



EB 2022/030

Resolución 83/2022, de 16 de mayo, 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 mercantil A.T. CAPITAL, S.L. frente a la admisión de otro licitador en el Lote 2 del contrato de “Suministro mediante renting de quince vehículos para el Servicio de la Policía Local del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 11 de febrero de 2022 se ha presentado 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) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil AT CAPITAL S.L. (en adelante, CAPITAL) en el procedimiento de resolución del recurso especial en materia de contratación interpuesto frente a la admisión de otro licitador en el Lote 2 del contrato de “Suministro mediante renting de quince vehículos para el Servicio de la Policía Local del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

SEGUNDO: El 14 de febrero este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de 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). Dicha documentación se recibió el día 16 de febrero.



Nahi izanez gero, J0D0Z-T3P4W-9NRQ bilagailua erabilita, dokumentu hau egiazkoa den ala ez jakin liteke egoitza elektroniko honetan: <https://euskadi.eus/lokalizatzailea>

La autenticidad de este documento puede ser contrastada mediante el localizador J0D0Z-T3P4W-9NRQ en la sede electrónica <https://euskadi.eus/localizador>



TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 17 de febrero de 2022, no se ha recibido alegación alguna.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.L.F.D que actúa en su nombre.

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

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz alega que los actos de la Mesa de Contratación frente a los que se dirige el recurso no son actos de trámite cualificados susceptibles de recurso especial en materia de contratación, por lo que solicita la inadmisión del recurso presentado por AT CAPITAL. No obstante, la alegación del poder adjudicador no puede ser admitida, toda vez que este OARC / KEAO ha considerado que el acuerdo por el que se admite tácitamente la oferta presentada por otro licitador es un acto recurrible según el apartado b) del artículo 44.2 de la LCSP, que señala como actos recurribles “Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la



admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.” (ver, en este sentido la Resolución 14/2022 del OARC / KEAO)

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido en el artículo 50.1 de la LCSP.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz 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 argumentos que, en síntesis, alega la recurrente son los siguientes:

- a) La recurrente considera que la oferta de la entidad E-RENTING debe ser excluida por haber sido presentada fuera del plazo establecido. Así, E-RENTING presentó su oferta el día 4 de noviembre de 2021, esto es, cuando el plazo de presentación de las ofertas se encontraba suspendido por haber sido advertido un error en el pliego técnico que debía ser corregido y aprobado, lo cual se produjo el 12 de noviembre otorgándose un nuevo plazo de presentación con fecha límite del 21 de diciembre. Se trata, por tanto, de una presentación de la proposición extemporánea por haberse realizado fuera del plazo establecido.
- b) El DEUC de E-RENTING se hallaba incompleto, faltando la especificación de los lotes a los que presentaba oferta, así como la firma de dicho documento.
- c) La corrección de errores aprobada por la Mesa de 18 de enero de 2022 infringe lo establecido en el artículo 109.2 de la Ley de Procedimiento



Administrativo Común (LPAC), pues no se trata de una mera corrección de un error material sino de la modificación de un acto administrativo por otro, sin la tramitación del procedimiento adecuado y con consecuencias perjudiciales y gravosas para la recurrente.

d) Finalmente, se solicita que (i) se declare nula la admisión de la oferta de E-RENTING recogida en el Acta de la Mesa de 28 de diciembre y se determine la exclusión del licitador, y (ii) se declare la nulidad de la corrección de errores acordada por la Mesa en la sesión de 18 de enero.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone al recurso sobre la base de los siguientes argumentos:

a) No cabe interpretar que la proposición presentada por E-RENTING sea extemporánea porque (i) la suspensión de plazo para la presentación de ofertas por necesidad de modificación de pliegos debe operar en garantía de los licitadores y no en su detrimento; (ii) La retroacción de actuaciones para modificar el PPT no supone la invalidez y no vigencia de los restantes actos previos no afectados por aquella (véase, el PCAP), por lo que el mismo razonamiento cabe aplicar a la presentación de la oferta de E-RENTING; (iii) existen pronunciamientos de Tribunales de Recursos Contractuales en los que en casos idénticos se plantea la posibilidad de que el interesado retire su oferta, pero no que deba tenerse por extemporánea o por no presentada; y (iv) no se infringe ningún principio rector de la contratación pública con la admisión de dicha oferta.

b) Los defectos reseñados por la recurrente en le DEUC de E-RENTING son puramente formales y, por lo tanto, subsanables.

