

Recurso 386/2023
Resolución 437/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 22 de septiembre de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ANDALUCIA ENTRETENIMIENTOS S.L.** contra el acuerdo, de 10 de agosto de 2023, de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicios de organización, coordinación y logística necesarios para la implementación de programas de educación ambiental en prevención y protección del medioambiente y promoción y gestión de recursos naturales”, (Expte. 2023/000061-PEA), lotes 1 y 2, convocado por la Diputación Provincial de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 19 de mayo de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto simplificado, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 139.227,21 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante acuerdo, de 10 de agosto de 2023, la mesa de contratación excluye la oferta del procedimiento de licitación del contrato mencionado a la entidad ANDALUCIA ENTRETENIMIENTOS S.L., respecto de los lotes 1 y 2.

SEGUNDO. El 11 de agosto de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, a través del Sistema de Interconexión de Registros de la Administración General del Estado, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ANDALUCIA ENTRETENIMIENTOS S.L. (en adelante la recurrente), contra el citado acuerdo de la mesa de contratación de exclusión de su oferta.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal el 16 de agosto de 2023 se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado tras ser reiterado el 21 de agosto de 2023, fue recibido en este Órgano el 22 de agosto de 2023.

Acto seguido, el 24 de agosto de 2023, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose recibido en el plazo establecido para ello.

Al día siguiente, esto es el 25 de agosto de 2023, por Resolución MC. 93/2023, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitada por la recurrente.

Por último, con fecha 15 de septiembre de 2023 se solicita al órgano de contratación determinada documentación del expediente de contratación no remitida con anterioridad, que se recibe el 19 de septiembre de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que la Diputación Provincial de Sevilla no ha manifestado que disponga de órgano propio para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal la documentación necesaria para ello.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto de los lotes 1 y 2, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de una oferta en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, la exclusión fue adoptada por la mesa de contratación el 10 de agosto de 2023, por lo que aun computando desde dicha fecha el recurso presentado el 11 de agosto de 2023 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. De las actuaciones realizadas en el seno del procedimiento relativas a la exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente.

Con fecha de 7 de junio de 2023 la mesa de contratación procede a la apertura de la documentación que contiene la declaración responsable y la oferta evaluable a través de criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas (sobre C). En el acta de la mesa en lo que aquí concierne se señala lo siguiente:



«(...) A la vista del contenido de las ofertas presentadas y admitidas, la Mesa de contratación acuerda remitir las propuestas a Área de Servicios Públicos Supramunicipales para que informe motivadamente las proposiciones y proponga la adjudicación en favor de la más ventajosa con arreglo a los pliegos, si procede.

(...)

Asimismo deberá comprobarse que cumplen con los demás requisitos exigidos en los pliegos reguladores del contrato (Anexo IX, si procede, y otros).

(...).

A continuación, en el expediente de contratación remitido consta requerimiento de documentación preceptiva a los lotes 1 y 2, entre otras, a la entidad ahora recurrente, en los siguientes términos:

«De conformidad con lo acordado por la mesa de contratación, en Acta de fecha 7 de junio de 2023, se le requiere para que en el plazo de 3 días hábiles aporte la siguiente documentación:

1.- Declaración responsable de haber aportado la documentación preceptiva en el ROLECE y de no haber recibido requerimiento de subsanación, conforme establece la cláusula 8.2 del Anexo I al PCAP que rige la presente contratación.

2.- Acreditar la experiencia y formación a valorar mediante la presentación de curriculum vitae de los profesionales que se comprometan a adscribir al contrato, acompañado de la declaración responsable firmada en la que se declare que se ha contrastado por el licitador el contenido de los curriculum vitae que se aportan. En los curriculum vitae aportados, se deberá especificar:

- Descripción de la formación recibida, concretando entidad u organismo que imparte la formación y otorga la titulación, fecha de realización, duración y materias relacionadas con el medioambiente y/o la educación medioambiental.

- Descripción de la experiencia laboral, detallando el organismo o empresa para la que se han realizado, si se han llevado a cabo de forma autónoma.».

Acto seguido, se contiene en el expediente de contratación un documento denominado “informe técnico de adjudicación”, suscrito por la persona titular de la Jefatura de Sección del Servicio de Medio Ambiente, que en lo que aquí concierne indica en el apartado “Ofertas y documentación administrativa” lo siguiente:

«(...) En todas las ofertas los licitadores se comprometen a efectuar los servicios en la forma determinada en el Anexo I y cumpliendo con las prescripciones técnicas requeridas verificándose por la técnico que suscribe este informe, que dichas ofertas cumplen con los requisitos exigidos. Se ha comprobado que se ha aportado el compromiso de adscripción de medios especificado en el punto 4.5 del anexo IX.

