

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

En Madrid, a 3 de marzo de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Everycode, Sociedad Limitada (en adelante Everycode) contra la resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, de 31 de enero de 2022, referida al Lote 1, por la que se acuerda inadmitir su oferta y adjudicar el contrato “*servicio de mantenimiento de accesibilidad, base de datos Oracle, aplicativo de sanciones y software Gis del Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, en 4 lotes*”, expediente 000104/21-CMAY, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado el 25 de noviembre de 2021 en la Plataforma de la Contratación del Sector Público, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en cuatro lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 189.300,00 euros y su plazo de duración será de 3 años.

Segundo.- A la presente licitación se presentaron, para el lote 1, tres empresas, entre ellas la recurrente.

La Mesa de contratación municipal procedió a la apertura de las 3 ofertas presentadas en el lote 1, entre las que se encontraba la presentada por la recurrente.

Como consecuencia de que la oferta de la recurrente estaba incurso en presunción de temeridad, se acordó concederle un plazo de tres días para su justificación. La notificación se realizó el día 22 de diciembre de 2021.

La Mesa de contratación se reúne nuevamente el 13 de enero de 2022, en el acta consta:

“La Mesa de Contratación del Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid en sesión de fecha 22 de diciembre de 2021 requiere a las empresas EVERYCODE S.L. y ASTIBOT INGENIERIA para que justifiquen su oferta anormalmente baja. Dichos requerimientos, según los datos que constan en la Plataforma de Contratación del Sector Público, fueron recibidos por las licitadoras y leídos en fecha y hora cómo a continuación se relaciona:

EVERYCODE, S.L. Recibido el 22 de diciembre y leído ese mismo día a las 13:53 hs.

ASTIBOT INGENIERIA INFORMATICA ROBOTICA DOMONTICA S.L. Recibido el 22 de diciembre de 2021 y leído ese mismo día a las 11:40hs.

El plazo establecido para la presentación de justificación de baja anormal vencía el día 24 de diciembre de 2021, a las 23:59hs.

No consta presentación de documentación alguna a través la Plataforma de Contratación del Sector Público dentro del plazo conferido por ningunas de las anteriores entidades licitadoras.

(...)

Mediante escrito recibido en sede electrónica municipal de fecha 27 de diciembre de 2021 la empresa ERYCODE, S.L. manifiesta su disconformidad con respecto al cómputo de plazos otorgado y manifestando igualmente la recepción de la notificación del citado requerimiento en la fecha antes referida. En virtud de la aplicación de la Disposición Adicional Decimoquinta de la LCSP computa el plazo desde la recepción de la notificación por el interesado”.

Mediante la resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, de 31 de enero 2022, se acuerda inadmitir su oferta y adjudicar el contrato para el lote 1.

Tercero.- El 18 de febrero de 2022, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación formulado por la representación de Everycode en el que solicita que se tenga por presentada en plazo la justificación de la baja temeraria.

El 1 de marzo de 2022, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 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) en el que solicita la desestimación del recurso.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida en base a lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso especial en materia de contratación a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo

Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 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.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 31 de enero de 2022, practicada la notificación el mismo día, e interpuesto el recurso el 18 de febrero de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la exclusión del recurrente y la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- Antes de entrar en el fondo del asunto, procede destacar a efectos de la resolución del presente recurso lo dispuesto en la cláusula XII del Pliego de Cláusulas

Administrativas Particulares, que determina el modo de notificación y comunicación entre las partes y del siguiente tenor literal:

“Las notificaciones y comunicaciones entre el Órgano de Contratación y los interesados se realizarán a través de la plataforma de contratación del sector público. Para ello, las entidades licitadoras deberán cumplimentar el documento denominado “autorizaciones” disponible en la plataforma de contratación del sector público, manifestando expresamente su autorización al uso de comunicaciones electrónicas, indicando una dirección de correo electrónico habilitada para las comunicaciones y notificaciones relativas al procedimiento de adjudicación”.

En cuanto al fondo del recurso, la recurrente alega que el 22 de diciembre de 2021 se le notificó el otorgamiento de plazo de tres días hábiles para justificación de la baja temeraria. El 22 de diciembre era miércoles, el 23 jueves, el 24 viernes, 25 día de Navidad, doblemente inhábil por sábado y la festividad, el 26 domingo e inhábil, y el tercer día 27, hábil, día en que intentó aportar la justificación requerida, siendo rechazada por la Plataforma por extemporánea.

Añade que, aun cuando se quiera contar desde la remisión de la comunicación, el propio día 22, sin tener en cuenta cuando debe ser entendida recibida, o si ha sido o no publicada, el día en que se produce la notificación queda excluido del cómputo, ya que nos encontramos en un plazo de días, no de horas. A su juicio, el contenido de la Disposición Adicional 15ª, hay que ponerlo en relación con el artículo 30 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

En apoyo de su alegato, apela al considerando 106 de la Directiva europea 2014-24-UE, que especifica:

“Procede recordar que el Reglamento (CEE, EURATOM) nº 1182/71 del Consejo se aplica al cálculo de los plazos contemplados en la presente Directiva”.

