del Sector Público del Estado cumpliendo con los requisitos de las Disposiciones Adicionales 16a y 17a de la LCSP. La utilización de estos servicios supone:

a) La preparación y presentación de ofertas de forma telemática por el licitador.



- b) *La custodia electrónica de ofertas por el sistema.*
- c) *La apertura y evaluación de la documentación a través de la plataforma.*

Por este motivo, para participar en esta licitación, es importante que los licitadores interesados se registren, en el supuesto de que no lo estén, en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Toda proposición que por cualquier causa no sea presentada por medios telemáticos a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público del Estado, será automáticamente inadmitida en el procedimiento de licitación.

Los licitadores podrán solicitar cualquier información adicional que precisen hasta el día indicado en el anuncio de licitación. Dicha solicitud se efectuará en todo caso a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, no respondiéndose bajo ninguna circunstancia consulta planteada vía correo electrónico, telefónicamente, presencialmente o de cualquier otra forma que no sea la planteada inicialmente a través de la propia plataforma. Las respuestas a las solicitudes de aclaración del contenido de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas tendrán carácter vinculante, y se publicarán en el Perfil del Contratante ubicado en la Plataforma de Contratación del Estado.

10.2 El plazo para la presentación de proposiciones se iniciará con la publicación del anuncio de licitación en el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Benifaió ubicado en la Plataforma de Contratación del sector público, y concluirá a los OCHO DÍAS NATURALES contados a partir del día siguiente a los de dicha publicación (artículo 156.6 de LCSP). Los sábados tendrán la consideración de día inhábil, de manera que si coincidiese el último día del plazo en sábado o en domingo, pasará al día hábil siguiente. Citar que el plazo de presentación de proposiciones, se ha reducido a la mitad en atención a la tramitación urgente del procedimiento (artículo 119 de LCSP).

...».



Tercero. Presentados 4 licitadores, el plazo de presentación de ofertas finalizaba el 26 de mayo, constando huella de intento de presentación del recurrente de tal fecha, y entrada de su oferta completa entregada por la empresa MRW el 28 de mayo.

En acta de 29 de mayo de la Mesa de contratación se hace constar respecto del recurrente:

«1) *La Mesa de Contratación procede a verificar la capacidad máxima de los documentos en su subida/anexo a la plataforma, que vienen establecidos en la Guía de Servicios de Licitación Electrónica para Empresas, siendo máximo de 27MB si la versión de java es de 32 bits y 38MB en caso de ser 64 bits.*

Atendiendo al email enviado por el licitador en fecha 26/05/2020 a las 20:56h, alega que no ha podido subir/anexar su oferta económica al tener una capacidad de 52MB y la Plataforma no se lo ha permitido por exceder de la capacidad máxima.

En este sentido, la Mesa de Contratación desestima las alegaciones del licitador, ya que en virtud del artículo 3.3 de la Orden EHA/1307/2005, de 29 de abril, por la que se regula el empleo de medios electrónicos en los procedimientos de contratación, se establece que "la información, las especificaciones técnicas, y los programas y aplicaciones necesarios para la presentación electrónica de las ofertas y solicitudes de participación deberán estar a disposición de todas las partes interesadas".

Por tanto, el licitador que pretende contratar con el sector público tiene que conocer la Guía de Servicios de Licitación Electrónica para Empresas, con el fin de poder operar correctamente en la Plataforma, entre las cuales se detallan los recursos informáticos y de capacidad máxima de documentación de que dispone la actual Plataforma.

2) *La Mesa de Contratación, verifica que el licitador ha enviado su oferta económica mediante formato USB a través de la compañía de mensajería MRW, según justificante enviado por email en fecha 26/05/2020 a las 20:56h, en el que alega su admisión en virtud de la Disposición Adicional 16 letra H de la LCSP.*

Según los criterios establecidos por la Plataforma de Contratación del Estado, en los casos en que se produzcan incidencias en la presentación de ofertas electrónicas a través de la



Plataforma, el licitador deberá de intentar completar la misma mediante la plataforma o la de descargar la oferta económica en un dispositivo tipo USB o DVD y presentarla en el registro físico del órgano de contratación o en última instancia, en una oficina de correos en un plazo máximo de 24 horas.

