



Recurso nº 1034/2020 C. Valenciana 263/2020

Resolución nº 1313/2020

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

En Madrid, a 10 de diciembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. C.P.C., en representación de ORTHEM SERVICIOS Y ACTUACIONES AMBIENTALES, S.A.U., y por D. A.A.O., en representación de FACTO ALMERIENSE DE CONSTRUCCIONES Y OBRAS PÚBLICAS, contra su exclusión del procedimiento de licitación del contrato de *“Obras derivadas del Proyecto de Urbanización refundido de las obras pendientes en el Sector Nou Nazareth”*, con número de expediente 5/2020, convocado por la empresa municipal Personas y Ciudad, S.A.U., este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Tal y como resulta del expediente, en fecha 14 de julio de 2020, son publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, Pliego de Prescripciones Técnicas, Informe justificativo y demás información relativa al contrato de *“Obras derivadas del Proyecto de Urbanización refundido de las obras pendientes en el Sector Nou Nazareth”*, (documento nº 4 del expediente), que se corresponde con el número de Expediente 5/2020C, estableciéndose un plazo de presentación de ofertas que culminaba el día 19 de agosto de 2020 a las 15.00 h, a tenor de lo dispuesto en el Anuncio de licitación (documento nº 3 del expediente).

Segundo. Por su parte, antes de esa fecha, en concreto el 5 de agosto de 2020, se publicó una ampliación de información, a solicitud de diversos potenciales licitantes, solicitud que cursaron a través del apartado de preguntas de la Plataforma de Contratación del Sector Público (documentos nº 8 y 9 del expediente).

Consta asimismo que no se amplió el plazo de presentación de solicitudes por no considerar el Órgano de contratación que fuera necesario o imperativo, al no haberse



producido modificación en los pliegos, tal y como se explica en el informe emitido con ocasión de este recurso, y que consta en el documento nº 17 del expediente.

Tercero. En el periodo del 31 de agosto al 14 de septiembre, en las sesiones celebradas por el órgano de contratación (documento nº 12 del expediente), se procede a admitir a cinco de los licitadores presentados, requerir a cuatro de ellos de subsanación, y excluir a la UTE ORTHEM-FACTO, aquí recurrente, por constar su oferta presentada en fecha y hora 19 de agosto de 2020 a las 17:48:05, después, por tanto, del plazo de finalización de las ofertas, que, tal y como se ha expresado en el punto primero de los presentes antecedentes, finalizaba a las 15.00 del mismo 19 de agosto de 2020. Dicha exclusión fue comunicada al recurrente en fecha 14 de septiembre de 2020, tal y como consta en el documento nº 13 del expediente.

Cuarto. En fecha 5 de octubre de 2020, la UTE ORTHEM-FACTO presenta recurso especial en materia de contratación, que por la presente resolución resolvemos, alegando, en esencia, las cuestiones que exponemos a continuación. En primer lugar, considera que el plazo concedido para la presentación de ofertas debió ser ampliado, a consecuencia de la publicación en fecha 5 de agosto de 2020 de una ampliación de información de los pliegos (documentos nº 8 y 9). Basa el recurrente su afirmación en el artículo 136.2 y en el 156.6 LCSP, sosteniendo que lo realizado es una modificación del pliego, y que, por ello, debe realizarse en todo caso una modificación ampliatoria de plazos, lo que conduciría a la admisión de su propuesta

En segundo lugar, considera que el incumplimiento del plazo de presentación de la oferta se debe a causa a él no imputable, pues fue debido a la existencia de un problema en la Plataforma para la remisión de la oferta, que imposibilitó su presentación en plazo por parte del recurrente

Quinto. El órgano de contratación responde a estas cuestiones en el Informe obrante en el documento nº 17 del expediente remitido a este Tribunal, en la que rechaza las dos cuestiones planteadas.



En cuanto a la cuestión relativa a si hubo o no de ampliarse el plazo de presentación de ofertas, con ocasión de ampliación de información publicada en fecha 5 de agosto de 2020, responde, en esencia, lo siguiente:

“(...) Ciertamente, en fecha 14 de julio de 2020 se publicaron el anuncio y el documento que recoge los pliegos, estableciéndose un plazo de presentación de ofertas que culminaba el 19 de agosto de 2020.

