



Expediente: 54 y 55/2019

ACUERDO 63/2019, de 16 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial formulada por doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., y por la propia doña M. G. N. frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 2 de mayo de 2019 el Ayuntamiento de Pamplona publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”. En dicho anuncio se fijó el plazo presentación de solicitudes de participación u ofertas “*Del 03/05/2019 a las 00:01 al 17/05/2019 a las 23:59*” y, como lugar de presentación, la “*Plataforma licitación electrónica de Navarra-PLENA*”.

Consta en el expediente un documento titulado “*Justificante de entrada de la oferta en la Plataforma de licitación de Navarra*”, con el siguiente contenido:

Envío electrónico propuesta licitación Expediente 3051_cont_servicios 2019/12

Esta oferta ha sido inscrita en la Plataforma de Licitación de Navarra

Datos inscritos	
Fecha y hora de entrada	21/05/2019 17:06:23
Número de registro	7948
Identificación del solicitante o interesado	
Número de documento	44626207C
Nombre	M. G. N.

Documentos similares constan en relación con las siguientes empresas, fechas y horas:

Datos inscritos	
Fecha y hora de entrada	17/05/2019 14:05:03
Número de registro	7774
Identificación del solicitante o interesado	
Número de documento	F48481923
Nombre	AGINZARI S. COOP. DE INICIATIVA SOCIAL

Datos inscritos	
Fecha y hora de entrada	17/05/2019 12:42:14
Número de registro	7739
Identificación del solicitante o interesado	
Número de documento	G95748356
Nombre	FUNDACIÓN EDE

Datos inscritos	
Fecha y hora de entrada	17/05/2019 12:43:29
Número de registro	7741
Identificación del solicitante o interesado	
Número de documento	B31917503
Nombre	ARETÉ ACTIVA SL

SEGUNDO.- La Mesa de Contratación actuante en el procedimiento se constituye con fecha 21 de mayo de 2019, resolviéndose la admisión de las tres licitadoras que han presentado oferta en tiempo y forma. Asimismo, según consta en acta, el técnico del Área de Cultura y Educación que forma parte de dicho órgano colegiado informa al resto de los miembros que tenía constancia de otra oferta, a nombre de doña M. G. N., que no figura como presentada en el programa PLENA; motivo por el cual se acuerda ponerse en contacto con el servicio de soporte de la plataforma de licitación para comprobar qué ha sucedido, si se produjo un error de funcionamiento y se generó la huella –resumen criptográfico del contenido de la oferta - en el momento en que la licitadora cierra su presentación.

TERCERO.- Consta en el expediente que, con fecha 22 de mayo de 2019, desde la dirección de correo electrónico “soporte.tecnico@tracasa.es” se dirige al Ayuntamiento de Pamplona un mensaje con este contenido:

“Datos del Solicitante

NOMBRE Y APELLIDOS: *Ayto. Pamplona/V. P.*

DEPARTAMENTO/SERVICIO:

Usuarios Helpdesk Externos

Datos de la Incidencia

Nº TICKET: 436811

TÍTULO: *PLENA. no le aparece la documentación de una licitadora*

DESCRIPCIÓN: *Están celebrando la mesa A, indican que una licitadora que estaba interesada no les aparece que haya presentado oferta Ella les indica que tiene unos pantallazos de justificante de presentación, indica que presento la oferta*

ATENDIÓ LA LLAMADA: *E. O.*

DETALLE: *Buenos días, Los pantallazos que remitió la usuaria primeramente no son los justificantes de presentación, la oferta estaba sin presentar y no figura ningún error. Posteriormente la licitadora presentó la oferta fuera de plazo.”*

Una vez recibido el mensaje, con fecha 23 de mayo de 2019 se reúne la Mesa de Contratación y acuerda, a la vista de la documentación examinada, excluir de la licitación la oferta presentada por doña M. G. N., por haberse presentado fuera de plazo, y notificarle dicha exclusión a través de la plataforma de licitación electrónica PLENA.

CUARTO.- El día 2 de junio de 2019, a las 17:13:11 horas, doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., presenta reclamación especial en materia de contratación pública frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del precitado contrato.

En defensa de su pretensión, en primer lugar relata los pasos que siguió para presentar su proposición en la plataforma PLENA, en los siguientes términos:

“Conforme a lo indicado en el pliego regulador de la contratación presento el 17 DE MAYO la documentación oportuna, una vez adjuntados todos los archivos y siguiendo las instrucciones que constaban en:

1 Presentar oferta

2 EL PROGRAMA ME PIDE FIRMAR, ACCEDO CON MI FIRMA ELECTRÓNICA Y FIRMO.

Una vez hechos los pasos se abrió una pantalla: Asistente presentación oferta con un dibujo de un paquete y una flecha verde

Posteriormente en mi pantalla apareció el 3 paso que indicaba presentada, en rojo y con un signo de admiración en un triángulo.