c) La corrección de errores impugnada por AT CAPITAL cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para ser considerada como una



rectificación de un error material, pues se trata de corregir un error de transcripción, esto es, reflejar en el Acta lo acontecido realmente en la Sesión, sin necesidad de realizar análisis jurídico alguno.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, el recurso se fundamenta en tres consideraciones: en primer lugar, se alega que la mercantil E-RENTING debió ser excluida de la licitación por haber presentado la oferta fuera del plazo concedido; en segundo, el DEUC tiene defectos graves; y, por último, que la rectificación de errores realizada por la Mesa de contratación en el Acta de la sesión de apertura del sobre 3 infringe la LPAC. Además, se pide el acceso al expediente que fue denegado por el poder adjudicador; esta petición debe analizarse en primer lugar, ya que su estimación implicaría conceder un plazo adicional para completar el recurso, lo que retrasaría el análisis del mismo.

a) Sobre la vista del expediente

AT CAPITAL solicita acceso al expediente de administrativo completo. A este respecto, se debe indicar que la solicitud de acceso al expediente en el procedimiento de recurso especial se regula en el artículo 52 de la LCSP en términos similares a los que ya figuraban en los artículos 16 y 29.3 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (en adelante, RPE). La finalidad que persigue este procedimiento es evitar la indefensión del recurrente de tal manera que la privación de este derecho por el órgano de contratación no sea la causa de un recurso especial insuficiente o carente de fundamentación jurídica (ver, por ejemplo, la Resolución 436/2017 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, TACRC). Para sustentar su decisión, este OARC/KEAO ha de estar a lo alegado por el recurrente y por el poder adjudicador, a la verificación del cumplimiento de



ciertas formalidades (especialmente, la solicitud de acceso inicial al órgano de contratación y la presentación del recurso especial en plazo con solicitud de acceso al órgano resolutorio) y a la observancia de los límites materiales del derecho de acceso, como pueden ser la protección de los intereses comerciales legítimos o de los datos de carácter personal. Debe recordarse en todo caso que, tal y como se dijo en la Resolución 248/2015 del TACRC, el derecho de acceso al expediente encuentra su fundamento en la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de base al acto impugnado, y ello como exigencia propia del derecho a la tutela efectiva. Por tanto, solo en la medida en que los documentos cuyo acceso se solicita sean necesarios para la articulación de dicha defensa, tiene sentido el ejercicio de este derecho. Consecuentemente, con independencia del juicio que pueda merecer la falta de contestación por parte del poder adjudicador en cuanto a su adecuación a la LCSP, solo se puede considerar una irregularidad relevante cuando tenga por efecto la indefensión del interesado y, en concreto, cuando le impida presentar un recurso especial suficientemente fundado (ver la Resolución 47/2015 del OARC / KEAO) de modo que si, por ejemplo, la resolución de adjudicación está suficientemente motivada en los términos exigidos en el artículo 151 de la LCSP o el interesado accedió por otra vía a la información necesaria no puede alegarse dicha indefensión. Por otro lado, el derecho de acceso a las ofertas de las restantes entidades licitadoras no es un derecho absoluto, sino que debe estar amparado en un interés legítimo por comprobar o verificar una actuación del poder adjudicador que se estime incorrecta o no ajustada a la legalidad, sin que dicho acceso pueda obedecer a un mero deseo de búsqueda de defectos o errores en la oferta de otra empresa licitadora (ver, por ejemplo, la Resolución 329/2016 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía). Finalmente, este Órgano ha venido señalando que es contrario a la buena fe que un licitador solicite el acceso a aspectos de la documentación presentada por un competidor cuando él mismo ha declarado confidencial los mismos aspectos en referencia a su propia proposición (ver, por ejemplo, sus Resoluciones 130/2015, 72/2018 y 57, 134/2019 y 030/2021).



Aplicado lo anterior al caso analizado, no procede el acceso requerido por AT CAPITAL por los motivos que se exponen a continuación:

