

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

En Madrid, a 5 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Conalsa, S.A., contra el acuerdo de la Mesa de contratación por la que se considera como no presentadas la ofertas a la licitación para los lotes 1, 2, 3 y 7 del contrato de “Suministro e instalación de juegos para la creación de áreas de mayores y circuitos deportivos elementales en diferentes distritos de Madrid (7 lotes)”, del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 30 y 31 de diciembre de 2019 se publicó respectivamente, en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE, la convocatoria del contrato de referencia, mediante licitación electrónica a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios.

El valor estimado del contrato asciende a 222.890,71 euros para un plazo de ejecución de 2 meses.

Segundo.- A la licitación de los lotes 1, 2, 3 y 7 se presentó únicamente la empresa la recurrente.

La Mesa de contratación en su reunión de 23 de enero de 2020 acordó tener por no presentadas las ofertas del recurrente para los citados lotes, en los siguientes términos *“El licitador CONALSA, S.A. ha procedido a transmitir la huella electrónica “hash” de la oferta, pero no ha procedido a la presentación de la oferta electrónica propiamente dicha en la cláusula 23 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, por lo que se considera que la oferta no ha sido presentada”*.

Tercero.- El 27 de enero de 2020, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de CONALSA, en el que solicita dejar sin efecto el acuerdo de la Mesa de contratación.

Cuarto.- El órgano de contratación el 29 de enero de 2020 remitió copia del expediente administrativo y el informe a que se refiere el artículo 56.3 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 (LCSP).

Quinto.- El recurrente no solicita la adopción de medidas cautelares.

Sexto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por la interesada, 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 (LPACAP), aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56.1 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, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de la recurrente para interponer recurso especial al haber sido excluidas sus proposiciones para los lotes impugnados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de persona jurídica: *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

Tercero.- El acuerdo de exclusión de la licitación, es susceptible de recurso especial en materia de contratación al tratarse de un contrato de suministro de valor estimado superior a 100.000 euros, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Cuarto.- En cuanto al plazo de interposición del recurso el acto impugnado fue adoptado el 23 de enero de 2019, notificado el 24 del mismo e interpuesto el recurso el día 27, por tanto dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto.- El fondo del asunto, el recurrente manifiesta que el 17 de enero de 2020 a las 9:42:45 horas hizo la presentación vía telemática de las ofertas a la licitación para los lotes 1, 2, 3 y 7 a través de la Plataforma de la Contratación del Sector Público. Según todos los datos del sistema de preparación y presentación de la licitación y su

documentación estaba todo correcto (todos los sobres estaban con la indicación en color verde que indica que está correcto). Señala que 23 de Enero de 2020 recibieron el aviso del Mesa de Contratación del Ayuntamiento de Madrid, informándole que tenían recibida la "Huella electrónica" de presentación de sus proposiciones, pero que no tenían acceso la documentación solicitada en la licitación y que por tanto no podía admitir su presentación. En base a ello, con esa misma fecha, la Mesa de contratación acordó no tener por presentada sus proposiciones a los respectivos lotes. Considera que la incidencia en la presentación de su oferta debió ser notificada mediante correo electrónico a la dirección que tiene indicada en la Plataforma de Contratación, para su conocimiento y, en su caso subsanación o complementación de su oferta en el plazo de 24 horas.

Por su parte, el órgano de contratación señala que se comprobó por la Mesa de contratación que Conalsa presentó sus ofertas mediante huella electrónica, siendo la fecha de presentación que figura en la Plataforma la del día 21/01/2020 a las 12:17:48 horas. No pudiendo acceder a la citada documentación, y teniendo en cuenta lo dispuesto en la cláusula 23 del PCAP, la mesa solicitó al Registro del órgano de contratación certificado sobre la presentación manual mediante archivo electrónico. Asimismo, se puso en contacto con el licitador, a efectos de comprobar si el citado archivo había sido presentado en otro registro. Como resultado, el Registro del órgano de contratación emitió certificado en el que se hace constar que con fecha 23/01/2020, no se ha presentado dispositivo conteniendo el archivo electrónico del licitador recurrente, por lo que la mesa de contratación acordó no admitir las proposiciones.

Vistas las alegaciones de las partes conviene traer a colación la cláusula 23 de PCAP: Presentación de Proposiciones

“Las proposiciones se presentarán en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación, sin que se admitan aquellas proposiciones que no se presenten en la forma, plazos y lugar indicado.

Cada licitador no podrá presentar más de una proposición. Tampoco podrá suscribir ninguna proposición en unión temporal con otros empresarios si lo ha hecho

individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las proposiciones por él suscritas.

La presentación de proposiciones supone la aceptación incondicional por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones previstas en los pliegos que rigen el contrato, sin salvedad o reserva alguna.

El envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse de forma completa en un solo momento, o bien, en dos fases, transmitiendo primero la huella electrónica “hash” de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después la oferta electrónica propiamente dicha, en un plazo máximo de 24 horas; de no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta no ha sido presentada.

Se entiende por huella electrónica “hash” de la oferta, el conjunto de datos cuyo proceso de generación garantiza que se relacionan de manera inequívoca con el contenido de la oferta propiamente dicha y que permiten detectar posibles alteraciones del contenido de ésta, garantizando su integridad, toda vez que permite comprobar que su contenido no se ha alterado desde el momento del envío por parte de la licitadora.

Cuando los licitadores opten por el envío de la oferta en dos fases, deberán enviar, en todo caso, antes del final del plazo de presentación de ofertas, la huella electrónica “hash” de su oferta. En este supuesto, dispondrán de un plazo de 24 horas para completar el envío de la oferta, plazo que se computará desde el momento del envío de la huella electrónica “hash”.