Igualmente es cierto que en fecha 5 de agosto de 2020 se publicó una ampliación de información, a solicitud de diversos potenciales licitantes, solicitud que cursaron a través del apartado de preguntas de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Es, así mismo cierto que no se amplió el plazo de presentación de solicitudes.

Dicho plazo no se modificó para proceder a su ampliación por la sencilla razón de que los pliegos NO han sido modificados en ningún momento, simplemente se ha ampliado información, cumpliéndose los requisitos de las ampliaciones de información. (...)”

En cuanto a la segunda de las cuestiones planteadas, que la oferta no pudo enviarse por un problema de la plataforma de contratación, el órgano de contratación responde, en esencia, en los siguientes términos: *“(...) Tanto del expediente que se remite como del propio escrito del recurrente no queda duda de que la presentación se realizó fuera del plazo concedido. También consta en ambos textos que el recurrente comunicó que estaban encontrando problemas para culminar la presentación (...)”*

Termina señalando el órgano de contratación, respecto de este tema, que *“Junto a todo lo anterior, llama la atención que el recurrente enfoque su atención e intente culpar a la Plataforma de Contratación de exigir uno documentos (cifra de negocios, trabajos realizados, certificado de clasificación de otros registros nacionales), e incluso pedir un informe a la Plataforma sobre ello, cuando: ninguno de los licitadores ha tenido ningún problema, ni con el peso de la documentación, ni con las documentos indicados, ninguno de esos documentos que señala consta incorporado tardíamente y por tanto no son los generadores de la presentación tardía. En resumen, la situación está causada por un error humano del equipo del licitador”.*



Sexto. La Secretaría del Tribunal, en fecha 13 de octubre de 2020, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución, de fecha 1 de octubre de 2020, acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 22 de marzo de 2013 (BOE de fecha 17/04/2013), prorrogado mediante Acuerdo de fecha 25 de febrero de 2016 (BOE de fecha 21/03/2016) y nuevamente prorrogado mediante Acuerdo de fecha 16 de abril de 2019 (BOE de fecha 22/05/2019).

Segundo. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*. En el presente caso el recurso se interpone por una UTE que, habiendo presentado oferta, resultó ser excluida de la licitación por razón de presentación de su propuesta fuera de plazo por causa imputable a la misma, en los términos expuestos, por lo que se le ha de reconocer legitimación para la interposición del presente recurso.

Tercero. Se recurre el acuerdo de exclusión de un contrato de obras de valor estimado superior a 3.000.000 € (artículo 44.1 a) de la LCSP) susceptible de enjuiciamiento por este



Tribunal y se contrae a una actuación impugnabile ex artículo 44.2, b) del mismo cuerpo legal.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de quince días hábiles, cumpliendo así las prescripciones formales del artículo 50.1, a) de la LCSP, ya que el Acuerdo impugnado fue notificado en fecha 14 de septiembre de 2020 (documento nº 13 del expediente), y la fecha de interposición es de 5 de octubre de 2020.

Quinto. Al presente contrato privado le son de aplicación las disposiciones referidas a la preparación y adjudicación contenidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

Entrando en el fondo del asunto, son fundamentalmente dos las cuestiones jurídicas planteadas con ocasión del recurso interpuesto contra el acto de exclusión del presente contrato. La cuestión principal planteada gira en torno a la obligatoriedad o no de la ampliación del plazo de presentación de las ofertas en el caso planteado en el que el órgano de Contratación, en fecha 5 de agosto de 2020 publica una ampliación de información.

La cuestión de la ampliación de los plazos de presentación de ofertas se encuentra regulada en el artículo 136.2 de la LCSP, que dispone al efecto que (el subrayado es nuestro):

“2. Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, de forma que todos los posibles interesados en la licitación puedan tener acceso a toda la información necesaria para elaborar estas, cuando por cualquier razón los servicios dependientes del órgano de contratación no hubieran atendido el requerimiento de información que el interesado hubiera formulado con la debida antelación, en los términos señalados en el apartado 3 del artículo 138.



Esta causa no se aplicará cuando la información adicional solicitada tenga un carácter irrelevante a los efectos de poder formular una oferta o solicitud que sean válidas. En todo caso se considerará información relevante a los efectos de este artículo la siguiente:

- a) Cualquier información adicional transmitida a un licitador.*
- b) Cualquier información asociada a elementos referidos en los pliegos y documentos de contratación.*

Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124.

