

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 17 de octubre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don A.I.L., actuando en representación de Celulosas Vascas S.L., contra el acuerdo de la Mesa de contratación por la que se acuerda considerar a la empresa no presentada a la licitación, del expediente de contratación del Acuerdo Marco para “Suministro de guantes estériles y no estériles de uso sanitario para todos los centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud”, a adjudicar por procedimiento abierto mediante pluralidad de criterios (11 lotes), expediente AM PA SUM 05/2018, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El anuncio de licitación se publicó en Diario Oficial de la Unión Europea el día 18 de junio de 2019, y los Pliegos en la Plataforma de Contratación de la Comunidad de Madrid el día 19 de junio de 2019. El valor estimado del contrato es de 22.462.539,14 euros.

Segundo.- Con fecha 3 de octubre de 2019, la empresa Celulosas Vascas, S.L., presenta recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de

contratación por la que se considera no presentada a la licitación su oferta en el contrato de referencia.

Tercero. En fecha 3 de octubre de 2019, se requirió por parte de la Secretaría, conforme al artículo 56 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP) el expediente y el informe correspondiente, fueron remitidos con fecha 11 de octubre de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- La recurrente está legitimada para interponer el recurso, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación, por lo que, conforme con el artículo 48 de la LCSP, sus derechos e interés legítimos pueden verse afectados.

Se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El presente recurso se presenta el 3 de octubre de 2019, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a que tuviera conocimiento de la exclusión, tal y como expresa el artículo 50.1. c) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se dirige contra el acuerdo de exclusión de un acuerdo marco de suministros cuyo valor es superior a 100.000 euros, siendo pues un acto recurrible conforme al artículo 44.1. b) y 2. b) de la LCSP.

Quinto.- Respecto al motivo del recurso, el recurrente manifiesta que tras intentar enviar la oferta en varias ocasiones y que todas ellas les dieran error, se pusieron en contacto con el soporte técnico sin que obtuvieran una respuesta por su parte.

A la vista de lo anterior, y ante la falta de respuesta por parte del soporte técnico, remitieron un correo electrónico a dicho servicio y otro a la unidad gestora del Servicio Madrileño de Salud, a los efectos de dejar constancia de lo ocurrido y poder encontrar una solución para la presentación en plazo de nuestra oferta, dado que desde un principio éste ha sido el único propósito.

Señala que si bien es cierto que el soporte técnico respondió indicando que la incidencia ya había sido resuelta y que se podía proceder a la presentación de la oferta, no es menos cierto que dicha respuesta llegó a las 16:00 del día 21, último día para la presentación de ofertas, y fuera del horario laboral de la empresa, no encontrándose ningún empleado en la oficina que pudiera dar cuenta de la recepción de dicho correo, y procurar cuanto procediera para remitir nuevamente la oferta debido a que la jornada laboral ya había concluido.

Por todo ello, al siguiente día laboral es cuando tiene conocimiento del correo electrónico remitido por parte del soporte técnico, indicando que el fallo ya había sido subsanado y que se podía remitir la oferta a través de la plataforma, se pusieron de nuevo en contacto con la unidad gestora, dándoles la opción de presentar la documentación a través del Registro electrónico general de la Comunidad de Madrid, como así se hizo, dado que la plataforma dejó de estar operativa. Esa fue, a su juicio, la única opción posible para que se pudiera proceder a la presentación.

Finalmente, alega que dado que fue un error técnico de la Plataforma, *“sería inadmisibile, y constituiría un verdadero caso de abuso de derecho, exigir a CELULOSAS VASCAS, haber dispuesto y obligado a su personal a estar operativo ‘de guardia’, fuera de su horario de trabajo, pendientes de la resolución técnica de los problemas de la aplicación, que bien podría haberse dado más tarde aún si cabe pero en plazo, como por ejemplo a las 23:58 horas”*.

