

Recurso 480/2023
Resolución 505/23
Sección Tercera

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

Sevilla, 20 de octubre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVIMONTES HACIENDO CAZA S.L.** contra la resolución de exclusión, de 28 de septiembre de 2023, del lote 1 del contrato denominado “Aprovechamiento cinegético en montes públicos de la provincia de Huelva para el periodo 2023-2028, mediante adjudicación a terceros”, promovido por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, agencia pública empresarial adscrita a la Consejería de Agricultura, Pesca, Agua y Desarrollo Rural, y a la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul de la Administración de la Junta de Andalucía, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 19 de mayo de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 162.761,10 €. En dicha fecha los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

La mesa de contratación, en la sesión de fecha 15 de septiembre de 2023, y conforme al artículo 95 de la LCSP, solicita documentación complementaria a la ya aportada, a las empresas que se indican, concediéndose un plazo de tres días naturales para ello, siendo requerido para el lote 1 la entidad recurrente. El 26 de septiembre de 2023 se celebra una nueva reunión de la mesa, en la que se acuerda la exclusión de dicha entidad recurrente pues, tras los tres días, no ha aportado subsanación alguna, con lo cual no habría acreditado la solvencia económica y financiera exigida en el anexo XVI del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).

El 29 de septiembre de 2023 finalmente se declara desierto el lote número 1.

SEGUNDO. El 4 de octubre de 2023 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad recurrente contra la resolución por la exclusión de 28 de

septiembre de 2023. No se recurre la resolución por la que se declara desierto el procedimiento respecto del lote 1, de fecha de 29 de septiembre de 2023.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, posteriormente lo solicitado fue recibido en este Órgano con fecha 9 de octubre de 2023.

Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de 5 días hábiles al resto de licitadores para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose cumplimentado el trámite por ningún licitador.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el 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.

SEGUNDO. Legitimación.

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

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone formalmente contra la exclusión de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador. Al tratarse de un acto de trámite cualificado el recurso presentado es procedente de conformidad con lo estipulado 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, fue interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 apartado c) de la LCSP.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

Expresa que realizada la *“presentación del sobre de licitación por esta parte, único presentado, aportamos toda la documentación requerida, en fecha 18/09/2023 los Miembros de la Mesa comunican a través del Perfil del Contratante de la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía el plazo de 3 días para subsanar el defecto observado de la falta de presentación de las cuentas anuales de la sociedad”*. Señala a continuación, que *“dado que la única persona de la empresa que accede al Perfil del Contratante es su Administrador (...) y en esos días se encontraba de vacaciones lejos del domicilio social, lógicamente no pudo acceder a la Plataforma de Contratación Electrónica SIREC y es el 22 de Septiembre cuando a, acceder a la Plataforma, se da por notificado y ese mismo día intenta presentar la documentación en la Plataforma, lo que no consigue al haber terminado el plazo y no admitir documentación, por lo que en ese mismo día e inmediatamente envía las cuentas anuales por email a la dirección*



juanl.rodriguez.beiarano@iuntadeandalucia.es, solicitando su unión al expediente y por subsanada la documentación requerida.

Tras ello se recibe el día 28 de septiembre notificación en la que se acuerda la exclusión de la oferta.”

Prosigue señalando que “estableciéndose el plazo de 3 días naturales, contados a partir del día 18 de septiembre, que terminaría el siguiente día 21, la lectura y por tanto conocimiento de la notificación se realiza un día después, el día 22, lo cual puede considerarse dentro del plazo de gracia”. Además, el art. 43 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece para las notificaciones a través de medios electrónicos “se entenderán practicadas en el momento en que se produzca el acceso a su contenido”, lo que, aplicado análogamente al presente caso, entendemos que debe computarse el plazo conferido a partir del acceso por esta parte el día 22 de septiembre al contenido de la notificación.

Al margen de lo expuesto y en aras de facilitar al administrado los servicios de la Administración sin la rigidez que la norma contiene, debiendo interpretarse con flexibilidad, tras toda la documentación aportada por esta parte, la documentación requerida que obra en poder de esta parte, entendemos que su no presentación en momento inicial es subsanable como bien lo aprecian los Miembros de la Mesa, por lo que su presentación extemporánea debe considerarse subsanado.

De no estimarse el presente Recurso, además de quedarse desierta la licitación, se estaría irrogando a esta parte un perjuicio importante, siendo evidente su interés y capacidad para adjudicarse la contratación”

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Solicita la desestimación del recurso por las razones que constan en el informe al recurso.

SEXTO. Sobre el fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

El fundamento de la actuación administrativa se encuentra en el artículo 150.2 de la LCSP, que dispone:

“2. Una vez aceptada la propuesta de la Mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71.

En el supuesto señalado en el párrafo anterior, se procederá a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”

El artículo 141.2 de la LCSP señala que:



“2. En los casos en que se establezca la intervención de mesa de contratación, esta calificará la declaración responsable y la documentación a la que se refiere el artículo anterior. Cuando esta aprecie defectos subsanables, dará un plazo de tres días al empresario para que los corrija”.