En este sentido, la Mesa de Contratación, desestima la presentación a posteriori de la oferta económica, ya que en virtud del artículo 31 del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, se establece que "Las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos o entidades dirijan a los órganos de las Administraciones públicas, a través del operador al que se le ha encomendado la prestación del servicio postal universal, se presentarán en sobre abierto, con objeto de que en la cabecera de la primera hoja del documento que se quiera enviar, se hagan constar, con claridad, el nombre de la oficina y la fecha, el lugar, la hora y minuto de su admisión. Estas circunstancias deberán figurar en el resguardo justificativo de su admisión. El remitente también podrá exigir que se hagan constar las circunstancias del envío, previa comparación de su identidad con el original, en la primera página de la copia, fotocopia u otro tipo de reproducción del documento principal que se quiera enviar, que deberá aportarse como forma de recibo que acredite la presentación de aquél ante el órgano administrativo competente. Practicadas las diligencias indicadas, el propio remitente cerrará el sobre, y el empleado formalizará y entregará el resguardo de admisión, cuya matriz archivará en la oficina.

Los envíos aceptados por el operador al que se encomienda la prestación del servicio postal universal, siguiendo las formalidades previstas en este artículo, se considerarán debidamente presentados, a los efectos previstos en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en su normativa de desarrollo".

Por tanto, el licitador no ha cumplido con los criterios de envío y cotejo de documentación establecidos por la Plataforma de Contratación del Estado, al haber enviado la oferta



económica en formato USB a través de una compañía de mensajería (MRW) y no mediante la oficina de correos».

Tras los trámites de rigor, mediante Decreto de Alcaldía de fecha 25 de junio de 2020, notificado por la Plataforma el 26 de junio, se adjudicó el contrato a otro licitador.

Cuarto. El presente recurso se interpone el 15 de julio, alegándose que la presentación de documentación fue correcta, pues desde la Plataforma de contratación se le indicó que quedaba acreditado el *«intento de envío de la documentación y que se había creado una huella electrónica que así lo justificaba, pero que como la total documentación presentada "pesaba" 52 MB no era posible su entrada en la plataforma porque el máximo de capacidad de presentación es de 32 MB. No obstante, quedó claro el intento de presentación de la documentación apareciendo en el justificante la fecha (26/5/2020) y hora (18:39:18) de la misma.*

Y desde la plataforma también se le indicó que una vez creada la huella se tenían 24 horas para poder hacer llegar la documentación al Ayuntamiento, lo que podía hacerse descargando la oferta en "un dispositivo tipo USB o DVD y presentarla en el registro físico del órgano de contratación»

Que, ante esta información, el mismo día 26/5/2020, remitió correo electrónico al Ayuntamiento de Benifaió explicando lo ocurrido e informando que la incidencia se solucionaba de inmediato; y también el mismo día recogió toda la documentación en un dispositivo USB que remitió al Ayuntamiento a través de MRW donde se entregó el sobre el mismo día 26/5/2020.

Señala que la única cuestión a dilucidar es si se utilizó la vía de comunicación adecuada y que el envío de la documentación mediante dispositivo USB y a través de mensajería privada es un medio de hacer llegar la misma totalmente idóneo, pues ni el apartado 1. h) de la Disposición Adicional Decimosexta de la LCSP, ni en ningún extremo de dicho precepto, ni en ningún otro, se exige que ese envío de la segunda fase (en las 24 horas siguientes) se haga a través de la oficina de correos, por lo que puede utilizarse cualquier medio de notificación/comunicación ya público, ya privado, ya a través de Correos o de MRW; mientras que el párrafo último del apartado 3 de la Disposición Adicional



Decimoquinta de la LCSP señala que *«el envío de información se realizará por correo o por cualquier otro medio apropiado ...»*

También se cumplió con la exigencia impuesta en el apartado 1. e) de la Disposición Adicional Decimosexta de la LCSP pues en ella se exige la constancia de la *«fecha y hora»* del envío de la comunicación o notificación, según documento de MRW. Y que el art. 31 del Real Decreto 1829/1999 debe interpretarse en el sentido de que solo cuando se haga la comunicación a través de Correos se hará como se indica en la norma (sobre abierto etc.) pero eso no obliga a utilizar Correos para comunicarse con la administración, ni impide que la comunicación se haga a través de mensajería privada.

Y que de la lectura del pliego resulta que en ningún punto del mismo se establece que sea obligatorio efectuar comunicaciones a través de Correos.

Termina haciendo una valoración de la puntuación que cree que le correspondería y que lo convertiría en adjudicatario.

