

Recurso nº 445/2021

Resolución nº 446/2021

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

En Madrid, a 23 de septiembre de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Abakal Ingenieros Consultores, S.L., contra el acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 27-07-2021, de inadmisión de la proposición presentada por dicha empresa en la licitación para contratar los trabajos de consultoría y de asistencia técnica para la dirección de obras de las diferentes obras en el municipio de Alcalá de Henares (Expte. Nº 6316), este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 21 de junio de 2021, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público la licitación, con un valor estimado de 330.578,52 euros.

Segundo.- A lo que aquí interesa consta en el anuncio que la licitación no es electrónica: “*presentación de la oferta: manual*”. Igualmente, figura: “*Recepción de ofertas Registro General del Ayuntamiento de Alcalá de Henares*”. Y en la Cláusula 5 del PCAP: “*las proposiciones se presentarán en el Registro General de 9 a 14 horas*”. En la misma figura la presentación de los sobres y su contenido.

Tercero.- En fecha 31 de agosto se presenta recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de no admisión de la documentación publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 19 de agosto de 2021. En dicho acuerdo la Mesa aprueba:

“Por la Secretaría de la Mesa de Contratación se da cuenta de la entrada a través de la sede electrónica del Ayuntamiento de Alcalá de Henares, de documentación presentada por la empresa ABAKAL INGENIEROS CONSULTORES siendo un medio no previsto en los pliegos de cláusulas de administrativas particulares que rigen en la presente licitación, en virtud del artículo 139.1 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, y que no permite garantizar el secreto de las proposiciones, como así dispone la citada Ley en el apartado 2 del artículo 139. La Mesa de Contratación acuerda no admitir dicha proposición ya que “la presentación de las proposiciones por los licitadores concurrentes a esta licitación ha de efectuarse de manera “manual”, en el Registro General de este Ayuntamiento, conforme se señala en el anuncio de la convocatoria” y que “no garantiza en ningún momento dicha confidencialidad, al tratarse de un registro abierto, sin encriptación de la documentación aportada” como así se establece en la reciente Resolución nº 75/2021 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública”.

Cuarto.- El día 14 de septiembre de 2021, 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).

Quinto.- 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 el interesado, 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 empresa interesada en participar en el procedimiento, y, por ende, “*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 la no toma en consideración de la oferta del recurrente se publica en 19 de agosto e interpuesto el recurso el 31 de agosto en el registro del Órgano de Contratación, se encuentra 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 de la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con los artículos 44.1.a) y 2.b) de la LCSP. Puede entenderse que es un acto de trámite adoptado en el procedimiento de adjudicación, aunque se presente al margen de los medios previstos, y la propia Mesa de Contratación así lo ha entendido al decidir que es competente para su exclusión.

Quinto.- El recurrente alega que ante la no posibilidad de concertar una cita para presentar la documentación por Registro General optó por presentarla en el registro electrónico. Dice que al solicitar cita para el Registro General, se indica que según el artículo 14 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, deberán hacer uso del registro electrónico del Ayuntamiento aquellos obligados a relacionarse electrónicamente con la administración. Afirma que el Ayuntamiento de Alcalá de Henares incumple los artículos 14 y 68 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en cuanto a la obligación de las personas jurídicas de relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas al Registro Electrónico General. En la propia web del Ayuntamiento figura:

“Sólo podrán solicitar cita previa las personas físicas. Los obligados a relacionarse electrónicamente con la administración (artículo 14 de la Ley 39/2015), deberán utilizar el registro electrónico del Ayuntamiento para la presentación de escritos dirigidos al Ayuntamiento: <https://sede.ayto-alcaladehenares.es/>”.

Pese a esa advertencia, de continuar con la petición de cita al introducir el CIF de la empresa, sistema genera un mensaje de error que impide continuar.

Argumenta el Ayuntamiento que el anuncio de licitación y los Pliegos refieren a la presentación manual, lo que posibilita la disposición adicional decimoquinta, 3 a) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, constando informe de excepción del uso de medios electrónicos, del Jefe de Innovación y Modernización Tecnológica, de fecha 24 de mayo de 2021. Por otro lado, la documentación presentada a través del registro electrónico del ayuntamiento por el interesado no guarda la confidencialidad al ser un registro abierto sin encriptación de la documentación.

El recurrente no niega la obligación de presentar manualmente la documentación. En primer lugar, afirma que vulnera los artículos 14 y 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas, que obligan a la presentación electrónica a las personas jurídicas. Esa alegación es una impugnación indirecta de los Pliegos y del anuncio de licitación, que resulta no admisible, pues tendría que haber impugnado en plazo los mismos. De otra parte, al haber participado en la forma descrita en la licitación queda vinculado por la disposiciones de la documentación contractual que no ha impugnado, conforme al artículo 139.1 de la LCSP, a cuyo tenor *“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”*.

En cualquier caso, la disposición adicional decimoquinta de la LCSP permite la presentación no electrónica con carácter excepcional, lo que no es objeto de consideración al no haberse impugnado.

Consta en el expediente remitido extenso informe justificativo de la no utilización de medios electrónicos para la licitación.

Procede desestimar el motivo del recurso en cuanto a la obligación de la licitación electrónica.

También afirma el recurrente que el acuerdo de la Mesa es nulo por carecer de pie de recurso e indicación de si es o no definitivo en vía administrativa. No obstante, además de no ser una notificación, tal ausencia sería subsanada por la presentación del recurso, conforme al artículo 40.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: *“las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda”*.

La falta de notificación con el consiguiente pie de recurso no le causa indefensión, como muestra la presentación del recurso.

Procede desestimar este motivo del recurso.

También alega el recurrente infracción de los principios de confianza legítima y seguridad jurídica al no poder concertar cita para presentar la documentación en el Registro General del Ayuntamiento.

Sobre este extremo no alega el Órgano de Contratación. No obstante, no acredita el recurrente la imposibilidad de presentar la proposición en el Registro y no es compatible con la documentación obrante en el expediente, de las tres empresas admitidas, en dos la documentación se presenta en el Registro y la tercera en Correos, constando recibos acreditativos del Registro de la presentación de la documentación y correo electrónico de comunicación del envío.

Consta en el anuncio de licitación teléfono del servicio de contratación, fax, dirección de correo electrónico y dirección postal.

Igualmente, en el anuncio de licitación dentro del epígrafe “*Recepción de Ofertas*” figura:

“Dirección Postal”

Plaza de Cervantes, 12

(28801) Alcalá de Henares España

Dirección de Visita

Plaza de Cervantes, 12

(28801) Alcalá de Henares España

Plazo / Horario

De las 09:00 a las 14:00

Contacto

Teléfono 91xxxx

Fax 91xxxxxx

Son los números del servicio de contratación

Correo Electrónico

Pone el correo del servicio de contratación"

El interesado pudo ponerse en contacto con el servicio de contratación para la presentación de la documentación de forma “*presencial*” o remitirla por Correos a la dirección postal que figura en el anuncio, salvando la confidencialidad y secreto de la proposición.

Procede la desestimación de este motivo del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, 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 de Abakal Ingenieros Consultores, S.L., contra el acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 27-07-2021, de inadmisión de la proposición presentada por dicha empresa en la licitación para contratar los trabajos de consultoría y de asistencia técnica para la dirección de obras de las diferentes obras en el municipio de Alcalá de Henares (Expte. Nº 6316).

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.