Recurso nº 1614/2021 C.A. de Castilla-La Mancha 167/2021
Resolución nº 1777/2021
Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 2 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. D.L.R., en nombre y representación de PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., contra su inadmisión del lote 10 de la licitación convocada por la Consejería de Sanidad de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para contratar la "*Adquisición de reactivos químicos, soluciones y patrones para la Red de Laboratorios de Salud Pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha durante el año 2022*", expediente 2021/011979; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por resolución de la Secretaria General de la Consejería de Sanidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de 13 de septiembre de 2021, se acordó el inicio del expediente para la licitación del contrato de "*Adquisición de reactivos químicos, soluciones y patrones para la Red de Laboratorios de Salud Pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha durante el año 2022*".

Segundo. La licitación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) el 22 de septiembre de 2021.

Tercero. Presentadas las ofertas en soporte telemático y a través de la PLACSP, el 8 de octubre de 2021, se reunió la mesa de contratación por quien se comprobó que la oferta presentada por PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. carecía de documentación, y puesto que esta omisión no había sido subsanada por la propia empresa dentro de las 24 horas a la presentación de la oferta, se acordó su inadmisión al amparo de lo dispuesto en la disposición adicional 16ª.1.h) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector

Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y de la cláusula 9.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP).

Dicha resolución fue notificada a PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. el 15 de octubre de 2021.

Cuarto. Contra la resolución indicada en el ordinal anterior PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. interpuso el presente recurso mediante escrito presentado el 27 de octubre de 2021, en el registro electrónico de la Secretaría General de Administración Digital, Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.

Quinto. Del recurso, se dio traslado al órgano de contratación, la Consejería de Sanidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, por quien se presentó informe interesando su desestimación.

Sexto. La Secretaría del Tribunal en fecha 3 de noviembre de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formulasen alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Séptimo. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente LCSP y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el recurso interpuesto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 del LCSP y en virtud del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. El presente contrato es susceptible de este recuso especial conforme al artículo 44.1.a) de la LCSP al tratarse de un contrato de servicios con un valor superior a 100.000,00 euros (173.158,00 €) licitado por un poder adjudicador como es la Secretaría General de la Consejería de Sanidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

El acto impugnado es la inadmisión de un licitador, acto expresamente previsto como recurrible por la letra b) del artículo 44.2 de la LCSP.

Tercero. La recurrente PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. tiene legitimación para impugnar su propia inadmisión del procedimiento de licitación.

El recurso ha sido interpuesto por persona con poder bastante para ello en su condición de administradora única de la sociedad.

Cuarto. El presente recurso se ha interpuesto dentro del plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 50 de la LCSP.

Quinto. El presente recurso tiene por objeto una controversia respecto de la interpretación de la disposición adicional 16ª.1.h) de la LCSP conforme a la cual:

> "*1. El empleo de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos contemplados en esta Ley se ajustará a las normas siguientes:*
>
> *(…)*
>
> *h) 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".

Del tenor literal del precepto resulta que, en previsión de posibles errores en el funcionamiento en la PLACSP, la disposición adicional 16ª.1.h) de la LCSP, permite que los interesados puedan presentar sus ofertas en dos momentos, uno mediante el envío de la huella electrónica, y dos, mediante la presentación de un correo electrónico que necesariamente ha de enviarse dentro de las 24 horas siguientes a la presentación de la huella electrónica. Así lo ha declarado este Tribunal en resoluciones como la nº 372/2019, recientemente reiterada en la Resolución nº 998/2021, de 2 de septiembre:

"De dicho precepto resulta la posibilidad de presentar las ofertas en dos fases, primero mediante el envío de la huella electrónica y después, mediante la presentación de la oferta. Pero dicha posibilidad debe realizarse en el plazo de 24 horas, por lo que si el aviso se hizo el 1 de febrero de 2019 a las 14:26 horas PM, el plazo vencía el 2 de febrero a las 14:26 horas, documento nº 11.1."

En análogo sentido se pronuncia la cláusula 9.1 del PCAP rector de la presente licitación:

"El envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, en el caso de que por dificultades técnicas de la Plataforma de Contratación del Sector Público o del operador económico no fuera posible la remisión íntegra de la oferta. En este caso, la aplicación de presentación de ofertas determinará la imposibilidad del envío íntegro de la oferta de forma automática y se trasmitirá primero la huella electrónica de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después la licitadora deberá remitir el fichero que contiene la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas a la dirección indicada en el anuncio de licitación o, de existir, en el requerimiento. De no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada. La herramienta de presentación de ofertas determinará si concurren las circunstancias exigidas para este proceso".

Sentado lo anterior, en el presente caso, PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. no plantea una discrepancia jurídica sobre el modo de interpretar y aplicar la disposición adicional 16ª.1.h) de la LCSP y la cláusula 9.1 del PCAP sino fáctica: la recurrente considera que sí remitió la oferta dentro de las siguientes 24 horas a la presentación de la huella electrónica mediante correo electrónico, mientras que el órgano de contratación sostiene no haber recibido el correo electrónico invocado por PNENOMENEX ESPAÑA, S.L., ni la supuesta documentación relativa a su proposición.

Sexto. De lo expuesto en el ordinal anterior resulta la configuración del presente recurso sobre una discrepancia fáctica relativa a si la ahora recurrente PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., envió con fecha de 1 de octubre de 2021 (17:00 horas) un correo electrónico completando su oferta en los términos previstos por la disposición adicional 16ª.1.h) de la LCSP y la cláusula 9.1 del PCAP la huella electrónica que había presentado ese mismo 1 de octubre de 2021 a las 13:00 horas.

