



EB 2024/049

Resolución 167/2024, de 17 de septiembre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa **SENELX SERVICIOS SOCIO SANITARIOS SL contra la desestimación del acuerdo de ampliación del plazo de presentación de ofertas en el procedimiento de adjudicación del contrato “Asistencia técnica del centro de día para personas mayores del Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano”, tramitado por el Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano.**

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 20 de marzo de 2024 la empresa **SENELX SERVICIOS SOCIO SANITARIOS SL** (en adelante, **SENELX**) interpuso, en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, **OARC / KEAO**), un recurso especial contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Asistencia técnica del centro de día para personas mayores del Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano”, tramitado por el Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano.

SEGUNDO: El recurso fue trasladado al poder adjudicador el mismo día 20 de marzo y, además, se le solicitaron el expediente y el informe establecido en el artículo 56.2 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, **LCSP**). Dicha documentación se recibió el día 25 de marzo.





TERCERO: Mediante la Resolución B-BN 08/2024, de 27 de marzo, la Titular del OARC / KEAO acordó la medida cautelar de suspensión del procedimiento.

CUARTO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 2 de abril, se han recibido las alegaciones de la empresa URGATZI, S.L. (en adelante, URGATZI) el día 4 de abril.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta la legitimación del recurrente y la representación de doña M.D.M.G., que actúa en nombre y representación de SENELX SERVICIOS SOCIO SANITARIOS SL.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 de la LCSP, letra a), prevé que son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Si bien el acto formalmente recurrido es el acuerdo de ratificación del acuerdo de desestimación de solicitud de ampliación de plazo adoptado por la mesa de contratación en el proceso de licitación de la asistencia técnica del servicio de centro de día para personas mayores del Ayuntamiento de Amorebieta-Etxano, en sesión celebrada el día 8 de marzo de 2024, lo que en realidad se recurre es la imposibilidad de participar en el procedimiento de adjudicación, acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2.b) de la LCSP.



CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

El Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones del recurso

Los motivos del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) El plazo límite de presentación de las ofertas finalizaba el 26/02/2024 a las 23:59 horas y las proposiciones debían ser presentadas a través de la herramienta de licitación electrónica de la Plataforma de Contratación Pública en Euskadi (<https://www.contratación.euskadi.eus>). SELNEX sobre las 10:00 horas de la mañana del día 26 de febrero, último día del plazo, inició las actuaciones para presentar su oferta en la referida licitación. Tras más de 5 horas intentando remitir la oferta, el envío no pudo llevarse a cabo por problemas técnicos de la Plataforma ajenos a SENELX. En cumplimiento de las instrucciones dadas por el personal del Ayuntamiento de Amorebieta – Etxano, a las 15:05 horas del mismo día 26 de febrero se remitió un correo electrónico a la dirección del órgano de contratación, kontratazioa@amorebieta.eus, en el que se dejaba constancia de la incidencia ocurrida y la voluntad de participar en el procedimiento. Posteriormente, se volvió a intentar presentar la oferta entre las 22:30 y las 23:45 horas del mismo día 26 de febrero, pero no fue posible al existir problemas técnicos. El día 27 se intentó enviar nuevamente la oferta, pero la plataforma seguía inoperativa, abriéndose a las 08:43:45 horas la incidencia INC0828501 por tal motivo. Al haberse solucionado la incidencia a las 14:17:39 horas del mismo día 27 de febrero, se trató nuevamente de



presentar su oferta, pero no fue admitida, ya que el sistema indicaba ahora que se había sobrepasado la hora y fecha límite de presentación. Ante ello, SENELX solicitó se ampliara el plazo de presentación de proposiciones por el tiempo en que había estado sin funcionamiento dicha Plataforma o en su defecto, que se le indicaran otros medios por los que pudiera presentar la misma

b) La denegación de la petición de ampliación del plazo de presentación de ofertas es contraria a la doctrina de los tribunales administrativos respecto a las incidencias y problemas técnicos de la plataforma de contratación que impiden la presentación de proposiciones. SENELX no pudo presentar su oferta ni el día 26, ni el día 27 de febrero, por causas completamente ajenas a la misma, y adoptó en todo momento una actitud diligente, iniciando el proceso de remisión de las ofertas a las 10:00 h con margen de tiempo suficiente, aunque fuera el último día, y el que otras empresas pudieran presentar oferta no implica que se incurriera en negligencia o que los problemas técnicos fueran imputables al interesado.

c) Debe efectuarse una aplicación analógica del artículo 32.4 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPA) y, en consecuencia, acordar una ampliación del plazo de presentación de proposiciones por el mismo tiempo en que estuvo sin servicio la referida Plataforma de Contratación

d) Finalmente, solicita

- I. Que se declare nula o anule la Resolución impugnada, revocándola y dejándola sin efecto.
- II. Que se ordene la retroacción del procedimiento al momento de presentación de las ofertas, para que se conceda a esta parte una ampliación del plazo de presentación de las mismas y se permita a



esta mercantil presentar los documentos de su proposición firmados el día 26 de febrero.