En todo caso se considerará modificación significativa de los pliegos la que afecte a:

- a) La clasificación requerida.*
- b) El importe y plazo del contrato.*
- c) Las obligaciones del adjudicatario.*
- d) Al cambio o variación del objeto del contrato.*

La duración de la prórroga en todo caso será proporcional a la importancia de la información solicitada por el interesado”.

Pues bien, la mencionada ampliación de información de fecha 5 de agosto de 2020 que debemos interpretar se encuentra contenida en los documentos nº 8 y 9 del expediente en los siguientes términos (el subrayado es nuestro):

“A solicitud de varios posibles concurrentes a la licitación, se amplía información, facilitando archivos en dwg y Excel para facilitar el estudio de la licitación. Se facilitan en un enlace como nuevo anexo a los pliegos”.



Parece evidente, a la luz del contenido del trámite analizado, que no estamos, en modo alguno, en alguno de los supuestos a que se refieren los apartados a) a d) del artículo 136.2 de la LCSP, pues se trata de ampliación de información mediante el aporte de archivos que no suponen ni afectan a la clasificación, al importe y plazo del contrato ni a las obligaciones del adjudicatario, ni a lo que supone el objeto del contrato. Del mismo modo, siguiendo lo dispuesto en el artículo 136.2, con la información ampliada, no se introducen, modificaciones en los pliegos de la contratación, pues éstos no se modifican, y menos sustancialmente, tal y como indica el precepto.

Se trata, simplemente, de adjuntar a los Pliegos, mediante un Anexo, y a requerimiento de algunos licitadores, una serie de formatos informáticos que permitan entender mejor el contenido de los Pliegos. Por la misma razón, tampoco puede tener favorable acogida la existencia de una vulneración del artículo 156.6 de la LCSP, a tenor del cual: *“6. En los contratos de las Administraciones Públicas que no estén sujetos a regulación armonizada, el plazo de presentación de proposiciones no será inferior a quince días, contados desde el día siguiente al de la publicación del anuncio de licitación del contrato en el perfil de contratante. En los contratos de obras y de concesión de obras y concesión de servicios, el plazo será, como mínimo, de veintiséis días”*. No habiendo existido modificación en los Pliegos, ni habiendo variado ninguno otro de los elementos estructurales del contrato, no existe fundamento para considerar vulnerado el plazo de 26 días que el precepto prevé para la presentación de las ofertas para este tipo de contratos.

En este sentido se comprueba que, a la luz de los documentos 4,5 y 6 adjuntos al escrito de la parte recurrente, (documento 8 del expediente) que, tal y como afirma el órgano de contratación en su informe, la información aportada consiste, simplemente, en documentación técnica en formatos editables, (archivos en dwg y Excel), lo cual afecta a la forma de conocimiento de las condiciones del contrato, que se amplía, aclara o mejora, pero en ningún caso modifica.

Sexto. Aclarada la cuestión anterior, y siendo evidente, a juicio de este Tribunal que el plazo de presentación de las ofertas no precisaba ni exigía ampliación, en los términos expresados en el Fundamento inmediato anterior, procede analizar la segunda de las



cuestiones planteadas, consistente, en esencia en que el recurrente defiende que la oferta no pudo enviarse por un problema de la Plataforma de contratación.

Pues bien, esta alegación debe igualmente desestimarse para lo cual basta auxiliarse, simplemente con el examen de la documentación aportada con el escrito de recurso y obrante en el expediente. Preciso es señalar que las supuestas incidencias o problemas de la Plataforma parecen haber afectado sólo al recurrente y no al resto de licitadores los cuales presentaron su oferta en plazo sin problemas, lo cual no se entiende de quien alega que es la Plataforma la que tiene un problema, ya que, de ser así, éste problema debería haber afectado a todos los demás licitadores, cosa que no ocurre en el presente caso.

El documento nº 7 aportado adjunto al presente recurso, contiene acreditación de la comunicación al órgano del supuesto problema informático que el recurrente alega para justificar a la vez, de forma contradictoria, la no presentación en plazo de su oferta, a pesar de la presentación de la documentación en plazo. Dicho email, enviado al Órgano de contratación 2 minutos antes de la finalización del plazo asunto (14.58) dispone que:

“Les comunicamos que hemos procedido a subir la oferta con toda la documentación requerida a la Plataforma de Contratación del Sector Público, pero nos da un error que impide que podamos finalizar el envío. La documentación está todo subido y listo para enviar, y en el teléfono de atención no atienden la llamada.