El órgano de contratación, en su informe, además de remitirse al acta transcrita, señala que *«al margen de la cuestión formal de cómo remite el licitador su oferta, se produce un incumplimiento de la obligación de remitir en el plazo de 24 horas su oferta (plazo que finalizaba el día 27 y no el 28 que fue cuando realmente llegó la misma al órgano de contratación)»*.

Quinto. La Secretaría de este Tribunal ha dado traslado del recurso interpuesto a los licitadores en fecha 20 de julio de 2020 a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por convenientes; no consta la presentación de alegaciones.

Sexto. La ejecución del acuerdo de adjudicación se haya suspendida de manera provisional y automática, al amparo del artículo 53 LCSP; suspensión que se levantará en la resolución del presente recurso, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 57.3 LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46 de la LCSP, y 22 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 (RPERMC); en virtud del Convenio suscrito con la Comunidad Valenciana.

Segundo. Se recurre la exclusión de un contrato de servicios, cuyo valor estimado excede de 100.000 euros, sometido a legislación armonizada. Tratándose la exclusión del licitador de acto recurrible conforme a los artículos 44.2.b) en relación con el 44.1 a) LCSP y 2, y 22 del RPERMC.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 50 de la LCSP, al no haber transcurrido los 15 días hábiles de plazo entre la fecha de la notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al ser el recurrente licitador excluido cuya proposición no ha sido valorada, desconociéndose pues si podría resultar adjudicatario.

Quinto. Planteada en este recurso la cuestión de si el licitador presentó su documentación conforme a los pliegos y legislación aplicable, debemos comenzar por negar que la extemporaneidad de la presentación de la documentación actúe en nuestro caso como una causa de exclusión independiente de la cuestión atinente al medio de presentación, como parece pretender el órgano de contratación en su informe.

Y ello, por cuanto ambas cuestiones están intrínsecamente ligadas en nuestro caso: generada huella electrónica de presentación el mismo día en que finalizaba el plazo (26 de mayo), el licitador tenía 24 horas más (27 de mayo) para presentar su oferta (tal y como resulta de la D. Ad. 16ª de la LCSP que después veremos); habiendo entrado físicamente dicha oferta en el órgano de contratación el 28 de mayo; si la documentación se hubiera enviado en forma, la fecha de entrada en el órgano de contratación sería, a todos los efectos, la de su entrega en el mensajero (26 de mayo), con lo cual se hubiera presentado en plazo; por el contrario, si dicho medio no es correcto, entonces sí ha de estarse a la

fecha de efectiva entrada en el órgano de contratación, que sería, en este caso, el 28 de mayo y, por tanto, un día después del plazo legalmente otorgado, dándose (solo en este caso) la alegada extemporaneidad.

Pues bien, la D. Ad. 15ª de la LCSP señala:

«Normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley.

... 3. La presentación de ofertas y solicitudes de participación se llevará a cabo utilizando medios electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en la presente disposición adicional.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los órganos de contratación no estarán obligados a exigir el empleo de medios electrónicos en el procedimiento de presentación de ofertas en los siguientes casos:

...

Con respecto a los intercambios de información para los que no se utilicen medios electrónicos con arreglo al presente apartado, el envío de información se realizará por correo o por cualquier otro medio apropiado o mediante una combinación de correo o de cualquier otro medio apropiado y de medios electrónicos. En este caso, los órganos de contratación indicarán en un informe específico las razones por las que se haya considerado necesario utilizar medios distintos de los electrónicos».

Y la D. Ad. 16ª de la LCSP, «Uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos regulados en la Ley», señala:

«h) En los procedimientos de adjudicación de contratos, el envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, transmitiendo primero la huella electrónica de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas. De no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada...»



Remitiéndose en apartado segundo a un desarrollo Orden del Ministerio de Hacienda y Función Pública para definir las especificaciones técnicas para la utilización de medios electrónicos en los procedimientos de contratación del Sector Público.

Por otra parte, el disp. segundo de la Orden EHA/1307/2005, de 29 de abril, por la que se regula el empleo de medios electrónicos en los procedimientos de contratación, prevé la posibilidad de que los pliegos impongan la utilización de medios electrónicos por los licitadores, como sucede en nuestro pliego, que así lo dispone en su cl. 10ª ya transcrita.

Por tanto, no cabe duda de que procedía presentar la oferta por medios electrónicos, y si no se realizaba así, debía figurar la huella electrónica del intento en plazo (hasta el 26 de mayo) y luego, en las 24 horas siguientes (el 27 de mayo), presentarse la oferta.