No se me indica de forma escrita ni se me hace saber de ningún modo que mi documentación no ha sido presentada.

Yo doy por concluido el proceso y doy a guardar copia: se descarga un archivo que yo no puedo abrir, y que entiendo que es el justificante de la oferta.

Por lo tanto a las 13:07hs del 17 de mayo doy por concluido el proceso, y así informo al resto del equipo enviado una foto indicando que ya he presentado la oferta.

Por lo tanto, entiendo que cierro mi oferta en la Plataforma de Licitación (PLENA) que adjunto, y entiendo que se ha generado una huella -resumen criptográfico- del contenido de la misma, pues es la primera vez que lo hago, y parece que el envío es correcto, pues recibo el siguiente archivo.

Sol-3051_cont_servicios-2019-1217052019”

Seguidamente manifiesta que el día 21 de mayo es informada, a través de una llamada de teléfono del técnico del Ayuntamiento de que mi documentación no ha sido presentada, indicándole que no llegó la documentación; motivo por el cual la presenta de nuevo ese mismo día a las 17.06 horas, con la ayuda de un informático, como se puede comprobar en los pantallazos insertados en el escrito de interposición de la reclamación.

También relata que tras comunicarle haber resultado excluida, presentó alegaciones ante el departamento de educación y cultura del Ayuntamiento de Pamplona diciendo que en su día si que se presentó y que debiera constar en la plataforma pues realizó los trámites oportunos, argumentando que el 17 de mayo de 2019 a las 13 horas terminó de adjuntar todos los documentos requeridos para la convocatoria mediante la plataforma PLENA Pixel Ware y que ese mismo día (el día 21), a las 17 horas, volvió a acceder a la plataforma y le dejó reenviar la oferta, esta vez sin pedirle la firma electrónica como el viernes, y sin hacer ningún paso, el programa tras darle al botón reenviar oferta abre una pantalla como la que le salió el viernes, en la que sale un paquete con una flecha verde hacia arriba. Al finalizar el proceso dice que le aparece la misma pantalla que el viernes, donde en el paso 3 al igual que el viernes aparece la palabra PRESENTADA, la diferencia es que esta vez está en VERDE.

Por tanto, afirma que subsanó el error conforme se le hizo saber y si bien se concluye la entrega el 21 de mayo, el día que usó la firma electrónica fue el 17 de mayo a las 13hs, cumpliendo el plazo. Por lo tanto, entiende que es un error de la plataforma y la empresa convocante ya que ante posibles errores telemáticos estos no se comunican de forma explícita y clara para que la persona pueda solventarlos.

A la vista de los hechos relatados, manifiesta que el fondo del recurso se concreta en determinar si resulta posible la subsanación del envío de la documentación tras producirse unas circunstancias que dieron a entender a la licitadora que había presentado la oferta, pero en cambio parece ser que hubo un error en la información o en la aplicación y no se entendió presentada la misma; considerando, en este sentido, que la actuación para la presentación de la documentación fue correcta, conforme a los términos exigidos en la convocatoria, siendo su exclusión arbitraria y restrictiva, puesto que provoca indefensión y restringe la competencia, al imposibilitar que continúe con el procedimiento de adjudicación.

Seguidamente argumenta que la entidad contratante, conforme a lo establecido en el pliego, debió otorgar un plazo para subsanar la presentación de la oferta; añadiendo que si consideraba que la oferta fue presentada fuera de plazo debió comprobar si efectivamente se han producido problemas técnicos en la plataforma PLENA, si bien lo cierto es que solo se ha preguntado a TRACASA si funcionaba la plataforma, pero no se ha analizado el error que le dio a la recurrente, resolviendo la Mesa que debía de ser excluida y provocando indefensión tanto por el procedimiento incorrecto de subsanación como por no haberse verificado si en el momento de presentación se había generado una huella.

Por todo ello, concluye que la oferta debería ser admitida al haberse producido una incidencia técnica en el normal funcionamiento de la Plataforma, y solicita que se declare la anulabilidad del acta impugnada y se admita a la licitadora a la continuación del procedimiento.

QUINTO.- El mismo día 2 de junio de 2019, pero a las 19:43:46 horas, doña M. G. N., presenta idéntica reclamación especial en materia de contratación pública frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del precitado contrato.