Rogamos nos indiquen proceder.

Les adjuntamos captura de pantalla con la documentación subida antes de la fecha y hora límite de finalización de las ofertas. Quedamos a la espera de su contestación”.

No obstante, de la lectura del propio documento mencionado puede observarse claramente que no es cierto lo afirmado, ya que los apartados “sobres” y “requisitos previos” aparecen con ambas aspas rojas, lo que indica que no se ha presentado la documentación. Presentación de la documentación, que exige, en buena lógica el cumplimiento efectivo de todo el proceso de presentación, sin que exista la posibilidad de tener por “subida” documentación que aparece como tachada o no validada, y sin que el intento de presentación deba, a estos efectos, equipararse con presentación efectiva de la



documentación. Lo que surte efectos en este proceso comunicativo es la efectiva recepción de la oferta, documentos y demás documentación por parte del recurrente y exigida en los Pliegos, no su mero intento o emisión infructuosa.

A este respecto, debe analizarse la causa de la presentación de la documentación y la oferta fuera de plazo, ya que, si la falta fuera imputable al Órgano o a la Plataforma, no existiría responsabilidad por presentación extemporánea. No obstante, no se ha acreditado que sea así en este caso, y para ello basta el examen del documento nº 8 aportado por el recurrente (de forma desordenada), en el que la Plataforma le informa de la causa de su fracaso comunicativo, ya que no ha presentado la documentación en la forma correcta indicada, para las UTE, en la Guía de Servicios de Licitación Electrónica; apartado “preparación y Presentación de Ofertas”, de la página 39, lo que traslada claramente la responsabilidad de la no presentación en plazo de la documentación a la propia recurrente, y no, como se afirma, a la existencia de ninguna clase de problema informático o causa imputable al Órgano o a la Plataforma.

De hecho, una vez solventaron su error, llegaron a presentar la documentación, aunque fuera de plazo, siendo la postura de la Plataforma la misma que la expresada, que fue el recurrente el que erró a la hora de presentar su oferta. Así consta en el documento nº 20 del expediente, en el que la Plataforma indica que se pusieron en contacto con ellos para comentarles su problema una vez finalizado ya el plazo (el subrayado es nuestro):

“Efectivamente el licitador se puso en contacto con nosotros el 19 de agosto de 2020 a las 16:00, y a pesar de estar concluido el plazo se estuvo viendo con ellos su problema.”

La siguiente información que nos solicita estaría en el ordenador desde el que se realizó la presentación. Podemos indicarle que información le ha de pedir al licitador para comprobarlo Gracias”.

Finalmente, el hecho de la presentación de la oferta fuera de plazo y su motivo, se encuentra acreditado por la propia Plataforma de Contratación, sin que toda la argumentación y documentación (nº 9 a 11 del recurso) de los “logs” elaborada por el propio interesado sirva para acreditar, aunque se dieran por válidos, nada más que se intentó la presentación de la documentación, hecho irrelevante a estos efectos, ya que lo que ha de



surtir efecto es la efectiva presentación de toda la oferta en los términos requeridos en el Pliego, hecho cuya acreditación corresponde en a la Plataforma, lo cual hace en el certificado obrante al documento nº 10 del expediente, a tenor del cual (el subrayado es nuestro):

"El orden en el que se incorporaron los ficheros es el siguiente:

2020-08-19_14-45-18.969 ↪ nombreFichero: ISO 9001 ORTHEM.pdf

2020-08-19_14-46-39.610 ↪ nombreFichero: 2-PROGRAMA DE TRABAJO — nou nazareth.pdf

2020-08-19_14-47-04.493 ↪ nombreFichero: 3. CONSIDERACIONES MEDIOAMBIENTALES.pdf

2020-08-19_14-47-27.015 ↪ nombreFichero: 4-PLAN CONSERVACION Y A4ANTENIMIENTO.pdf

2020-08-19_14-47-50.410 - nombreFichero: a.1-a.2-a.3-Concepcion y clescripcion-NOU NAZARETH. pdf

2020-08-1914-48-14.445 - nombreFichero: a.3-PLANOS ESTADO ACTUAL.pdf

2020-08-19_14-48-38.125 - nombreFichero: a.4-a5-Metodologia-Servicios-NOU NAZARETH reducido.pdf

