

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

En Madrid, a 10 de febrero de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad Equipo Técnico en Prevención Procarion S.L., contra el acuerdo de ampliación del plazo de presentación de ofertas de la licitación “Acuerdo Marco para los servicios de realización de mediciones higiénicas en los lugares de trabajo de Metro de Madrid”, número de expediente 6012100361, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La publicación en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid de la licitación se verifica en fecha 31 de diciembre de 2021. El valor estimado asciende a 423.671,8 euros. El plazo de presentación de ofertas finalizaba el 25 de enero a las 12 horas.

Segundo.- El 5 y 26 de enero de 2022, se publican aclaraciones a consultas de SGS TECNOS, S.A. En esta última, una consulta gira sobre la ampliación de plazo: *“Por otra parte, nos gustaría solicitarles una ampliación del plazo de presentación de ofertas, al menos hasta el viernes 28 de enero. Espero se tenga en consideración. Respuesta En relación a su consulta, informarles de que se ha publicado el documento*

“Nota plazo ampliación oferta presentación” el cual, da respuesta a la consulta planteada”.

Efectivamente, el 25 de enero se publica en el Portal de Contratación una *“nota de ampliación de plazo”* dentro de la pestaña *“pliegos de condiciones”* a las 11:45 horas, hasta el día 28 de enero a las 12 horas:

“Metro de Madrid, S.A. informa que, debido al requerimiento de información efectuado por las empresas interesadas sobre los pliegos que rigen la licitación licitación 6012100361- ACUERDO MARCO PARA LOS SERVICIOS DE REALIZACIÓN DE MEDICIONES HIGIÉNICAS EN LOS LUGARES DE TRABAJO DE METRO DE MADRID y con el fin de facilitar las respuestas a las consultas formuladas, se procede a la ampliación del plazo de presentación de ofertas establecido en la citada licitación de conformidad con lo previsto en la condición “5. PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES Y DOCUMENTACIÓN” del Pliego de Condiciones Particulares. Dicho plazo, fijado inicialmente para el 25 de enero de 2022, queda ampliado hasta el 28 de enero de 2022, a las 12:00 horas de su mañana.

Nota: Metro de Madrid informa de que la ampliación del plazo de presentación de ofertas, se realiza teniendo presente que, de conformidad con el manual “ACCESO A LA APLICACIÓN SRM PARA DESCARGA DE PLIEGOS/PRESENTACIÓN DE OFERTAS”, que se encuentra disponible en el Perfil del Contratante de la web de METRO, cualquier persona de contacto invitada a la licitación por su acción de manifestar interés, puede crear, modificar, enviar o retirar la oferta en un proceso de licitación dentro de la aplicación SRM, desde que se publica una licitación hasta la fecha fin de presentación de ofertas”.

Tercero.- Constan en el expediente los correos cruzados entre SGS TECNOS, S.A. y Metro de Madrid entre los días 19 y 22 de enero. En los mismos realiza varias consultas solicitando una ampliación de plazo para presentar la proposición al menos hasta el 28 de enero. Textualmente: *“Por otra parte, nos gustaría solicitarles una ampliación del plazo de presentación de ofertas, al menos hasta el viernes 28 de enero. Espero se tenga en consideración”.*

El 24 de enero, se le contesta por correo electrónico: *“Estimados Señores/as: Informarles de que las consultas están siendo tratadas, por lo que, recibirán un comunicado al respecto según corresponda. Quedamos a su disposición para atender cualquier otra consulta o aclaración. Atentamente”*.

Y el 26 de enero: *“Estimados señores/as: Con motivo de su consulta, informarles de que se ha procedido a publicar en la plataforma SRM con fecha de hoy, y por lo tanto, se procederá a publicar en el Portal de la Contratación Pública de la CAM documentación referente a la licitación del asunto. Quedamos a su disposición para atender cualquier otra consulta o aclaración. Atentamente”*.

Cuarto.- El 27 de enero, se presenta recurso especial en materia de contratación, en el que se insta la anulación de la ampliación del plazo para presentar proposiciones:

“Que, teniendo por presentado este escrito y el recurso que en el mismo se contiene, proceda a dictar resolución dejando sin efecto la ampliación de plazo anunciada.

