

ACTA N° 2, DE LA MESA DE CONTRATACIÓN CONSTITUIDA PARA LA APERTURA DEL SOBRE 1 Y CALIFICACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN ADMINISTRATIVA

(Expediente: 6102TO18SER00009)

En Toledo, el día 7 de septiembre de 2018, a las 10,00 horas, se reúnen las personas reseñadas al margen, constituyéndose en Órgano Colegiado de Mesa de Contratación,

ASISTENTES

PRESIDENTE:

D. Esteban Rodríguez Lozano
Jefe de Área de Contratación.

VOCALES:

D. Andrés Marugán del Pozo.
Interventor Delegado de la Intervención Adjunta del SESCAM.

D. Santiago Miján Díaz
Jefe de Sección del Servicio de Asesoramiento Jurídico y Responsabilidad Patrimonial.

SECRETARIA:

D^a. Julia Cuerda Blázquez.
Técnico Superior de Apoyo del Área de Contratación.

para proceder a la reanudación de la apertura del Sobre 1 y a la calificación de la Documentación administrativa incluida en el mismo, presentada por las empresas licitadoras que han participado en el Procedimiento Abierto, convocado mediante Anuncio publicado en el Perfil de Contratante de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, con fecha 4 de julio de 2018, y en el DOUE, con fecha 6 de julio de 2018, para la adjudicación del contrato administrativo de **“Redacción de proyecto y dirección de las obras de construcción del nuevo centro de salud Tomelloso 1 en Tomelloso (Ciudad Real)”**. **EXPEDIENTE 6102TO18SER00009**



Castilla-La Mancha

Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	1/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

Se reanuda la sesión iniciada, y suspendida, en fecha 6 de septiembre de 2018, para resolver la cuestión relativa a la empresa licitadora DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L., que ha presentado oferta al presente procedimiento de licitación.

Los hechos que se estudian son los siguientes:

- El plazo de presentación de proposiciones finalizaba el 10 de agosto de 2018.
- La empresa DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L., presenta su oferta en las oficinas de Correos el 10 de agosto de 2018, teniendo entrada en el Registro General del SESCAM el 13 de agosto de 2018.
- No existe constancia de que dicha empresa haya anunciado la remisión de la oferta al órgano de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 80.4 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 (en adelante, RGLCAP).
- El día en que termina el plazo de presentación de ofertas (10 de agosto de 2018), a media mañana, dejó de funcionar el fax; este hecho fue puesto en conocimiento de los informáticos (en el Acta que recoge la reunión del día 6 de septiembre, se anexa un pantallazo donde figura la comunicación de esta incidencia al Área de Tecnología de la Información para la Salud), quienes comunican que el fallo es de Telefónica, que están las líneas caídas (en la misma Acta se incorpora, en otro anexo, un correo electrónico enviado por la Técnico Superior de Apoyo del Área de Contratación, y Secretaria de la presente Mesa, dejando constancia de lo sucedido).

Los miembros de la Mesa debaten si existe, o no, motivo de exclusión de la oferta presentada por la empresa DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L., al incumplir uno de los requisitos que prevé el art. 80.4 RGLCAP, que establece: *“Cuando la documentación se envíe por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta mediante télex, fax o telegrama en el mismo día. También podrá anunciarse por correo electrónico, si bien en este último caso sólo si se admite en el pliego de cláusulas administrativas particulares. El envío del anuncio por correo electrónico sólo será válido*



Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	2/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

si existe constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifica fidedignamente al remitente y al destinatario. En este supuesto, se procederá a la obtención de copia impresa y a su registro, que se incorporará al expediente. Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la documentación si es recibida por el órgano de contratación con posterioridad a la fecha y hora de la terminación del plazo señalado en el anuncio. Transcurridos, no obstante, diez días siguientes a la indicada fecha sin haberse recibido la documentación, ésta no será admitida en ningún caso”.

Como ya se ha indicado, no ha sido anunciada por la empresa licitadora la remisión de la oferta mediante fax; más bien, para ser exactos, no ha quedado constancia de que dicho anuncio haya sido remitido al órgano de contratación, ya que hubo un fallo de Telefónica el día último de presentación de proposiciones que impidió, en el periodo en que permaneció el fallo, que llegara cualquier tipo de comunicación a través de este medio. Tampoco hay constancia de que se remitiera por correo electrónico.