III. Subsidiariamente, anular el procedimiento de adjudicación.

SÉPTIMO: Alegaciones de URGATZI

URGATZI alega que sí pudo presentar sin ninguna incidencia sus ofertas a las tres licitaciones del expediente de contratación objeto de Recurso Especial, en concreto, en los expedientes (i) AYT/5037/2023, presentada a las 15:11, (ii) AYT/5039/2023, presentada a las 15:26, y (iii) AYT/5038/2023, presentada a las 15:36, por lo que entiende que no ha existido ningún tipo de vulneración en el principio de no discriminación e igualdad de trato, ni en el principio de concurrencia en la actuación de la Administración.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

Las alegaciones que sustentan la oposición del poder adjudicador al recurso son las que se resumen a continuación:

a) Consultada la relación de empresas que formularon oferta dentro del plazo, se comprueba que existen cuatro entidades licitadoras, de las cuales tres, presentaron oferta con posterioridad a las dificultades comunicadas por la recurrente:

1. Presentada el 23/02/2024, a las 10:07 h.
2. Presentada el 26/02/2024, a las 15:11 h.
3. Presentada el 26/02/2024, a las 15:28 h.
4. Presentada el 26/02/2024, a las 17:25 h.

b) La resolución de la administración impugnada se refiere expresamente al artículo 32.4 de la LPA y considera que, si bien hubo problemas durante una franja horaria entre las 10:00 y las 15:00 horas del día 26 de febrero, que



impedían la presentación de ofertas por parte de cualquier licitador, tales dificultades fueron solucionadas a las 15:00 horas, con tiempo suficiente para que cualquier licitador pudiera presentar las ofertas y sin que procediera, por tanto, la ampliación del plazo no vencido. Es más, en este caso, la extensión del plazo de presentación de las ofertas supondría un quebranto del principio de igualdad que ha de regir las licitaciones públicas dado que la diligencia exigida al conjunto de las entidades licitadoras para la presentación de las ofertas, incluyendo el factor de plazo, no resultaría aplicada a la empresa recurrente sin que se acredite que haya sufrido una situación diferente o agravada que le haya impedido la presentación de su oferta.

c) El informe de incidencias relativo al día 26 de febrero, no contempla la ocurrencia de ninguna incidencia a partir de las 15:00 horas en ese día, por lo que no se puede tener por acreditada la imposibilidad de acceder a la plataforma a las 22:30 horas. No obstante, en el hipotético caso de que así fuera, la entidad licitadora era conocedora de que el servicio de atención al usuario estaba disponible solamente hasta las 20:00 horas, por lo que, al adoptar la decisión de presentar su oferta a las 22:30, debía saber que asumía el riesgo de tener que enfrentar eventuales dificultades técnicas sin asistencia en tiempo real.

d) El plazo que se pretende ampliar es precisamente el de presentación de las ofertas, y ha de tomarse en cuenta que los plazos de participación en los procedimientos administrativos de concurrencia son un elemento formal cuyo respeto es esencial para garantizar la igualdad de los participantes. Por eso, las excepciones a este principio, como pueden ser las ampliaciones de plazo singulares o individualizadas, han de ser aplicadas solamente en aquellos supuestos en los que se cumplan integra e indubitadamente las condiciones fijadas en la ley para ello. De toda la doctrina administrativa citada en el recurso, solamente las dos resoluciones emitidas por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía parecen apartarse de ese criterio. Sin embargo, estas resoluciones no se pronuncian sobre un supuesto



de hecho equivalente, sino que las dificultades técnicas consideradas acreditadas en aquellos casos lo fueron en una franja horaria que podría determinar la imposibilidad de presentación de las ofertas, al haber ocurrido cuando se encontraba próximo el límite del plazo, lo que no sucede en este supuesto.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La pretensión del recurso es la ampliación del plazo de presentación de proposiciones sobre la base de que su oferta no pudo remitirse en el plazo previsto en el anuncio de licitación por causas imputables al mal funcionamiento de la Plataforma. A juicio de este OARC / KEAO, el recurso debe desestimarse por las razones que a continuación se exponen:

- 1) Constan como hechos que (i) el plazo de presentación de ofertas finalizaba el 26 de febrero a las 23:59 horas, (ii) debido a una incidencia general grave, el día 26 de febrero de 2024, entre las 10:06 y las 15:00, la Plataforma de Contratación Pública no estuvo completamente operativa, (iii) entre las 15:01 h y las 17:26 h. se recibieron tres ofertas, (iv) una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas, el sistema no admite más ofertas y (iv) según consta en el Acta de la Mesa de contratación de apertura de los sobres A, de 1 de marzo, “El día 26 de febrero a las 14:36 horas se recibe una llamada telefónica de una representante de la empresa SENELX, SERVICIOS SOCIOSANITARIOS S.L., en la que comunica la existencia de problemas técnicos para la presentación de su oferta en la licitación objeto del presente expediente.. En ese primer contacto, se le comunica que el plazo está abierto hasta las 23:59 de ese día, y el Centro de Atención al Usuario está activo hasta las 20:00 horas. Asimismo, se le insta a dejar constancia de las dificultades acontecidas para, en el caso de no resultar posible la presentación de la oferta dentro de plazo por la continuidad de los problemas técnicos, poder proceder a su extensión.”
- 2) Sopesadas todas estas circunstancias y, en concreto, teniendo en consideración i) el tiempo que media entre la resolución de la incidencia en la plataforma (15:00 h) y el plazo final de presentación de ofertas



(23:59:00 h), (iii) tres licitadores han presentado oferta antes de la expiración del plazo de presentación de ofertas, iii) que SELNEX fue apercibida de que el soporte técnico en el caso de producirse incidencias o problemas en la presentación de la oferta finalizaba a las 20:00 h, (iv) que, con independencia de este apercibimiento, esta información consta en la plataforma de contratación en el apartado “Problemas técnicos durante la licitación electrónica”¹, cabe concluir que la actuación del poder adjudicador se ha ajustado a derecho por las siguientes razones:

- a. No concurren los requisitos del artículo 32.4 de la LPA para conceder la ampliación del plazo solicitada, dado que (i) no se trató de un incidente técnico persistente, ya que el servicio se restableció a las 15:00 h, cuando aún faltaban nueve horas para la finalización del plazo de presentación de ofertas, (ii) tampoco se trató de una incidencia que impidiera la presentación de solicitudes, habida cuenta de que tres operadores económicos sí que lo pudieron hacer.
- b. A juicio de este Órgano la concurrencia de cualquier incidencia no imputable al licitador no le otorga un derecho absoluto a la concesión de una ampliación del plazo de presentación de ofertas, sino que habrá que examinar las particulares circunstancias concurrentes y ponderar los diversos principios en juego.
- c. El recurrente es un operador económico que, si opera habitualmente en el mercado de la compra pública, sabe que normalmente la oferta de sus servicios se efectúa de forma telemática y, por tanto, conoce el tiempo y complejidad que ello

¹ <https://www.contratacion.euskadi.eus/acceso-a-la-licitacion-electronica-en-la-plataforma-kontratazioa-empresas/webkpe00-kpelicel/es/>



puede conllevar. Por esta razón, si se demora el último de los intentos de remisión de la oferta a un momento tan cercano al vencimiento del plazo en el que, además, no está disponible el servicio de asistencia técnica, debe ser consciente de que no dispondrá de un margen suficiente para solucionar posibles incidencias fortuitas o imputables a ella misma (ver, en este sentido la Resolución 169/2023 de este OARC / KEAO).

- d. Los intentos de remisión de la oferta efectuados el 27/02 no pueden ser alegados como un nuevo incidente que imposibilita la presentación de la oferta, puesto que están fuera del plazo de presentación establecido en las bases de la convocatoria, tal y como expresamente apercibe el sistema informático a la recurrente (doc 5 del recurso).
- e. A juicio de este Órgano, en este supuesto prima el principio de igualdad de trato entre los licitadores, que pretende favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación, lo que impone que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular los términos de sus ofertas e implica que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores (ver, sentencia del TJUE de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, ECLI:EU:C:2004:236, apartado 110). Sería contrario a este principio otorgar al recurrente una aplicación del plazo de presentación de ofertas cuando, en unas circunstancias exactamente iguales a las alegadas, otros tres licitadores han presentado telemáticamente sus ofertas sin contratiempo alguno.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la



Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa SENELX SERVICIOS SOCIO SANITARIOS SL contra la desestimación del acuerdo de ampliación del plazo de presentación de ofertas en el procedimiento de adjudicación del contrato “Asistencia técnica del centro de día para personas mayores del Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano”, tramitado por el Ayuntamiento de Amorebieta - Etxano.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2024ko irailaren 17a

Vitoria-Gasteiz, 17 de septiembre de 2024