Con carácter previo, debemos recordar que la recurrente soporta la carga de acreditar los hechos que respaldan sus proposiciones. Así lo hemos declarado, en un procedimiento que también versaba sobre la presentación de oferta de un modo temático, en la Resolución nº 1281/2021, de 29 de septiembre:

> *"Trasladando esta doctrina al caso que nos ocupa, debemos destacar que la recurrente no ha aportado prueba acreditativa de la existencia de errores en el funcionamiento de la plataforma electrónica de contratos del sector público, cuyo "onus probandi" le compete, sino que solicita a este Tribunal, al amparo del Art. 56.4 LCSP, que acuerde prueba consistente en que "se solicite a la Plataforma de Contratación del Estado que emita informe sobre el registro de actividad que conste en la Plataforma de Contratación del Estado que realizó mi representada el día 7 de junio de 2021, en relación con la carga de documentos en el expediente Nº: SV/06/21, con detalle del tiempo en que tardó en firmarse cada uno".*
>
> *Esta petición no se admite pues, como se ha explicado, es al recurrente a quien corresponde la carga de probar las afirmaciones que sostiene en defensa de sus pretensiones, carga probatoria que no es trasladable a este Tribunal".*

Pues bien en el presente caso PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., aporta un documento en formato PDF del que resultaría el envío de un correo electrónico a la dirección habilitada por el órgano de contratación (contratacionsanidad@jccm.es) remitiendo dos archivos que, por el texto del correo, contendrían "*toda la información de la oferta económica*". Dicho PDF incluye una segunda página con una confirmación de entrega del correo electrónico.

Por su parte el órgano de contratación, la Secretaría General de la Consejería de Salud, aporta informe de la Dirección General de Administración Digital (Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas) señalando que:

> "*Tras la revisión de la información existente en los servidores de correo, no se ha encontrado información en los registros de actividad que indique que el correo referido fuera recibido por nuestros servidores de correo durante el día 1 de octubre de 2021*".

Afirmación completada con una relación de los correos recibidos en la dirección habilitada (contratacionsanidad@jccm.es) en el intervalo de 30 de septiembre de 2021 0:00 a 2 de octubre de 2021 23:59; relación de correos recibidos tanto desde la cuenta desde la que PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. sostiene haber enviado el correo electrónico como desde cualquier otra cuenta @phenomenex. De tales listados corroborara este Tribunal que la cuenta estaba operativa, que de hecho se recibieron comunicaciones de la ahora recurrente pero que entre éstas no figura un correo electrónico de fecha 1 de octubre de 2021, 17:00 horas.

Examinadas una y otra prueba concluye este Tribunal, que no ha quedado acreditado que PHENOMENEX ESPAÑA, S.L. completara mediante correo electrónico de 1 de octubre de 2021, 17:00 horas, la oferta presentada ese mismo día a las 13:00 horas mediante huella electrónica. Conclusión que basamos en el siguiente razonamiento.

Primeramente, debe atenderse a la presunción de acierto que tienen los informes técnicos elaborados por la Administración en atención a la pericia e imparcialidad que se les presume (en cuanto a la imparcialidad interesa advertir que el informe técnico presentado por el órgano de contratación fue emitido por una consejería diferente de la interesada en el expediente de contratación). Por tanto, dado que no ha quedado desvirtuado el informe

de la Dirección General de Administración Digital por la prueba de errores o arbitrariedades, debemos dar crédito a las valoraciones técnicas allí contenidas. Así lo venimos sosteniendo en una muy consolidada doctrina recogida en resoluciones como la Resolución nº 829/2019, de 24 de septiembre.

> "*Conforme a la doctrina expuesta, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias*".

Pues bien, en el presente caso la Dirección General de Administración Digital aporta los registros de los correos recibidos en la cuenta del órgano de contratación, lo que sirve de evidencia de que la cuenta estaba operativa y que no se recibió el correo que la actora sostiene haber enviado.

Y, respecto de la prueba de errores, para acreditar la expedición del correo electrónico, PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., aporta una copia escaneada del mismo. Tal medio, en cuanto que se trata de un documento elaborado por la propia parte que lo presente, podría servir como un principio de prueba, pero no puede surtir la misma eficacia que otros medios que, por haber sido elaborados por terceros y tener un soporte técnico informático fiable, gozarían de mayor objetividad. Tal sería el caso, a modo de ejemplo, un informe del servidor del correo electrónico acreditando que en la fecha y hora determinada tuvo lugar la salida de un correo electrónico de la cuenta de correo electrónico de PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., a la habilitada para las comunicaciones por el órgano de contratación o, incluso, la presentación de los propios archivos del correo electrónico y su acuse, posibilidad que se ha visto facilitada con la tramitación electrónica de los expedientes. Por todo ello, resulta prueba insuficiente para desvirtuar las afirmaciones realizadas en su informe por la Dirección General de Administración Digital.

Las razones expuestas nos llevan a concluir que no se ha acreditado suficientemente que la ahora recurrente PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., completara su oferta en los términos requeridos por la disposición adicional 16.1.h) de la LCSP por lo que entendemos procedente su inadmisión del procedimiento de licitación y la desestimación del presente recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. D.L.R., en nombre y representación de PHENOMENEX ESPAÑA, S.L., contra su inadmisión del lote 10 de la licitación convocada por la Consejería de Sanidad de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha para contratar la "*Adquisición de reactivos químicos, soluciones y patrones para la Red de Laboratorios de Salud Pública de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha durante el año 2022*", expediente 2021/011979, resolución que confirmamos íntegramente.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-la Mancha, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.