En dicho Reglamento nº 1182/71 se explicitan las reglas de cómputo de plazos siguientes:

“Si un plazo expresado en días, semanas, meses o años debe contarse a partir del momento en que sobrevenga un acontecimiento o se cumplimente un acto, el día durante el cual ocurra dicho acontecimiento o se cumplimente dicho acto no se computara en el plazo.

El plazo expresado en días comenzara a correr al comienzo de la primera hora del primer día y concluirá al finalizar la ultima hora del último día del plazo.

Los plazos comprenderán los días feriados, los domingos y los sábados, salvo si éstos quedan expresamente excluidos o si los plazos se expresan en días hábiles”.

Por su parte, el órgano de contratación alega respecto al cómputo de los plazos previstos en la Directiva 2014/24/UE y la LPACAP, que la aplicación de estas normas supletorias debe considerarse para los trámites o actos expresamente exceptuados o que exista laguna legal, circunstancia que no es aplicable a este supuesto de hecho, por cuanto la Disposición Adicional Decimoquinta (en adelante, D.A.15ª) regula un sistema específico y concreto de notificación por medios electrónicos en relación con la Disposición Adicional Decimosexta de la LCSP. A este respecto, trae a colación el Informe 55/2019 Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado y el Informe 1/18 dictado por la misma Junta Consultiva.

A su juicio, la notificación remitida a Everycode se ha perfeccionado con su lectura el día 22 de diciembre de 2022 (hecho no discutido), produciendo los efectos y determinando el *dies a quo* del plazo para la justificación de la viabilidad de la oferta incurso en presunción de anormalidad y que, en todo caso, será el 22 de diciembre en virtud de la Disposición Adicional Decimoquinta. Con base en lo anterior, el *dies ad quem* del plazo conferido es el día 24 de diciembre a las 23:59 horas y no como pretende la actora alargar el vencimiento hasta el día 27 de diciembre.

Vistas las alegaciones de las partes, procede determinar si la justificación presentada por la recurrente se encontraba dentro del plazo concedido al efecto.

En primer lugar, procede señalar que en relación con lo alegado por el recurrente sobre el considerando 106 de la Directiva 2014/24/UE, este Tribunal entiende que la Directiva se aplica en España en la forma en la que ésta es implementada en el ordenamiento jurídico interno, lo que ocurre precisamente, con la entrada en vigor de la Ley de transposición, es decir, la Ley de Contratos del Sector Público, cuya conformidad con la Directiva en este extremo no es discutida después de varios de años de entrada en vigor de la citada Ley.

Por lo que se refiere a la Disposición Adicional Decimoquinta de la LCSP su tenor literal es el siguiente:

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

1. Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado".

En relación con la interpretación de esta disposición, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su informe 55/2019 establece:

"El considerando 52 de la Directiva 2014/24/UE conforme a la cual: "Los medios de información y comunicación electrónicos pueden simplificar enormemente la publicación de los contratos y aumentar la eficiencia y la transparencia de los procedimientos de contratación." Es decir, los principios básicos para el uso de los

medios electrónicos en los procedimientos de contratación pública tienen sus raíces en la eficiencia, en la celeridad y en la transparencia.

(...)

Tanto el artículo 141 de la LCSP que establece claramente un plazo de tres días al empresario para que corrija los defectos observados, como la Disposición Adicional 15ª, que fija la regla según la cual los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación, establecen normas completas, claras y precisas, que no requieren ser suplidas ni completadas por la normativa general. Señalamos en nuestro informe 1/2018 a este respecto que “Por tanto, aun cuando la Disposición final cuarta nos recuerde que los procedimientos regulados en esta Ley se regirán subsidiariamente, por los preceptos establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas complementarias, lo cierto es que en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público se establece un sistema específico y concreto de notificación por medios exclusivamente electrónicos, sistema que sólo en los casos expresamente exceptuados en la propia Ley o respecto de aquellos aspectos en que exista una laguna legal, que no es lo que ocurre en el presente caso, podrá verse completado mediante la aplicación de las normas supletorias, que son las generales del procedimiento administrativo”.

La Plataforma de Contratación del Sector Público ha diseñado un sistema que sigue los mandatos de la LCSP, razón por la cual a las notificaciones efectuadas por la misma no se han de aplicar las normas de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

Los procedimientos de contratación, por aplicación del principio de especialidad normativa y según determina la disposición final cuarta de la LCSP, deben regirse en primer término por la Ley de Contratos del Sector Público y sus disposiciones de desarrollo, siendo de aplicación subsidiaria la Ley 39/2015 de 1 de octubre, de

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Esta aplicación de la LPACAP procede únicamente en caso de falta de regulación por parte de la Ley especial, circunstancia que no concurre en este caso.