Salvo el vocal que ostenta el asesoramiento jurídico del órgano de contratación, todos los demás miembros integrantes de la Mesa, opinan que en el presente procedimiento habría que admitir la proposición de la empresa DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L. pues, aunque no conste que haya anunciado la remisión de la oferta, podemos entender que dicho anuncio constituye un requisito formal dentro de la obligación principal de presentar una proposición en plazo, favoreciendo con esta decisión uno de los principios informadores de todo procedimiento de contratación, como es el de la concurrencia. Además hay que añadir que el órgano de contratación ha tenido conocimiento de que se ha presentado la oferta, que dicha oferta se presentó en Correos en plazo, que ha tenido entrada en el Registro General del SESCAM tres días después de dicha presentación (y con anterioridad a la anterior reunión de la Mesa para la apertura de los sobres nº1, constitutivos de la documentación administrativa) y que, el último día de presentación de proposiciones dejó de funcionar el fax (por lo que, a ciencia cierta, se desconoce si la empresa anunció o no la remisión de la oferta).



Castilla-La Mancha

Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55
Observaciones		Página	3/10
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==		



En apoyo de la anterior conclusión, hemos de traer a colación la Resolución nº 165/2017 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid que, aunque no recoge exactamente el mismo supuesto de hecho que es objeto de debate en la Mesa, sí contiene a lo largo de su pronunciamiento diversas alegaciones que, entiende ésta, apoyarían la decisión de la misma. Señala la citada Resolución lo siguiente:

Fundamento de Derecho Séptimo:

(...) Debe analizarse para ello el alcance interpretativo que debe darse al indicado artículo 80 del RGLCAP, y su relación con el PCAP regulador del presente contrato, a la luz de los textos normativos posteriores al mismo que lo han ido superando y de los principios que deben regir la contratación pública especialmente el de concurrencia y proporcionalidad en las medidas que se adopten ante los incumplimientos por alguna de las licitadoras (...)

*(...) En primer lugar debe fijarse cuál es el régimen jurídico aplicable a las formas de **aviso de presentación de la oferta en correos**, que tiene por **finalidad funcional** no lo olvidemos, emitir **que el órgano de contratación esté informado de la remisión de la oferta**, sin necesidad de su recepción efectiva hasta 10 días después, lo que tiende a proporcionar una concurrencia lo más amplia posible no limitándola en cuanto a la forma de presentación de las ofertas, como se desprende con claridad del Informe 39/98, de 16 de diciembre de 1998, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en el que distingue el distinto alcance de los requisitos establecidos por el precepto -entonces el artículo 100 del RGCE-, la presentación de la proposición en la oficina de Correos, el anuncio del envío y su justificación mediante télex, fax o telegrama al órgano de contratación, y la recepción de las proposiciones dentro de los diez días siguientes a la fecha de terminación del plazo señalada en el anuncio, señalando respecto de estos dos últimos:*



Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	4/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

“(…) Los transcritos párrafos cuarto y quinto del artículo 100 del Reglamento fueron introducidos en su texto por el Real Decreto 2528/1986, de 28 de noviembre, con la finalidad de prever la presentación de proposiciones por correo que, establecida en las Directivas comunitarias entonces en vigor (Directiva 71/305/CEE sobre contratos de obras, y Directiva 77/62/CEE, sobre contratos de suministro) no recogía la legislación española. Por ello se establece una norma específica consistente en anunciar por télex o telegrama el envío por correo de la proposición, justificando la fecha de imposición del envío y cumplidos estos dos requisitos admitir las que se reciban durante diez días naturales siguientes a la fecha de terminación del plazo señalada en el anuncio. Con ello las normas reglamentarias no olvidan **que lo decisivo es la recepción por el órgano de contratación de la respectiva proposición, siendo los requisitos establecidos (anuncio del envío y su justificación) y los efectos (ampliación en diez días naturales para la indicada recepción) elementos accidentales que cumplen la finalidad de resolver la falta de inmediatez entre presentación y recepción que se da en la presentación por correo y que no existe en la presentación ante el órgano de contratación, en la que los actos de presentación por el licitador y recepción por el órgano de contratación se producen de forma simultánea. Por otra parte, la necesidad de que la licitación no permanezca indefinidamente abierta a la espera de proposiciones cuyo envío se ha anunciado y justificado explica la ampliación del plazo en diez días naturales que se produce en estos casos (…)**”.