Subsidiariamente, dicte resolución que cumpla los requisitos formales y de fondos de los actos administrativos, con expresión concreta de los motivos en que se fundamenta, dando conocimiento mediante el cuerpo de la resolución o anexo al efecto, de las consultas planteadas y de los informes en que se basa la complejidad de las mismas que hacen imposible su atención en el plazo legalmente establecido para ello; contemplando, asimismo, información sobre los recursos procedente contra la resolución dictada.

Asimismo, solicito, acceso telemático a la mayor brevedad a la información sobre las consultas planteadas y los referidos informes relativos a las mismas y su complejidad que ha impedido atenderlas; también solicito información sobre cuáles sean las ofertas presentadas a partir del momento de la ampliación del plazo y la fecha y hora de su presentación”.

Quinto.- El 7 de febrero de 2022, se recibió en el Tribunal copia del expediente y el informe del órgano de contratación al 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 transpone 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), oponiéndose a su estimación por las razones que se examinarán al resolver sobre el fondo del recurso.

Sexto.- A la licitación han manifestado interés en la aplicación SRM de Metro de Madrid las siguientes empresas: • SGS TECNOS, S.A. • QUIRÓN PREVENCIÓN, S.L.U. • EQUIPO TÉCNICO PREVENCIÓN PROCARION, S.L. El sistema prevé el acceso a la licitación a través aplicación informática para la gestión de las licitaciones denominada SRM (Supplier Relationship Management) por la cual procede la retirada de los pliegos y resto de documentación que componen la licitación y desde la que, posteriormente, se presentan las ofertas. Estas ofertas podrán ser presentadas únicamente por aquella persona que previamente haya designado el licitador como persona de contacto y Metro de Madrid haya dado autorización para acceder a la zona destinada a tal efecto mediante la validación de su certificado de identidad electrónica.

Se presentan finalmente 2 licitadores, incluyendo la recurrente. EQUIPO TECNICO EN PREVENCION PROCARION S.L. no modificó su oferta a raíz de la publicación de las respuestas a las consultas y la ampliación de plazo.

No se ha dado trámite de alegaciones puesto que no se van a tener en cuenta otros hechos y argumentos que los expuestos por las partes y los que constan en el expediente administrativo, 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.

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.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse

de un licitador, *“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”* (artículo 48 de la LCSP).

Se acredita la representación.

Tercero.- El recurso se interpuso contra la ampliación de plazo por las consultas a los Pliegos que rige en la licitación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues la ampliación de plazo fue publicada en fecha 25 de enero y el recurso se interpuso el 27 de enero de 2022, por tanto, dentro del plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Quinto.- El recurrente solicita la anulación de la ampliación de plazo por improcedente y vulnerar diversos principios de contratación administrativa. Subsidiariamente que se anule para que se motive. Y que se le dé acceso a las consultas y contestaciones del órgano de contratación.

Se trata de una ampliación de plazo extemporánea, realizada al filo del plazo de presentación de proposiciones, apenas veinte minutos antes, que no se ha motivado, tal y como exige el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (LPAC), lo que impide conocer si se cumple la condición requerida para la misma de que la información de las aclaraciones sea relevante a efecto de formular una oferta válida y el plazo de ampliación necesario, habiéndose incumplido con la obligación de contestar seis días antes del vencimiento del plazo para licitar (artículo 138.3 LCSP). Se vulnera el principio de vinculación a los propios actos y de buena fe y confianza legítima por el tiempo que se tarda en contestar a las consultas, que no debía demorarse más de seis días antes del plazo final de proposiciones, discriminando a los licitadores que ya han presentado sus proposiciones antes de la ampliación de

plazo y tienen en cuenta las respuestas a las consultas, respecto de los que lo verifican después, y tienen más tiempo para presentar sus ofertas.