- 1) Consta que tras solicitar acceso al expediente completo en fecha 26 de enero, AT CAPITAL tuvo acceso al mismo el día 2 de febrero, concretamente, a la diligencia de registro general de presentación de ofertas, a las actas de la Mesa de Contratación de fecha 28 de diciembre de 2021 y de 18 de enero de 2022, a los Informes de valoración de las ofertas del sobre 3 e informe final, y a las plicas de la empresa E. RENTING, sobres 1 y 3 de los Lotes 1 y 2. Asimismo, en fecha 4 de febrero volvió a solicitar acceso completo al expediente, sin que a la fecha de interposición del recurso conste respuesta por parte del poder adjudicador. A este respecto, se debe indicar que, a pesar de que las solicitudes fueran genéricas, el recurrente tuvo acceso a parte del expediente de contratación; téngase en cuenta que, como se ha indicado anteriormente, en el procedimiento del recurso especial en materia de contratación el derecho de acceso al expediente no es absoluto y encuentra su fundamento en la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de base al acto impugnado, y ello como exigencia propia del derecho a la tutela efectiva. Pues bien, en el presente caso AT CAPITAL ha tenido acceso a la documentación que le ha permitido motivar el presente recurso especial.
- 2) En relación con lo anterior, el recurrente solicita acceso al expediente completo, sin especificar qué documentos concretos requiere, alegando indefensión. No obstante, AT CAPITAL ha presentado un recurso fundado cuyo argumento principal consiste en que la licitadora E-RENTING S.L.U. presentó su oferta en el plazo de suspensión de ofertas y con carácter previo a la modificación de los pliegos que finalmente rigen la contratación. Es más, la propia recurrente indica que ha tenido acceso a determinada documentación del Sobre 1 presentado por E-RENTING S.L.U., apreciando que el DEUC de dicha mercantil estaba incompleto y



que no indicaba los lotes a los que pretendía licitar. Por tanto, parece que la solicitud genérica de acceso al expediente tiene como finalidad la búsqueda de defectos o errores y no evitar la indefensión. Llegados a este punto, no se observa qué puede añadir a este reproche lo que pudiera deducirse del análisis de otra documentación que ni tan si quiera el recurrente concreta; a AT CAPITAL S.L. le ha sido suficiente con analizar el momento en que E-RENTING S.L.U. presentó su oferta y el contenido, al menos parcial, del Sobre 1, para apoyar su pretensión consistente en la exclusión de su competidor.

b) Sobre la extemporaneidad de la oferta

AT CAPITAL solicita que la oferta de E-RENTIG sea excluida por haber sido presentada de forma extemporánea, esto es, cuando el plazo de presentación se encontraba suspendido por retroacción del procedimiento y antes de que se estableciera un nuevo plazo de presentación. A juicio de este Órgano, la alegación no puede ser estimada por las siguientes razones:

- 1) Como bien indica el poder adjudicador, la suspensión del plazo de presentación de ofertas opera como garantía de los licitadores por lo que, en ningún caso, puede suponerles un perjuicio. Por ello, no puede aceptarse la pretensión de la recurrente de que las ofertas entregadas en dichas circunstancias deban ser consideradas extemporáneas o tenerlas por no presentadas.
- 2) Debe recordarse que el carácter preclusivo que tiene el plazo de presentación de proposiciones impide la admisión de ofertas una vez finalizado el mismo, pero no puede predicarse para la aceptación de ofertas en momentos en los que, estando suspendido el plazo, éste no se encontraba agotado. Es por ello, que la suspensión de plazos no impidió a E-RENTING presentar su oferta a través de la propia plataforma electrónica de contratación.



- 3) Por otro lado, en el presente caso la aplicación de la conservación de los trámites procedimentales establecida en el artículo 51 de la LPAC (que obliga a las Administraciones Públicas) practicada por el Ayuntamiento con la admisión de la oferta de E-RENTING se encuentra ajustada a derecho, pues, la licitación (que no fue cancelada) siguió su curso, por lo que debían conservarse no solo los trámites, sino también el resto de los actos administrativos no afectados por algún tipo de irregularidad, como el propio PCAP. No debe olvidarse que lo que se suspende es un plazo con el fin de que no llegue a su término, pero no el procedimiento licitatorio que sigue siendo el mismo y continua su tramitación, en este caso, con la rectificación y posterior aprobación del PPT.
 - 4) Por último y a juicio de este Órgano, la recurrente no acredita el perjuicio ilegítimo que la decisión de admisión de la oferta de E-RENTIG en las condiciones señaladas le ha podido causar, y tampoco se observa que la presentación temprana de la proposición otorgue una ventaja a E-RENTING respecto del resto de licitadores (más bien al contrario, pues pudiera incumplir alguna característica del PPT corregido) que han dispuesto de los mismos 35 días naturales para la presentación de sus proposiciones.
- c) Sobre la cumplimentación incompleta del DEUC.