(…)Además **es doctrina consolidada** del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución del recurso la de considerar **que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible** (STS de 21 de septiembre de 2004, con cita de la STC 141/1993, de 22 de abril), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación. Por ello cabe añadir que **los meros efectos formales que no impliquen un defecto de fondo o material, deben ser apreciados de forma restrictiva (…)**



Castilla-La Mancha

Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	5/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

(...) A ello hay que añadir que **no se han incumplido los requisitos cuya dispensa sí que constituiría un trato desigual, como sería el de superación del plazo de presentación de ofertas (hasta las 10:00 horas del día 26 de enero de 2017, o el de recepción de la oferta hasta 10 días después).**

También el TACRC, en su Resolución nº 190/2014, ha considerado el anuncio de remisión (“la comunicación”, en términos del Tribunal) como **un requisito meramente accidental y accesorio del principal, la presentación de la oferta, cuyo único objeto es anunciar y justificar al órgano de contratación esa presentación en el plazo establecido (...)**

Así pues, podríamos considerar, siguiendo la línea de las anteriores Resoluciones, el anuncio como un requisito meramente accidental (que, por otra parte, como ya se ha indicado, quedaría también sujeto al hecho excepcional del fallo del fax debido a una caída de las líneas por parte de Telefónica) y examinar si, la empresa DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L. ha cumplido el requisito principal exigido por el art. 80.4 RGLCAP, el de presentar, al igual que el resto de licitadoras, su oferta dentro del plazo indicado en el anuncio de licitación. Pues bien, tal y como ya ha quedado reflejado en la presente acta, la oferta ha sido presentada en las oficinas de Correos dentro del plazo establecido, habiendo tenido el órgano de contratación conocimiento de la misma; por tanto, una vez sometida a votación la admisión o no de la oferta presentada por la empresa DIAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L., todos los miembros de la Mesa han votado favorablemente la admisión de la misma, con el voto particular del miembro al que corresponde el asesoramiento jurídico del órgano de contratación, que ha votado a favor de la exclusión de la citada empresa. Dicho voto particular se adjunta como anexo a la presente acta.

Admitida, por mayoría, la admisión de la oferta presentada por la empresa DIAZ ROMERO ARQUITECTOS, S.L., se procede a la apertura y examen de la documentación administrativa de la misma, comprobando que cumple con lo exigido en



Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	6/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y Anexo 1 (cuadro de características), acordando su continuación en el presente procedimiento.

Respecto del resto de licitadoras, y retomando lo examinado en la reunión anterior (6 de septiembre), en la que quedó constancia de las deficiencias advertidas por distintas empresas licitadoras, la Mesa ACUERDA requerir la subsanación de la documentación presentada por las mismas.

Y no habiendo más asuntos que tratar, siendo las 11,00 horas del día indicado, el Sr. Presidente levanta la reunión de la que se extiende la presente Acta, de la que yo, como Secretaria DOY FE.

LA SECRETARIA DE LA MESA DE CONTRATACIÓN

Julia Cuerda Blázquez

Vº.B. EL PRESIDENTE DE LA MESA DE CONTRATACIÓN

Esteban Rodríguez Lozano



Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	7/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

ANEXO

Voto particular que formula Santiago Miján Díaz, en su condición de vocal jurídico de la Mesa de Contratación del SESCAM-SSCC en el procedimiento referido al Expediente 6102TO18SER00009 (Redacción de Proyecto y Dirección de Obras de Construcción del Nuevo Centro de Salud Tomelloso 1, en Tomelloso, Ciudad Real).