Comprobadas las ofertas presentadas se verifica que las proposiciones de los licitadores tanto del Lote 1 como en el Lote 2 se ajustan al modelo de Anexo III específico. Sin embargo, algunos licitadores no presentan la documentación acreditativa de los criterios cualitativos del Anexo IV (oferta técnica), por lo que son requeridos, con fecha 16 de junio de 2023, para que presenten en el plazo de 3 días hábiles la documentación preceptiva según lote ofertado, así como que procedan a la subsanación de la documentación administrativa según acta de la Mesa de apertura de las proposiciones. No obstante lo anterior, por parte del Servicio de Contratación, una vez revisado el expediente, y visto que se ha requerido a las empresas para la subsanación por el Área gestora de la documentación de los criterios cualitativos, nos informa que es criterio de la Mesa de Contratación, de acuerdo con lo dispuesto en la LCSP, el puntuar con 0 puntos a aquellas empresas que no hayan acreditado en el momento de la presentación de ofertas



los criterios de calidad, por lo que hay que proceder en dicho sentido, a fin de garantizar el principio de igualdad de los licitadores y el secreto de las proposiciones.

De otro lado, la empresa (...) [ahora recurrente] no subsana la documentación administrativa en el plazo establecido por lo que se le excluye de la presente licitación.».

Por último, el 10 de agosto de 2023 la mesa de contratación según consta en acta al efecto acuerda en lo que aquí interesa, rechazar la oferta de la entidad ahora recurrente que oferta a los lotes 1 y 2, por no subsanar la documentación administrativa en el plazo establecido.

SEXTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustentan. En este sentido, la recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo, de 10 de agosto de 2023, de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato que se examina solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo, proceda a declarar *«la nulidad del acuerdo de la mesa de contratación de la Diputación de Sevilla por el que se eleva propuesta de adjudicación. Ya que se habría excluido al licitador (...) [ahora recurrente] siendo dicha exclusión contraria al ordenamiento jurídico. La retroacción de las actuaciones al momento en que se procedió a la exclusión de la oferta presentada por el licitador recurrente y, en consecuencia, acordar la inclusión de la oferta de la recurrente para continuar en el proceso de licitación.».*

El recurso, en síntesis, afirma que en el periodo comprendido entre los días 13 de junio y 11 de agosto de 2023, es decir, entre la apertura de la documentación administrativa y la elevación de la propuesta de adjudicación, su empresa no ha recibido requerimiento alguno de subsanación, por lo que ante la sorpresa del motivo de su exclusión, realiza una exhaustiva revisión de las comunicaciones recibidas, confirmando la inexistencia de requerimiento alguno por parte de la Diputación de Sevilla. Acto seguido hace una extensa argumentación de las consecuencias de la ausencia del requerimiento de subsanación.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso, suscrito por la persona titular de la Jefatura de Sección del Servicio de Contratación, tras exponer las actuaciones más relevantes acaecidas en el procedimiento de adjudicación afirma que *«El Área promotora solicita informe a la Sociedad Informática Provincial (INPRO), dado que las alegaciones en que se fundamenta dicho recurso son de base informática, el cual emite el citado informe relativo al recurso interpuesto (...)».*

En dicho informe de la Sociedad Informática Provincial (INPRO), se indica que con base en el análisis de los datos que obran en los registros del sistema de contratación electrónica (LicytGI), relacionados con las comunicaciones electrónicas efectuadas en el expediente que se examina, se hace constar lo siguiente:

«1. INPRO y en concreto el equipo técnico del proyecto LicytGI no ha tenido constancia ni internamente ni de forma externa (comunicado directamente por la Empresa) de ningún problema técnico o dificultad relacionada con la Comunicación, en el período de referencia del 16 al 23 de junio de 2023.



2. El día 16/6/2023 entre las 11:45h y las 12:10h el área emite las correspondientes comunicaciones electrónicas de requerimiento de subsanación a través de la Sede-e de Contratación, a las cinco empresas participantes, incluida la Empresa, cuya hora constatada de emisión fue las 11:46h.

3. El medio empleado (Sede-e de Contratación) cumple los requisitos legales contemplados en las disposiciones 158.1 y 164 de la Ley 2017 de Contratos del Sector Público (LCSP), y es el establecido y conocido por las empresas licitadoras, tal como se indica en los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (publicados convenientemente en el Perfil de Contratante) en su cláusula 8.2: "Las notificaciones y comunicaciones entre el órgano de contratación y los interesados para este expediente, se realizará exclusivamente a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante PCSP) con la siguiente dirección: <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma>, o bien a través de la sede electrónica de Diputación de Sevilla con la siguiente dirección: <https://sedelectronicaadipusevilla.es/contratacion>".

4. La emisión de las comunicaciones fueron acompañadas de los correos de aviso a las direcciones electrónicas facilitadas por las empresas, comprobándose que estos fueron enviados correctamente, incluido el enviado a la Empresa a la dirección electrónica MOHANDASOCIADOS@GMAIL.COM.