Pues bien, la cuestión no es si puede utilizarse un servicio de mensajería distinto del operador del servicio postal universal (Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A.), que evidentemente sí puede utilizarse; sino la cuestión atañe a si la utilización de otro servicio de mensajería produce los mismos efectos en orden a la fecha de presentación. Porque, insistimos, en nuestro caso la oferta completa llegó fuera del plazo otorgado de 8 días naturales más las 24 horas de gracia, y solo si se admite como fecha de presentación la propia fecha de entrega al mensajero, puede considerarse presentada en plazo.

Enmarcada así la cuestión, entendemos que, por una parte, el prestador del servicio postal universal es el único que genera fehaciencia en cuanto a la fecha en que se le hace entrega de la documentación; y por otra, y esencialmente, sólo la presentación de la documentación dirigida al órgano de contratación en las oficinas de dicho prestador opera, respecto de la fecha de tal presentación, como si se realizara en el propio registro del órgano de contratación.

Así resulta de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del Servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal, que dispone (nuestro subrayado):

«Artículo 14. Derecho de presentación de escritos dirigidos a las Administraciones Públicas



Los usuarios tendrán derecho a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones dirigidas a las Administraciones Públicas, en los términos y a los efectos previstos en el artículo 38.4.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (ahora 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), únicamente a través de las oficinas del operador designado para la prestación del servicio postal universal, que deberá recibirlos y dirigirlos al destinatario con carácter preferente y acreditar, a solicitud del interesado, tanto su presentación en las citadas oficinas como su entrega en destino, con expresa mención de la fecha y hora en que se produzcan ambos eventos.

Esta presentación surtirá los mismos efectos que en el registro del órgano administrativo al que se dirijan.

Los usuarios también tendrán derecho a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones dirigidas a las Administraciones Públicas a través de operadores postales distintos al operador designado para prestar el servicio postal universal en los términos que establece el artículo 38.4.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común». (Desarrollado por el Real Decreto 1829/1999 que cita el acta de exclusión).

Claramente pues, si bien la legislación no excluye la utilización de otros operadores postales para presentar la oferta en nuestro caso, solo la presentación en Correos produce los mismos efectos que si se presentara en el registro del órgano de contratación; en nuestro supuesto, a efectos de que pueda considerarse que ha entrado dentro del plazo ampliado de 24 horas ofrecido por la D. Ad. 16ª LCSP.

Lo dispuesto en el precitado art. 14 es consecuencia, sin duda, de lo dispuesto en el art. 22 de la misma Ley 43/2010:

«Principios y requisitos de la prestación del servicio postal universal

...



4. La actuación del operador designado gozará de la presunción de veracidad y fehaciencia en la distribución, entrega y recepción o rehúse o imposibilidad de entrega de notificaciones de órganos administrativos y judiciales, tanto las realizadas por medios físicos, como telemáticos, y sin perjuicio de la aplicación, a los distintos supuestos de notificación, de lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Las notificaciones practicadas por los demás operadores postales surtirán efecto de acuerdo con las normas de derecho común y se practicarán de conformidad con lo previsto en el artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común»-ahora 41 de la Ley 39/2015; que implica, como resulta de su lectura, la necesidad de acreditar de modo suficiente los extremos de la notificación, sin que baste la declaración del operador al efecto como en Correos.

En definitiva, no produciendo la entrega de la oferta completa a MRW el día 26 de mayo los mismos efectos que si se hubiera presentado en Correos, habrá de estarse a la fecha en que llegó al órgano de contratación, el 28 de mayo; vencido, pues, el plazo adicional de 24 horas desde el plazo final para presentación de ofertas concedido por la Ley (el 27 de mayo). La presentación de la oferta fue, pues, extemporánea y ésta fue correctamente excluida.

Por lo expuesto

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. R. L. M., contra la adjudicación y su exclusión del procedimiento de licitación del contrato relativo a la prestación del “servicio de limpieza, mantenimiento, actividades acuáticas y socorrismo en las piscinas municipales descubiertas” (expediente 680/2020) del Ayuntamiento de Benifaió (Valencia).

Segundo. Levantar la suspensión automática producida por la interposición de este recurso.



Tercero. Declarar que no se aprecia mala fe ni temeridad en la interposición del recurso, por la que no procede imponer sanción alguna.

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 Comunidad Valenciana, 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.