Para el órgano de contratación, se afirma no existe previsión normativa acerca de la forma de los documentos de ampliación de plazo, se encuentra el anuncio motivado en razón de la necesidad de dar respuesta a las consultas planteadas, la ampliación es proporcional, no existiendo discriminación porque el recurrente y licitador pudo modificar su proposición a resultas de las consultas, tal y como permite la aplicación SRM, las últimas consultas han obligado a esta ampliación, siendo relevantes para formular las ofertas, en los términos del artículo 136 de la LCSP.

Constata este Tribunal que las consultas realizadas y las respuestas se publican los días 5 y 26 de enero en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, dándose por cumplida la petición subsidiaria del recurrente. En la nota que da cuenta de la ampliación de plazo en fecha 25 de enero se dice expresamente, que la razón de la misma es dar respuesta a esas consultas: *“debido al requerimiento de información efectuado por las empresas interesadas sobre los pliegos (...) y con el fin de facilitar las respuestas a las consultas formuladas, se procede a la ampliación del plazo de presentación de ofertas”*.

Y efectivamente, en fecha posterior al 25, el 26 de enero, se publican respuestas a las consultas.

En la misma figura la posibilidad de modificar la oferta a resultas de esas respuestas: *“cualquier persona de contacto invitada a la licitación por su acción de manifestar interés, puede crear, modificar, enviar o retirar la oferta en un proceso de licitación dentro de la aplicación SRM, desde que se publica una licitación hasta la fecha fin de presentación de ofertas”*.

En principio, la publicación no discrimina a licitadores que ya hubieran presentado la proposición, que podrían modificarla, o retirarla y presentar otra.

Si hubiera instado vista del expediente, el recurrente conocería la fecha de las consultas, pero el Tribunal comprueba se realizan con posterioridad a la primera publicación de respuestas el 5 de enero, entre los días 19 y 22 del mismo mes.

Debe partirse del artículo 47.3 de la DIRECTIVA 2014/24/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (Texto pertinente a efectos del EEE, que es la norma traspuesta, y a cuyo tenor:

“3. En los casos que se indican a continuación, los poderes adjudicadores prorrogarán el plazo para la recepción de ofertas, de forma que todos los operadores económicos afectados puedan tener conocimiento de toda la información necesaria para presentar las ofertas:

- a) cuando, por cualquier razón, no se haya facilitado, a más tardar seis días antes de que finalice el plazo fijado para la recepción de las ofertas, una información adicional solicitada por el operador económico con antelación suficiente. En el caso de los procedimientos acelerados contemplados en el artículo 27, apartado 3, y en el artículo 28, apartado 6, el mencionado plazo será de cuatro días;*
- b) cuando se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación.*

La duración de la prórroga será proporcional a la importancia de la información o de la modificación”

En consonancia el artículo 136.2 de la LCSP prescribe:

“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

(...)

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

Dados los términos del precepto respecto a la información que da lugar a la ampliación de plazo, cualquier información adicional transmitida a un licitador o referida a elementos de los pliegos, las respuestas a las consultas no pueden considerarse irrelevantes, encontrándose en el supuesto del número 3 del artículo 138, pues por la fecha de las consultas nunca hubieran podido contestarse seis días antes de finalizar el plazo de presentación de ofertas:

“3. Los órganos de contratación proporcionarán a todos los interesados en el procedimiento de licitación, a más tardar 6 días antes de que finalice el plazo fijado para la presentación de ofertas, aquella información adicional sobre los pliegos y demás documentación complementaria que estos soliciten, a condición de que la hubieren pedido al menos 12 días antes del transcurso del plazo de presentación de las proposiciones o de las solicitudes de participación, salvo que en los pliegos que rigen la licitación se estableciera otro plazo distinto. En los expedientes que hayan sido calificados de urgentes, el plazo de seis días a más tardar antes de que finalice el plazo fijado para la presentación de ofertas será de 4 días a más tardar antes de que finalice el citado plazo en los contratos de obras, suministros y servicios sujetos a regulación armonizada siempre que se adjudiquen por procedimientos abierto y restringido”.