2020-08-19_14-49-01.213 nombreFichero: b-c-d-ORGANIZADON-MOD Y CARENCIAS-SYS.pdf

2020-08-19_14-49-25.772 ↪ nombreFichero: e-f-g-h-REVISION MED-GARANTIA MAT-PUESTA M-PLAN CC.pdf

2020-08-19_14-49-50.644 ↪ nombreFichero: i)CONOCIMIENTO INTERFERECIAS reducido.pdf



2020-08-19_14-50-13.274 - nombreFichero: Portada-Indice.pdf

2020-08-19_16-39-16.616 - nombreFichero: 150 9001 ORTHEM.pdf

2020-08-1916-39-59.278 - nombreFichero: ISO 9001 FACTO.pdf

2020-08-1916-40-30.053 - nombreFichero: ROLECE FACTO.pdf

2020-08-1916-41-01.367 - nombreFichero: DECLARACION JURISDICCION.pdf

2020-08-19_16-42-13.214 - nombreFichero: DEUC ORTHEM.pdf

2020-08-19_16-42-50.380 - nombreFichero: DEUC FACTO.pdf

2020-08-19_16-43-21.792 - nombreFichero: Garantía provisional.pdf

2020-08-19_16-43-52.001 nombreFichero: DATOS A EFECTOS DE NOTIFICACIONES
ORTHEM.pdf

2020-08-19_16-44-18.649 - nombreFichero: DATOS A EFECTO DE NOTIFICACIONES
FACTO.pdf 2020-08-19_16-44-47.335 - nombreFichero: COMPROMISO DE UTE.pdf

2020-08-1916-45- 17.363 - nombreFichero: DECLARACION ADSCRIPCION DE
ME010.5.pdf

2020-08-19_16-45-49.529 - nombreFichero: DECLARACION VIGENCIA CLASIFICACION
ORTHEM.pdf

2020-08-19 16-46-27.819 - nombreFichero: DECLARACION VIGENCIA CLASIFICACION
FACTO.pdf

2020-08-19_16-48-50.580 - nombreFichero: DECLARACION VIGENCIA ROLECE
ORTHEM.pdf



2020-08-19_16-49-23.698 - nombreFichero: DECLARACION VIGENCIA ROLECE FACTO.pdf

2020-08-19_17-26-53.325 - nombreFichero: ROLECE ORTHEM.pdf

2020-08-19_17-27-42.271 - nombreFichero: DEUC FACTO.prIf

2020-08-19_17-31-25.726 - nombreFichero: DEUC ORTHEM.pdf

Como pueden ver no resolvieron sus problemas para el envío hasta pasada la fecha fin de presentación, ya que a las 15:00 aún no habían incorporado todos los archivos.

Algunas UTEs, por falta de experiencia en el uso de la herramienta de presentación de ofertas, no se dan cuenta de que la documentación que se solicita debe ser aportada por todos los miembros de la UTE".

De acuerdo con lo expuesto, queda acreditado que la causa de presentación de la oferta fuera de plazo no es imputable ni al órgano de contratación ni a la Plataforma, sino a un incorrecto uso de la misma por parte del recurrente, manifestado pocos minutos antes de la finalización del plazo, razón por la que éste tuvo el efecto preclusivo que denuncia, y que sólo a el recurrente es imputable, a tenor de lo expuesto. El hecho de que comunicara al órgano la existencia de "errores" en la presentación de su documentación, o que solicitara el auxilio de la Plataforma, ya terminado el plazo, no cambian nada a estos efectos pues la causa del error no es de carácter imputable a nadie más que al recurrente.

Entendemos, por lo expuesto, que el presente recurso ha de ser desestimado

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. C.P.C., en representación de ORTHEM SERVICIOS Y ACTUACIONES AMBIENTALES, S.A.U., y por D. A.A.O., en representación



de FACTO ALMERIENSE DE CONSTRUCCIONES Y OBRAS PÚBLICAS, contra su exclusión del procedimiento de licitación del contrato de *“Obras derivadas del Proyecto de Urbanización refundido de las obras pendientes en el Sector Nou Nazareth”*, con número de expediente 5/2020, convocado por la empresa municipal Personas y Ciudad, S.A.U.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, 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 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 Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.