*Los licitadores deberán enviar, en sobre cerrado, el dispositivo que contenga el archivo electrónico con la oferta al Registro del órgano de contratación que figura en el **apartado J) del Anexo I**, con indicación del número de expediente al que se refiere, junto con los datos identificativos del licitador, con el fin de que la Mesa de contratación pueda comprobar que dicho archivo electrónico coincide con la huella de la oferta presentada”.*

En el citado apartado J) del Anexo I, se concreta lo siguiente:

“J) Registro del órgano de contratación. (Cláusula 23)

*Cuando el envío de la oferta se efectúe en dos fases, deberá enviarse el archivo electrónico que contenga la oferta, en los términos indicados en la **cláusula 23** del presente pliego, al Registro del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad, sito en calle Montalbán, número 1, 28014, Madrid.”*

Por su parte el servicio técnico de la Plataforma en la consulta realizada por el órgano de contratación manifestó que *“Le informamos que el aviso que emite la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) para informar al licitador sobre la presentación de una huella electrónica es una mera cortesía y en ningún caso reviste la calificación de notificación.*

Le recordamos que el correo electrónico no es un medio fehaciente para notificar y no existe ningún imperativo legal que obligue a que la PLACSP, como prestador de servicios de licitación electrónica, deba notificar la presentación de una huella electrónica. De hecho, el único documento que tiene fehaciencia es el justificante de presentación que se pone a disposición del licitador, dado que incluye un sello de tiempo que acredita de manera inequívoca el momento en que se presentó la oferta completa (o su huella electrónica) y un Código Seguro de Verificación (CSV) para garantizar su integridad y autenticidad.

En el escrito que ha presentado el licitador se comprueba que disponía del justificante de presentación, el cual incluye claramente el término HUELLA ELECTRÓNICA. Además, en la captura de pantalla que adjunta de la Herramienta para licitar de la PLACSP se puede verificar la existencia de unas instrucciones dirigidas al licitador con la intención de que complete su oferta, sin perjuicio de la inclusión de aquéllas en la Guía de Servicios de Licitación Electrónica para Empresas, disponible para todos los usuarios con carácter público.

Finalmente le informamos que la presentación de una huella electrónica en lugar de la oferta completa no está relacionado con la existencia de problemas técnicos en la PLACSP, más bien tendría que ver con una degradación del servicio de comunicaciones que presta el proveedor del licitador o en el caso de ofertas demasiado voluminosas. En este sentido, le recordamos que el pasado trimestre se

mandó una campaña a los usuarios de organismos públicos de la PLACSP con detalles sobre la huella electrónica y algunas recomendaciones, como la de su inclusión en los pliegos que rigen la contratación pública, sobre todo en caso de contratos en los que exista una división del objeto del contrato en lotes o se presuma que la documentación va a ser voluminosa.”

De la documentación aportada por el recurrente como anexo I a su escrito de recurso, se comprueba que la justificación que obtuvo en la presentación de sus ofertas para los distintos lotes es de *“huella electrónica”*. En el propio documento consta expresamente la advertencia *“Documento con validez hasta el momento de la presentación de la oferta o proposición completa”*.

Así mismo, en la captura de pantalla que adjunta de la Herramienta para licitar de la PLACSP se puede verificar la existencia de unas instrucciones dirigidas al licitador con la intención de que complete su oferta *“Se ha realizado una presentación de la huella electrónica de su oferta. Por problemas técnicos no ha podido enviarse su proposición completamente. Dispone de 24 horas desde la fecha y hora de presentación de la huella electrónica (indicada en el justificante) para transmitir la oferta completa. Para ello puede intentar de nuevo el envío a través de esta Herramienta, o bien, puede descargar la documentación utilizando el botón de abajo y presentarla en un registro físico autorizado en soporte electrónico.*

De acuerdo con la Disposición adicional decimosexta. Letra h, de la LCSP “de no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado (24h), se considerará que la oferta ha sido retirada”. En este caso podrá presentar, si lo desea, una nueva oferta siempre que la licitación se encuentre en plazo de presentación de ofertas. La fecha de presentación de esta otra oferta será la que le corresponda según su envío y no guardará relación con el intento anterior”.

La Disposición Adicional 16.h) de la LCSP establece *“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.

Se entiende por huella electrónica de la oferta el conjunto de datos cuyo proceso de generación garantiza que se relacionan de manera inequívoca con el contenido de la oferta propiamente dicha, y que permiten detectar posibles alteraciones del contenido de esta garantizando su integridad. Las copias electrónicas de los documentos que deban incorporarse al expediente, deberán cumplir con lo establecido a tal efecto en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común, surtiendo los efectos establecidos en la misma”.

De todo cuanto antecede, no cabe ninguna duda de que el recurrente presentó sus ofertas mediante huella electrónica, aun cuando esta no fuera su intención inicial, sin proceder, tal como exige la Disposición adicional transcrita y la cláusula 23 del PCAP, a presentar la oferta propiamente dicha en el plazo de 24 horas, por lo que debe considerarse conforme a Derecho el acuerdo de la Mesa de Contratación de considerar retirada sus ofertas para los respectivos lotes a los que licitaba. En contra de lo manifestado por el recurrente, no existe la obligación legal de avisar mediante correo electrónico al licitador de la incidencia de presentación de una huella electrónica y del plazo para presentación o subsanación.

Por todo ello, el recurso debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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 de la empresa Conalsa, S.A., contra el acuerdo de la Mesa de contratación por la que se considera como no presentadas la ofertas a la licitación para los lotes 1, 2, 3 y 7 del contrato de “Suministro e instalación de juegos para la creación de áreas de mayores y circuitos deportivos elementales en diferentes distritos de Madrid (7 lotes)”, del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid.

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 del LCSP.