Con el debido respeto a la opinión mayoritaria expresada por la referida Mesa de Contratación, en sesión celebrada con fecha 7 de septiembre de 2018, admitiendo al proceso de adjudicación al licitador DÍAZ ROMERO ARQUITECTOS SL, manifiesto mi más absoluta disconformidad con el acuerdo adoptado, en la consideración de que dicha oferta habría de haberse calificado de extemporánea y consecuentemente debiera haberse inadmitido y excluida radicalmente del proceso de adjudicación.

A tal efecto, recordar que los hechos relevantes al asunto que nos ocupa se circunscriben a la presentación de la proposición controvertida en el Servicio de Correos, dentro del plazo establecido en el PCAP, pero con omisión del pertinente anuncio al órgano de contratación, en los términos que categóricamente determina el PCAP, que resulta una exacta transcripción del artículo 80 del RGLCAP.

Tal omisión se ha calificado, a mi juicio erróneamente, de naturaleza meramente accidental cuya exigencia decae por el carácter anti-formalista que rige en la contratación administrativa y que no resulta de entidad bastante para rechazar la proposición sujeta a controversia.

También se aduce que el citado precepto hay que interpretarlo de manera finalista o teleológica, significando que lo determinante para la admisibilidad de la oferta viene constituido por dos hechos relevantes; a saber, la presentación en plazo en el Servicio de Correos y la entrada en el Registro del órgano de contratación antes de que hubiesen transcurridos los 10 días naturales a que se refiere el precitado artículo 80.



Castilla-La Mancha

Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	8/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			

Planteados los términos del debate jurídico conforme lo expuesto, mi opinión, que manifiesto mediante este voto particular se fundamenta, en lo que a continuación se expone.

El artículo 80 del RGLCAP es categórico en lo que se refiere a la validez de las oferta presentadas en el Servicio de Correos. Exige, con carácter ineludible, cumplir con un doble requisito: justificar la fecha de imposición de las proposiciones en la correspondiente oficina de Correos y anunciar al organismo el envío de la documentación [...] antes de que finalice el plazo de presentación de las proposiciones. La concurrencia de ambos requisitos es fundamental para que la propuesta pueda ser admitida por la Mesa de Contratación.

Este criterio ha sido reiterado siempre por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informes 38/1999, 61/07, 23/09, entre otros), señalando textualmente “cuando esta documentación se envíe por correo, el envío deberá realizarse dentro del plazo de admisión señalado en el anuncio. El empresario además deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta [...] en el mismo día. Sin la concurrencia de ambos no será admitida la documentación si es recibida [...] con posterioridad a la fecha y hora de la terminación del plazo señalado en el anuncio”.

A mayor abundamiento, si se revisa la doctrina administrativa, no se encontrará un solo caso en que se estime recurso alguno a favor de licitador que hubiese omitido el requisito del anuncio de remisión, entre otras consideraciones porque no cabe recurrir a hermenéuticas teleológicas, finalistas, extensivas o creativas del derecho que contravengan directamente la dicción literal del precepto (sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la documentación..), pues como resulta evidente, cuando la letra de la ley es clara (como es el caso), no necesita interpretación. (Aforismo romano de importancia no menor).

La discusión más notoria que sobre este asunto ha mantenido la doctrina es la relativa a la hora de terminación del plazo cuando la oferta se presenta en Correos y si el anuncio debe de constar en el órgano el mismo día o si por el contrario basta con enviarlo ese mismo día. En ningún caso, se ha discutido jamás sobre su omisión.



Castilla-La Mancha

Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55
Observaciones		Página	9/10
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==		



En definitiva, y para finalizar, creo que la Mesa ha interpretado el precitado artículo 80 del RGLCAP de forma tal que ha efectuado una autentica **dispensa**, no permitida por el derecho, del cumplimiento de un requisito legal a un licitador, vulnerando los principio de igualdad, de seguridad jurídica y el principio de non licet contra los actos propios.



Avda. Río Guadiana, 4 45007 TOLEDO

Código Seguro De Verificación:	rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==	Estado	Fecha y hora	
Firmado Por	Julia Cuerda Blazquez	Firmado	21/09/2018 09:21:30	
	Esteban Rodriguez Lozano	Firmado	21/09/2018 09:08:55	
Observaciones		Página	10/10	
Url De Verificación	https://sescam.jccm.es/verifirma/code/rsuZAE3qL36pPfovZ8daVw==			