La LCSP en cuanto al plazo de subsanación en estos casos, no otorga un plazo de subsanación expresa, si bien la doctrina de los Tribunales competentes en materia de resolución del recurso especial, y entre ellos este Tribunal se ha admitido que cuando se trata de la subsanación del requerimiento efectuado de acuerdo al artículo 150.2, por analogía, la aplicación del plazo de 3 días establecido en el artículo 141.2 LCSP.

Esta interpretación fue la recogida en el PCAP, el cual no ha sido impugnado por las partes y vinculan a la entidad recurrente, ex art. 139 LCSP. Así en el PCAP se expresa en la cláusula 9.A) 3, que el plazo será de tres días naturales, para subsanar una vez observados los defectos, y que se comunicará por medios electrónicos y se hará público por el perfil del contratante del órgano de contratación. Asimismo, la cláusula 7 del PCAP, expresa que la licitación tiene carácter electrónico señalando que:

“Conforme al apartado tres de la disposición adicional decimoquinta de la LCSP, la licitación del presente contrato tendrá carácter exclusivamente electrónico, por lo que la presentación de las ofertas y la práctica de las notificaciones y comunicaciones derivadas del procedimiento de adjudicación se realizarán por medios electrónicos.

A estos efectos, las personas licitadoras deberán estar registradas en el Sistema de Información de Relaciones Electrónicas en materia de Contratación, SiREC-Portal de licitación electrónica (en adelante SiREC-Portal de licitación electrónica), según las especificaciones recogidas en el Manual de servicios de licitación electrónica SiREC-Portal de licitación electrónica publicado en el siguiente enlace:

<https://juntadeandalucia.es/temas/contratacion-publica/perfiles-licitaciones/licitacion> ”

El contenido de los pliegos resulta conforme a la disposición adicional duodécima de la LCSP, la cual nos permite concluir que los tres días son naturales, pues la misma señala que: *“Los plazos establecidos por días en esta Ley se entenderán referidos a días naturales, salvo que en la misma se indique expresamente que solo deben computarse los días hábiles. No obstante, si el último día del plazo fuera inhábil, este se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente”.*

Esto resultará aplicable siempre y cuando se haya especificado tal naturaleza en el requerimiento efectuado; es decir, se haya señalado expresamente que se trata de tres días naturales; porque si no es así y si, por ejemplo, se ha establecido un plazo de tres días, la naturaleza de los días varía y se convierten en hábiles, conforme a lo establecido en el artículo 30.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). Es decir, para que ello tenga lugar, es necesario hacer constar esta circunstancia en la notificación del requerimiento de subsanación.

La LCSP señala esto respecto a los plazos establecidos en la Ley, debiendo citarse en el requerimiento, que de acuerdo con lo dispuesto en la LPAC sí se debería indicar que son naturales. Es decir, una cosa es que se tenga que entender que el plazo establecido en la ley son días naturales por aplicación de la D.A. duodécima, y otra cosa es que para que en el requerimiento se puedan considerar los días naturales se debe especificar de conformidad con lo establecido en la LPAC.

Asimismo, cumple igualmente hacer mención a la Disposición adicional decimoquinta de la LCSP en la que se establecen las normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en la LCSP. De acuerdo con lo señalado en el apartado 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.”

Consta en el acuerdo de la mesa de contratación de 18 de septiembre que el plazo concedido era de 3 días naturales. Consta la comunicación remitida como notificación el mismo día 18 de septiembre, así como el justificante del envío, el cual había sido puesto a disposición el mismo día. En el informe generado, el día 22 de septiembre se hace expresa mención a que aún no se había accedido al mismo. Es decir, pasado el plazo de los tres días naturales no se había accedido al aviso por parte de la entidad recurrente, como reconoce, además, de tal modo que la preclusión del plazo debe recaer sobre la entidad recurrente la cual es la única responsable de no haber atendido al requerimiento de subsanación.

Así puede comprobarse como de forma simultánea, el mismo día 18 de septiembre de 2023 se procede a notificar el oficio de subsanación y su publicación en el perfil. Es por ello, que, de acuerdo con la Disposición adicional decimoquinta citada, el cómputo del plazo para subsanar la documentación comienza el día del envío del aviso de notificación, es decir el día 18, siendo el día final del cómputo el día 21 de septiembre de 2023.

En este sentido, la Resolución 208/2021 (recurso 440/2020), de 20 de mayo de este Tribunal.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial interpuesto por la entidad **SERVIMONTES HACIENDO CAZA S.L.** contra la resolución de exclusión, de 28 de septiembre de 2023, del lote 1 del contrato denominado “Aprovechamiento cinegético en montes públicos de la provincia de Huelva para el periodo 2023-2028, mediante adjudicación a terceros”, promovido por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, agencia pública empresarial adscrita a la Consejería de Agricultura, Pesca, Agua y Desarrollo Rural, y a la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul de la Administración de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. 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 partes 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.