La cláusula 5.2 del Pliego de Condiciones Particulares establece un plazo de diez días naturales al vencimiento del de licitación para realizar consultas y seis para contestarlas, sin ampliación de plazo para licitar. Habiéndose contestado fuera de ese plazo, procedía la ampliación de plazo:

“5.2. Consultas previas a la formulación de las ofertas

Los licitadores podrán formular consultas y solicitar información adicional sobre los pliegos (PCP y PPT) y sobre la documentación complementaria con una antelación mínima de diez días naturales respecto a la fecha de presentación de las ofertas, establecida en el apartado 16 del cuadro resumen del PCP.

Dicha antelación está referida a la finalización del plazo concedido para la presentación de ofertas.

Metro de Madrid facilitará las respuestas a las consultas formuladas, así como la información adicional solicitada, si procediera, con una antelación mínima de seis días naturales respecto a la fecha de presentación de las ofertas. Si lo solicitado son aclaraciones a lo establecido en los pliegos (PCP y PPT) o en el resto de documentación contractual, las respuestas tendrán carácter vinculante y, en este caso, deberán hacerse públicas en el perfil de contratante del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en términos que garanticen la igualdad y concurrencia en el procedimiento de licitación”.

Entiende Metro de Madrid que aunque las consultas se realizaron extemporáneamente, fuera del plazo de diez días previo al vencimiento del plazo para licitar, por su relevancia para formular las ofertas no podían quedar sin respuesta, incumpléndose por la misma razón el plazo de seis días previo al vencimiento para contestar, y no causando discriminación por la publicación y la posibilidad de modificar la proposición: *“Por tanto, las preguntas han sido contestadas porque Metro ha realizado un análisis de las mismas y las ha considerado más que pertinentes, las ha considerado críticas para la correcta confección de las ofertas y el buen desempeño de la licitación, y en función de ello, al margen de que fueran presentadas por un licitador o de que no hubieran sido enviadas en plazo, determinó que la contestación a las mismas con la consiguiente ampliación de plazo por tres días adicionales, no conculcaría ni el principio de igualdad de trato a los licitadores, ni el de publicidad ni el de libre concurrencia”.*

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas es supletoria de la LCSP. A tenor del artículo 48.3 de la Ley 39/2015 *“La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la*

naturaleza del término o plazo". La aceptación de las consultas formuladas extemporáneamente, fuera de la antelación mínima de diez días al vencimiento del plazo para presentar proposiciones, no contraviene el tenor literal de la LCSP que permite expresamente contestar fuera del plazo antecedente de seis días, previendo para tal supuesto la ampliación del plazo para presentar proposiciones, siempre y cuando se encuentre justificada en razón de los principios que presiden la contratación administrativa.

Por otro lado, no es una actuación que impida al acto alcanzar su fin o produzca indefensión a los interesados (artículo 48.2 LPACAP), si expresamente se da la posibilidad de modificar las proposiciones a todos en condiciones de igualdad. No vulnerándose los principios de igualdad, publicidad y libre concurrencia, la ampliación de plazo no infringe la LCSP, si se encuentra justificada. Como dijimos en Resolución 146/2016 de 28 de julio:

“En primer lugar cabe reconocer que algunas de las preguntas y respuestas efectuadas lo fueron fuera del plazo establecido en el PCAP y en el artículo 158.2 del TRLCSP, respecto de lo que la adjudicataria del Acuerdo Marco aduce en trámite de alegaciones que la Administración no estaba obligada a contestar a la solicitud al menos seis (6) días antes de la finalización del plazo para presentar ofertas, ya que las preguntas no se realizaron tampoco en el plazo establecido para ello (7 días antes). Este Tribunal no puede compartir esta conclusión en tanto en cuanto el órgano de contratación no estaba obligado a contestar preguntas extemporáneas, pudiendo tenerlas en su caso por no efectuadas, si con ello se infringía el principio de igualdad. Por otro lado no cabe sino considerar que el plazo establecido en los pliegos y en el artículo 158.2 del TRLCSP no es una mera formalidad, sino que tiene su fundamento último en la preservación de los principios de igualdad, publicidad y libre concurrencia que vertebran la contratación pública, de acuerdo con el artículo 1 y 139 del mismo texto legal. Ello implica a juicio de este Tribunal que la falta de observancia del plazo, per se, no justificaría la nulidad del procedimiento de licitación, si los principios antes indicados no se han visto afectados. Dicha afectación en este caso, viene dada según la recurrente por la modificación del contenido del PCAP que suponen las aclaraciones, por lo que procede su examen en relación con el contenido original de los pliegos para determinar en qué medida se pudieron haber producido aclaraciones

modificativas que hubieran exigido la concesión de un nuevo plazo de presentación de ofertas o meras aclaraciones que se corresponden con el contenido del PCAP”.