Este Órgano ya se ha pronunciado reiteradamente respecto al valor y alcance del DEUC (ver, por ejemplo, su Resolución 150/2020). Conforme a esta doctrina, se debe señalar que este documento está previsto en el artículo 59 de la Directiva 2014/24/UE, de contratación pública, y en el artículo 141.1 de la LCSP y es, en síntesis, una forma de acreditación provisional de los requisitos de aptitud para contratar fijados en las bases de la licitación. Consiste en una declaración actualizada del interesado que sustituye a los certificados expedidos por autoridades públicas o por terceros y que sirve de prueba preliminar en el



procedimiento de contratación de que el licitador u otros operadores económicos (como aquel cuya solvencia integra la del licitador) cumple con los requisitos de admisión al procedimiento, entre otros, con los criterios de selección establecidos en los documentos contractuales. Tan sólo el adjudicatario deberá presentar los certificados que constituyan la prueba, sin perjuicio de que a los demás se les pueda solicitar en cualquier momento alguno o todos los documentos. Su objetivo es reducir las cargas administrativas que conlleva la obligación de presentar un número sustancial de certificados u otra documentación relacionada con los criterios de exclusión y de selección en las licitaciones públicas. El DEUC se redacta sobre la base de un formulario uniforme, aprobado por el Reglamento de ejecución (UE) 2016/7 de la Comisión, de 5 de enero de 2016.

Visto el valor y alcance del DEUC y las alegaciones de las partes, procede el análisis del fondo de la cuestión controvertida, que es determinar la relevancia de que E-RENTING no cumplimentara íntegramente los datos relativos a los lotes a los cuales presentaba oferta y la ausencia de firma del propio documento. Para ello, debe partirse de que el DEUC es una declaración formal, por lo que la presentación de un documento incompleto ha de ser considerado un defecto igualmente formal (ver en este sentido, la citada Resolución 52/2019 del OARC / KEAO, referida a un DEUC no ya incompleto, sino no cumplimentado en absoluto). Por ello, la posibilidad de subsanar el error padecido en el DEUC de E-RENTING en cuanto a la firma, consta en el expediente que ya ha sido practicada, y respecto a la omisión de datos de los lotes a los que presenta oferta, debe indicarse que la voluntad de la licitadora es clara, ya que ha presentado la suficiente documentación acreditativa de querer presentarse a los dos lotes. Por ello, y habiendo considerado el órgano de contratación innecesaria dicha subsanación nada cabe reprochar a E-RENTING y menos decretar su exclusión de la licitación. En consecuencia, el motivo de impugnación debe desestimarse.



d) Sobre la corrección de errores del Acta

Alega la recurrente que la rectificación del Acta de la Mesa de 18 de enero de 2022 infringe lo establecido en el artículo 19 de la LPAC y le ha causado un perjuicio al admitir la oferta de E-RENTING al lote 2. Tampoco procede acoger el presente motivo impugnatorio, pues a juicio de este OARC/KEAO la corrección de errores cuestionada cumple con los requisitos legales y jurisprudenciales para ser considerada una rectificación de error material o de hecho. En particular, se observa lo siguiente:

- 1) Un Acta es un documento que consiste en relacionar lo sucedido, tratado o acordado en una junta o sesión. En el presente caso, dicha Acta trató de reflejar lo realmente acontecido en el acto público de la Mesa de contratación celebrado el día 28 de diciembre de 2021 y, sin embargo, no lo consiguió, pues con posterioridad a dicha sesión se advirtió un error en la redacción o transcripción de la misma. Dicho error consistió en no reflejar en el Acta que el licitador E-RENTING, además de presentar oferta al lote 1, lo hacía también al lote 2
- 2) La constatación del error no ha requerido de ningún tipo de análisis jurídico, ni mayor razonamiento, y se advierte de la propia contemplación de la documentación presentada por la licitadora en la que se observa la manifiesta voluntad de licitar a ambos lotes. Por ello, y dado que no se trata de anular ningún acto o resolución recogidos en el Acta, sino de reconducirla a los propios términos en que debió ser redactada, la rectificación de la misma se encuadra claramente entre los casos permitidos por el artículo 109.2 de la LPAC, por lo que el proceder de la Administración ha sido jurídicamente correcto.
- 3) Finalmente, no puede admitirse la alegación de AT CAPITAL relativa a que dicha modificación del acta le ha supuesto un perjuicio por haberse admitido la oferta de E-RENTING al lote 2, por cuanto pretende



beneficiarse de un error material cometido por la Mesa para eliminar un competidor, lo cual no es aceptable.

e) Conclusión

A la vista de lo anteriormente expuesto, el recurso debe ser desestimado.

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 mercantil A.T. CAPITAL, S.L. frente a la admisión de otro licitador en el Lote 2 del contrato de “Suministro mediante renting de quince vehículos para el Servicio de la Policía Local del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este 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, 2022ko maiatzaren 16a

Vitoria-Gasteiz, 16 de mayo de 2022