5. De las cinco comunicaciones emitidas a las respectivas empresas, todas fueron accedidas entre los días 16 y 22 de junio, excepto la Comunicación de referencia.

6. En el período del 16/6/2023 al 23/6/2023 no se evidencian problemas técnicos, ni en los sistemas de información ni en las comunicaciones, que pudieran impedir el acceso a las mismas, comprobándose que todas estuvieron accesibles y con los datos correctos, incluida la efectuada a la Empresa. De hecho, en los registros de acceso a la Sede-e consta por parte de las empresas el acceso a los servicios correspondientes, excepto la Empresa, siendo la única de la que no consta ningún acceso a ningún servicio de la Sede-e en el período de referencia.

Teniendo en cuenta lo expuesto cabe,

CONCLUIR que la Comunicación se efectuó a la Empresa (...) [ahora recurrente] el día 16 de junio de 2023 a las 11:46h por el medio conocido (Sede-e) cumpliendo en forma y fondo los requisitos legales; que adicionalmente se le remitió correo-e de aviso a la dirección de correo-e facilitada; que la Comunicación era accesible y la información correcta, que no existieron problemas técnicos que impidiera que la Empresa accediera a la Comunicación en el período de referencia del 16 al 23 de junio de 2023; y finalmente que la Empresa no accedió a los servicios de la Sede-e en dicho período.».

SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal.

Como se ha expuesto, la entidad ahora recurrente fue excluida del procedimiento de licitación por no subsanar la documentación administrativa en el plazo establecido para ello. En este sentido, la recurrente afirma de forma rotunda que no recibió tal comunicación de requerimiento de subsanación. Por otra parte, el órgano de contratación en el informe al recurso indica en síntesis que la comunicación a la empresa ahora recurrente se efectuó el 16 de junio de 2023 a las 11:46 horas, por el medio conocido (Sede-e) cumpliendo en forma y fondo los requisitos legales; que adicionalmente se le remitió correo electrónico de aviso a la dirección facilitada; que la comunicación era accesible y la información correcta; que no existieron problemas técnicos que impidiera que la empresa accediera a la comunicación en el período de referencia del 16 al 23 de junio de 2023; y que la empresa no accedió a los servicios de la Sede-e en dicho período.

En el expediente de contratación remitido a este Tribunal por el órgano de contratación consta en lo que aquí interesa lo siguiente:



1. En la documentación contenida en la oferta de la entidad ahora recurrente figura que la misma autoriza el envío de comunicaciones electrónicas y consta como correo a efecto de comunicaciones -MOHANDASOCIADOS@GMAIL.COM- en el documento autorizaciones de la licitadora, en el ROLECE y en el anexo IX del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).
2. Requerimiento de documentación preceptiva a los lotes 1 y 2 a la entidad ahora recurrente, en los términos reproducidos en el fundamento quinto de la presente resolución, formalizado el 16 de junio de 2023 a las 11:46:23 horas, en el que consta firmado por “Sello Electrónico Registro De Diputación Provincial De Sevilla”.
3. Remisión a la entidad ahora recurrente de aviso al correo electrónico -MOHANDASOCIADOS@GMAIL.COM-, que es el que autoriza en su oferta para el envío de comunicaciones electrónicas, figurando como correo a efecto de comunicaciones.
4. Evidencia de que entre los días 16 y 23 de junio de 2023 no consta ningún acceso por parte de la entidad ahora recurrente a la Sede-e. Al respecto, se informa por parte de la Sociedad Informática Provincial (INPRO) que *«si la EMPRESA hubiera tenido algún inconveniente por problemas informáticos en sus equipos, podría haberse puesto en contacto con el Servicio correspondiente de la Diputación Provincial de Sevilla; sin embargo en los registros de correos y sistemas de soporte no nos consta ninguna solicitud de asistencia técnica al respecto por parte de la EMPRESA, cuyos problemas técnicos serían achacables en cualquier caso al equipamiento de la misma, y no a los servicios electrónicos que se ponen a disposición de las empresas que funcionaron y funcionan correctamente.»*.

Pues bien, figurando evidencias en el expediente de contratación remitido de que el requerimiento de subsanación se realizó en legal forma, la falta de acceso por parte de la entidad ahora recurrente a la comunicación que se le envió solo es debida a su falta de diligencia, y ello a pesar de que dicha entidad manifieste que desconoce dicha comunicación, por lo que no posible atender a lo solicitado en el recurso.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ANDALUCIA ENTRETENIMIENTOS S.L.** contra el acuerdo, de 10 de agosto de 2023, de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicios de organización, coordinación y logística necesarios para la implementación de programas de educación ambiental en prevención y protección del medioambiente y promoción y gestión de recursos naturales”, (Expte. 2023/000061-PEA), lotes 1 y 2, convocado por la Diputación Provincial de Sevilla.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento adoptada mediante Resolución MC. 93/2023, de 25 de agosto, respecto de los lotes 1 y 2.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

