

**RECURSO 19/2023
RESOLUCIÓN 36/2023**

Resolución 36/2023, de 9 de marzo, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. yyy, en nombre y representación de la mercantil Agilent Technologies, S.L., frente a su exclusión en el contrato de suministro del material fungible más el arrendamiento y mantenimiento integral del equipamiento necesario para la realización automatizada de técnicas de tinción en el laboratorio de anatomía patológica de la Gerencia de Asistencia Sanitaria del Bierzo, expediente nº P.A. 3401-341-1-2023- 2020013266.

**I
ANTECEDENTES**

Primero.- El 16 de diciembre de 2022 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de suministro de material fungible más el arrendamiento y mantenimiento integral del equipamiento necesario para la realización automatizada de técnicas de tinción en el laboratorio de anatomía patológica de la Gerencia de Asistencia Sanitaria del Bierzo.

El valor estimado del contrato es de 1.420.433,2 euros.

Segundo.- El 13 de enero de 2023 la Mesa de contratación acuerda admitir provisionalmente a la mercantil Agilent Technologies, S.L., (en adelante Agilent) y concederle un plazo de 3 días naturales para aportar el Anexo 3 (marcado CE) debidamente cumplimentado, subsanar la firma de los documentos DEUC y la declaración de pertenencia a grupo empresarial.

Tercero.- El 20 de enero la Mesa de contratación acuerda excluir a la recurrente al no haber subsanado correctamente el documento DEUC que ha sido enviado con firma electrónica válida, pero sin cumplimentar, y propone que se declare desierta la licitación al no haberse presentado ninguna proposición válida. El 27 de enero se notifica su exclusión definitiva a través de la PCSP.

Cuarto.- El 30 de enero, por resolución de la Gerente de Asistencia Sanitaria del Bierzo se declara desierta la licitación, al no haberse presentado ninguna proposición válida de acuerdo con el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Quinto.- El 13 de febrero D. yyy, en nombre y representación de la mercantil Agilent, presenta en el registro del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, un recurso especial en materia de contratación contra su exclusión. Interesa la anulación de la comunicación de exclusión definitiva, junto la aceptación por la Mesa de contratación del primer DEUC aportado y por ende la admisión de la recurrente en la licitación del procedimiento.

La empresa recurrente admite que ha cometido dos errores formales. Concreta que "al firmar electrónicamente el primer DEUC, se hizo con una firma caducada y en la presentación del segundo DEUC supuestamente subsanado, se firmó válidamente un DEUC sin contenido". Mantiene que el error cometido en el primer DEUC, no tiene la mayor trascendencia, pues su finalidad es permitir al órgano de contratación verificar los requisitos de capacidad y solvencia exigidos y estos siempre han existido. Añade respecto al DEUC, que al configurarse como un documento electrónico, su subsanación requiere la emisión de uno nuevo. Además, la subsanación de los defectos que afectan a la documentación administrativa no es tan restrictiva como la referida a las ofertas. Por último, sostiene que la decisión de excluirle de la licitación adolece de excesivo formalismo y es contraria al principio de proporcionalidad.

En cualquier caso, considera que la mercantil ha actuado diligentemente.

Sexto.- Admitido a trámite el recurso presentado, con el número de registro 19/2023, y tras ser requerido el órgano de contratación, el 20 de febrero se recibe en este Tribunal el informe de dicho órgano. La recurrente es la única licitadora del procedimiento.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

1º.- La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, en virtud

de lo dispuesto en los artículos 46.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), y 59 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras.

2º.- El procedimiento del recurso especial se ha tramitado conforme a lo previsto en el capítulo V, título I, del libro primero (artículos 44 y siguientes) de la LCSP.

3º.- La recurrente está legitimada para interponer el recurso especial frente a la exclusión de su oferta.

El recurso se ha interpuesto contra el acuerdo de exclusión en un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, susceptible, por tanto, de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 44, apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

El recurso se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

4º.- En cuanto al fondo del asunto, la controversia principal radica en determinar si la exclusión de la recurrente fue correctamente acordada.

Se alega en el recurso que el error cometido fue involuntario debido a problemas técnicos de la PCSP. Defiende que la exclusión es excesiva, pues la plataforma exige previamente a participar en los procesos electrónicos de contratación el debido identificador del licitador. Alega que se vulnera el principio de proporcionalidad al no admitirse la proposición por simples defectos formales y solicita que se anule la exclusión definitiva acordada por la Mesa de contratación y se acepte el documento DEUC presentado inicialmente.

El informe del órgano de contratación mantiene que los pliegos exigen que la documentación administrativa general esté debidamente firmada. Agilent presentó un primer DEUC con la firma caducada, por lo que la Mesa, una vez comprobado el defecto requirió su subsanación si bien en el trámite se aportó DEUC válidamente firmado pero vacío de contenido, por lo que aquella acordó la exclusión al rechazar otro segundo trámite de subsanación. Añade que desconoce si este hecho se debió a cuestiones técnicas.