Por su parte, el órgano de contratación alega que: *“El soporte técnico de NEXUS consultoría, contesta al licitador el 21 de agosto a las 16:00, indicándoles que vuelvan a intentar el envío de la oferta, ya que existían unos problemas técnicos que se habían solucionado.*

Asimismo, el equipo de consultoría de NEXUS informa que se ha recibido ofertas luego de corregir los problemas técnicos que presentó el sistema y queda constancia de que el expediente ha recibido ofertas sin problemas. Hubo otra empresa (NACATUR 2 ESPAÑA, S.L.) que presento el mismo problema y pudo presentar la oferta sin problemas”.

A lo hora de analizar el motivo de impugnación, procede destacar que el anuncio de la licitación se publicó en el Portal de la Contratación Pública el 19 de junio, haciéndose constar que la fecha límite para la presentación de las oferta era el 21 de agosto a las 23:59 horas.

Queda patente que el plazo concedido para la presentación de ofertas es superior a dos meses, lo que constituye un tiempo más que suficiente para que las empresas interesadas puedan realizar un análisis exhaustivo de los Pliegos y las condiciones de contratación para formular, en su caso, la correspondiente oferta.

En el caso que nos ocupa, el recurrente intentó remitir su proposición el último día del plazo concedido, de modo que la comunicación al correo del órgano de contratación y al soporte técnico se realizó el mismo día 21 de agosto a las 15:26 según consta en el documento que adjunta el recurrente. Como este mismo manifiesta, el soporte técnico le comunicó a las 16 horas del mismo día que la incidencia había sido resuelta y que podían proceder a la presentación de la oferta.

La recurrente alega que la comunicación del servicio técnico llegó fuera de la jornada laboral de la empresa que es de 8:00 a 15:00 horas, de acuerdo con el Convenio Colectivo, del que adjunta copia y que sería inadmisibles exigir a la empresa que obligue a su personal a estar operativo fuera de su horario de trabajo. Hay que

hacer constar a este respecto que el correo electrónico dando cuenta de la incidencia se envió a las 15:26 horas, fuera por tanto del estricto horario laboral que alega el recurrente.

Sin pretender, en ningún caso, limitar el derecho de los licitadores a presentar su oferta en el último momento, antes de la finalización del plazo concedido al efecto, este Tribunal ha manifestado en diversas Resoluciones la conveniencia de no agotar dichos plazos, en aras de evitar incidencias de última hora que pueden ocasionar circunstancias como la que nos encontramos.

En el presente supuesto, sin entrar en consideraciones sobre los derechos y obligaciones de los trabajadores de la empresa recurrente en cuanto a su horario laboral, resulta evidente que el plazo concedido para la presentación de las ofertas es suficientemente amplio para que se presenten con el sosiego necesario, una vez realizado un exhaustivo estudio de los Pliegos, sin que el hecho de que se produzca una incidencia técnica, que se resolvió con celeridad y que le fue comunicada al recurrente con tiempo suficiente para remitir su proposición, sea suficiente para justificar una presentación extemporánea de la oferta.

Procede en este momento, traer a colación la consolidada doctrina de los tribunales de resolución de recursos contractuales de que los Pliegos constituyen la ley de contrato a la que deben sujetarse los licitadores, así como el propio órgano de contratación. El Pliego constituye auténtica “*lex contractus*”, con eficacia jurídica no sólo para el órgano de contratación sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación.

Así mismo, el artículo 139.1 de la LCSP establece que, “*Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna (...)*”.

Finalmente, la Cláusula 11 del PCAP establece. *“Presentación de proposiciones.*

Los empresarios interesados en la licitación presentarán sus proposiciones en el plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación y en la forma establecida en este pliego.

(...) La contravención de cualquiera de las prohibiciones anteriores dará lugar a la inadmisión de todas las proposiciones suscritas por el empresario”.

Por todo ello, en cumplimiento de los principios de igualdad y no discriminación de trato, debe considerarse que se ha producido una presentación extemporánea de la oferta, por lo que el motivo debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don A.I.L., actuando en representación de Celulosas Vascas S.L., contra el acuerdo de la Mesa de contratación por la que se acuerda considerar a la empresa no presentada a la licitación, en el expediente de contratación del Acuerdo Marco para “Suministro de guantes estériles y no estériles de uso sanitario para todos los centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud”.

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 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.