Así, este Tribunal no comparte el criterio del cómputo de plazo del recurrente, pues consideramos que es doctrina consolidada que la regulación de la disposición adicional referida es completa en cuanto al cómputo de plazos y por ello no es de aplicación la LPACAP, pues dicha disposición establece cuál es la actuación que desencadena el inicio del cómputo del plazo (la notificación) y se dice también desde cuándo se computa dicho plazo, que será desde la fecha de envío de dicha notificación, siempre que se cumplan una serie de requisitos o desde la recepción de la notificación por el interesado, si no se dan tales requisitos.

Al respecto este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en un supuesto similar en su Resolución 67/2019, de 13 de febrero de 2019, sobre el cómputo de plazos:

“(...) “se le concede un plazo de 5 días hábiles desde el envío de la presente notificación, para que presente una justificación de su oferta en la que se aclaren los elementos económicos”.

(...)

En este caso el requerimiento de documentación se refiere a un elemento esencial de un procedimiento de contratación: la justificación de la viabilidad de la oferta. Estando justificada la excepcionalidad de la licitación para que no se utilicen medios electrónicos con arreglo a la LCSP, y existiendo constancia documental y reconocimiento por parte del recurrente de que el requerimiento se efectuó el 30 de noviembre a la 13:16, que fue publicada el mismo día el acta correspondiente, solo cabe considerar el día a quo para el cómputo del plazo la fecha de envío del correo 30 noviembre de 2018 y no de su recepción, por lo que el plazo finalizaría el 7 de diciembre de 2018”.

En el presente caso, revisado el expediente de contratación se constata que el día 22 de diciembre de 2021 a las 11:30 horas, se envía a través de la Plataforma el requerimiento en el que consta expresamente fecha fin de respuesta “24/12/2021 23:59”. La publicación del acta de la Mesa de contratación en la que se acuerda requerir al licitador incurso en temeridad para que en el plazo de 3 días hábiles, a contar desde el envío de la comunicación, justifique la viabilidad, no se realizó hasta el 27 de diciembre. Esta circunstancia conlleva que, de acuerdo con la Disposición Adicional Decimoquinta, los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado que, en el caso que nos ocupa, dicha fecha coincide con de la emisión de la notificación. Consta en el expediente que el requerimiento fue recibido el 22 de diciembre y leído ese mismo día a las 13:53 horas.

A este respecto, Resolución del TACRC 1702/2021, de 25 noviembre, señala:

“En la fecha de comunicación del acto, el 23 de septiembre de 2021, dicho acto no se publica en el perfil del contratante del órgano de contratación. Este Tribunal ha accedido a la PCSP en la que figura alojado el perfil del contratante y la publicación del acto no se lleva a cabo hasta el 29 de septiembre de 2021 8:50:26 como indica el sello de la FNMT “visualización de sello de tiempo”.

Siendo ello así, al no coincidir las fechas de notificación y publicación, la consecuencia ha de ser la aplicación del inciso final del párrafo segundo de la DA 15ª, de forma que el dies a quo del plazo para atender el requerimiento de subsanación, es el 27 de septiembre de 2021 a las 16:55 h, al ser esa la fecha en la que se recibe la notificación por el interesado.

La consecuencia inmediata de todo lo anterior es que el recurrente tenía derecho presentar la documentación requerida para subsanar, cuando lo intentó el día 29 de septiembre, al encontrarse dentro del plazo de tres días hábiles para subsanar, cuyo dies a quo era el 27 de septiembre. Al no poder hacerlo por impedírselo los servicios del órgano de contratación, la exclusión posteriormente acordada por la

mesa de contratación es contraria a derecho y debe ser anulada, estimándose el recurso interpuesto”.

Por tanto, de acuerdo con la disposición adicional decimoquinta de la LCSP y la doctrina reseñada, este Tribunal considera que la fecha de inicio del plazo concedido se inició el día 22 de diciembre de 2022, finalizando el día 24 de diciembre a las 23:59 horas. Por otro lado, no se le ha producido ninguna indefensión, puesto que en el propio requerimiento se establecía la fecha y hora fin para presentar la documentación requerida que fue obviada por el propio recurrente. Por ello, al no presentar la justificación en el plazo establecido procede su exclusión.

En consecuencia, se desestima la pretensión del recurrente.

En su virtud, previa deliberación, por mayoría, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 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 la representación legal Everycode Sociedad Limitada contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, de 31 de enero de 2022, referida al Lote 1, por la que se acuerda inadmitir su oferta y adjudicar el contrato *“servicio de mantenimiento de accesibilidad, base de datos Oracle, aplicativo de sanciones y software Gis del Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, en 4 lotes”*, expediente nº 000104/21-CMAY.

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.- Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Cuarto.- 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.