Así las cosas, el apartado 2.5.1.1.1 del PCAP establece la "Documentación a presentar en el sobre de documentación administrativa general:

»A) Declaración responsable del ANEXO 1 que se ajusta al formulario de documento europeo único de contratación que deberá estar firmada y con la correspondiente identificación."

»También, el apartado 3.1.1.1 párrafo 3º indica, "Calificación de la documentación administrativa general.

»(...)

»Cuando la Mesa de Contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 141.2 aprecie defectos subsanables, se notificará al empresario, por los medios de comunicación electrónica de que dispone la Plataforma de Contratación del Sector Público, concediéndole un plazo de tres días desde el envío de la notificación para que los subsanen ante la Mesa de Contratación, por los mismos medios. El licitador que no subsane los defectos u omisiones de la documentación presentada en el plazo concedido será excluido definitivamente del procedimiento de adjudicación".

»En este contexto, el 13 de enero de 2023 la Mesa de contratación acuerda admitir provisionalmente a la Agilent y concede un plazo de 3 días naturales para "(...) subsanar la firma de los siguientes documentos:

- »- DEUC
- »- Declaración de pertenencia a grupo empresarial
- »- Declaración sometimiento empresas extranjeras

»El 27 de enero se notifica a la recurrente la exclusión definitiva a través de la PCSP "(...) por no haber subsanado correctamente la documentación, ya que, envió un documento DEUC con firma electrónica válida, pero sin cumplimentar".

Por tanto, el motivo por el que la recurrente es excluida del procedimiento de licitación, es la falta de vigencia del certificado de firma digital, no el contenido del DEUC -que el órgano de contratación inicialmente no cuestiona-. La Mesa de contratación actuó correctamente, admitió a la licitadora provisionalmente y requirió la debida subsanación de la firma digital

en el plazo de tres días. En cumplimiento de tal solicitud, la entidad recurrente presentó el DEUC válidamente firmado, pero vacío de contenido.

Sobre este particular, frente a lo alegado por la recurrente, no consta acreditada ninguna incidencia ni problema técnico en la Plataforma de Contratación del Sector Público que impidiera cumplir correctamente el requerimiento –presentar el DEUC completo-, pues aquel no acompaña justificación alguna que acredite un problema en su funcionamiento. Por ello, se ha de concluir que la ausencia de contenido del controvertido documento electrónico, se debió únicamente a un error del recurrente.

Sustituido un DEUC por otro, ambos incompletos, la subsanación fue ineficaz, por lo que la documentación general no puede entenderse en ningún caso correctamente presentada. Por ello, la única solución para la recurrente sería que se le concediera una “subsanación de la subsanación”, lo que provocaría un conflicto entre el principio antiformalista que preside la contratación pública, y que permite, en determinadas circunstancias la subsanación y/o la aclaración de una oferta; y de otro, el principio de igualdad de trato, que impone el respeto de todas las condiciones establecidas para participar en las licitaciones públicas, sin excepciones ni discriminaciones. Este principio se vería infringido en el caso de que el órgano de contratación abriera un nuevo plazo o lo ampliara para uno de los licitadores, cuando, como es el caso, la subsanación incorrecta sólo le resulta a él imputable.

En este sentido, debe recordarse que los artículos 81 y 82 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que se debe conceder un plazo para la subsanación de los errores que puedan existir en la documentación general presentada por los licitadores. Una vez finalizado ese plazo, el órgano de contratación debe decidir sobre la admisión o no al proceso de licitación del interesado, en función de la documentación de subsanación recibida, y proceder a continuación a dar paso a la fase siguiente del procedimiento. Por tanto, no está previsto realizar un nuevo plazo de subsanación de los nuevos defectos, porque tal circunstancia nos llevaría a consentir sin límite las subsanaciones, con los problemas que ello llevaría aparejado, vulnerando el principio de igualdad de trato entre los licitadores. En este sentido, véase la reiterada doctrina del Tribunal Central de Recursos Contractuales en casos similares (por todas, Resoluciones 39/2011, de 24 de febrero; 471/2016, de 17 de junio; 467/2018, de 11 de mayo, o 1517/2021, de 4 de noviembre).

Por ello, el recurso debe desestimarse.

En su virtud, al amparo de lo establecido en los artículos 57 de la LCSP y 61 de la Ley 1/2012, de 28 de febrero, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León

III RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto D. yyy, en nombre y representación de la mercantil Agilent Technologies, S.L, frente a su exclusión en el contrato de suministro del material fungible más el arrendamiento y mantenimiento integral del equipamiento necesario para la realización automatizada de técnicas de tinción en el laboratorio de anatomía patológica de la Gerencia de Asistencia Sanitaria del Bierzo, expediente nº P.A. 3401-341-1-2023- 2020013266.

SEGUNDO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en el procedimiento.

De conformidad con los artículos 59 de la LCSP y 44.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), contra esta Resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.k de la LJCA).