En el caso, si el recurrente estimó no justificada la ampliación de plazo por ser irrelevantes las consultas y respuestas a las mismas, en la publicación en el Portal de Contratación el 26 de enero pudo impugnar esta valoración.

El 27 de enero a las 11:41 horas presenta el recurso contra la ampliación de plazo, estando todavía en plazo de modificar su proposición, pues vencía el nuevo plazo para licitar el 28 a las 12 horas.

No obstante todo lo cual, puede entenderse fácilmente no proporcionada la ampliación de plazo de dos días por las circunstancias en que se produce y la materia sobre la que recaen las consultas. Según la propia nota publicada, en fecha 25 de enero a las 11:45 horas, de ampliación de plazo la misma tiene lugar por la necesidad de dar respuesta a las consultas presentadas los días 19 a 22 de enero, de las que tiene conocimiento hasta entonces exclusivamente el consultante, que a su vez había instado la ampliación de plazo, al menos hasta el 28 de enero, para preparar la proposición. Publicadas esas aclaraciones el día 26 a las 08.00 horas, el nuevo plazo para presentar o modificar las ofertas vence el día 28 a las 12 horas, dos días después. A su vez, la ampliación se produce al filo de la imposibilidad material de verificarla, 15 minutos antes del final de plazo para presentar proposiciones, puesto que no son susceptibles de ampliación los plazos ya vencidos: *“En ningún caso podrá ser objeto de ampliación un plazo ya vencido”* (artículo 32.3 LPACAP). Es el mismo plazo solicitado por quien insta las consultas. Si tan relevantes eran las respuestas para formular la oferta, tal y como manifiesta el órgano de contratación para justificar el incumplimiento de los plazos de consulta y respuesta, hasta el punto de considerarlas fundamentales y críticas para formular la oferta, el plazo ha de ser proporcionado a la misma (artículo 136.2 último párrafo LCSP) , no siendo proporcionales dos días sobre los 25 iniciales de licitación, desproporción que se encuentra en la desigualdad de trato dada al consultante que va acomodando su proposición a las respuestas que Metro realiza a sus propias consultas, frente a quien tiene conocimiento intempestivo

de las mismas, cuando ya ha presentado su oferta y tiene dos días para retirarla y presentar otra o para modificarla (artículo 132 LCSP).

También es relevante al efecto la existencia de criterios cualitativos y cuantitativos de adjudicación. Sobre los primeros, de cierta complejidad, con 20 puntos, y 3 epígrafes valorables con 4, 10 y 6 puntos, pueden pivotar las respuestas a las consultas realizadas, y para su valoración ha de presentarse una Memoria Técnica.

Procede anular la ampliación de plazo publicada en fecha 25 de enero por desproporcionada, debiendo el órgano de contratación conceder el plazo que corresponda a los interesados en el procedimiento, que sea proporcional a la especial relevancia de las consultas y respuestas realizadas, pudiendo tomar como referencia el artículo 32.1 de la Ley 39/2015, que fija la ampliación del plazo hasta la mitad del inicialmente previsto.

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.- Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad Equipo Técnico en Prevención Procarion S.L., contra el acuerdo de ampliación del plazo de presentación de ofertas de la licitación “Acuerdo Marco para los servicios de realización de mediciones higiénicas en los lugares de trabajo de Metro de Madrid”, número de expediente 6012100361, anulando la ampliación de plazo en los términos expuestos en el fundamento de derecho quinto, con apertura de nuevo plazo para presentar proposiciones los interesados.

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.