SEXTO.- El día 4 de junio de 2019 el Ayuntamiento de Pamplona remite el expediente administrativo así como sus alegaciones a la reclamación interpuesta. En ellas, tras referir los antecedentes, trae a colación lo dispuesto en el Pliego regulador de la licitación en lo relativo a la presentación de proposiciones, que se recogió en el acta de la Mesa de Contratación correspondiente a la reunión celebrada el 21 de mayo de 2019, y manifiesta que no se recibió correo electrónico con la huella en el plazo de presentación de las ofertas y que tampoco hubo dentro de ese plazo ninguna comunicación de incidencias al órgano de contratación a través de la Plataforma Electrónica, por lo que entiende que la reclamante no se avino al procedimiento establecido. En apoyo de su tesis manifiesta:

“De los propios términos de su reclamación “apareció un triángulo rojo con un signo de admiración”, “se descarga un archivo que yo no puedo abrir”, “doy por concluido”, “entiendo que cierro mi oferta”, “es la primera vez que lo hago”, “parece que el envío es correcto” “entiendo que este documento es la huella”, se desprende la existencia de dudas razonables e indicios de error en cuanto a la finalización del proceso.

No obstante, no se puso en contacto con el soporte técnico de la plataforma electrónica para confirmar sus dudas, ni tampoco envió al órgano de contratación ningún mensaje al respecto, arriesgándose a que el plazo finalizara con la duda de si efectivamente presentó su oferta o no, como ha resultado finalmente.”

Afirma también que la Mesa actuó en rigurosa consonancia con los principios de no discriminación, proporcionalidad y transparencia y solicitó informe técnico a PLENA para comprobar la posible existencia de las incidencias, recibiendo un informe en el que se descartaban problemas técnicos, comprobándose, además, que en el mismo momento al que alude la reclamante se presentaron el resto de las ofertas por parte de los demás licitadores, lo que significa que la plataforma estaba en funcionamiento en esos momentos y era posible presentar las ofertas. Descartada por lo tanto la

indisponibilidad de la Plataforma, entiende que sólo cabe deducir que los problemas técnicos invocados se debieron a la propia reclamante.

Posteriormente señala que el principio de igualdad y no discriminación impone el respeto de las condiciones establecidas para participar en las licitaciones públicas, sin excepciones ni distinciones entre los licitadores, de modo que, por principio, una oferta presentada fuera de plazo ha de ser inadmitida por la Administración, a menos que el interesado acredite de forma indubitada que la extemporaneidad de la presentación respondió a causas que no le son en modo alguno imputables a él, sino a la propia Administración que redactó los pliegos y aunque en los procedimientos de contratación pública prima el principio antiformalista, ello no permite obviar otros principios igualmente aplicables a la contratación como son los principios de transparencia, publicidad, igualdad y no discriminación. Admitir la oferta extemporánea de la recurrente entiende que supondría atribuirle una ventaja frente al resto de licitadores que se ajustaron al plazo establecido y actuaron con la diligencia debida, por lo que considera ajustada a derecho la exclusión de la oferta.

Por todo ello, considera que la exclusión de la reclamante por haber presentado su oferta de forma extemporánea es conforme a derecho, por cuanto los errores en la presentación alegados no fueron debidos a problemas técnicos que no le son imputables, sino más bien a una falta de previsión y cautela.

SÉPTIMO.- Entendiendo pertinente la apertura de un período de prueba para la adecuada tramitación del procedimiento de reclamación, el día 24 de junio de 2019 este Tribunal solicitó a la Junta de Contratación Pública de Navarra, órgano del que depende la Plataforma de Licitación Electrónica de Navarra-PLENA (artículo 95 de la Ley Foral, 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos), que se emitiera informe sobre los siguientes extremos:

1. Actuaciones realizadas en la plataforma PLENA por doña M. G. N. en relación con la licitación del contrato de “*Grupos de parentalidad positiva en colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona, indicando también la fecha y hora de cada una de ellas.

2. Si las actuaciones que doña M. G. N. afirma en su reclamación haber realizado para presentar su oferta son las que quedan recogidas en la plataforma de licitación y si eran las adecuadas para formular una oferta en la licitación de referencia.
3. Información acerca de si el 17 de mayo de 2019 la plataforma PLENA sufrió algún tipo de mal funcionamiento o avería o si, por el contrario, funcionó correctamente.
4. Cualquier otra información que se considere oportuna para la resolución de la reclamación presentada.

OCTAVO.- Con fecha 3 de julio de 2019 se recibe informe técnico evacuado por el Director del Servicio de Sistemas de Información Corporativos de la Dirección General de Informática, Telecomunicaciones e Innovación Pública del Departamento de Presidencia, Función Pública, Interior y Justicia del Gobierno de Navarra, órgano responsable según lo determinado en el Decreto Foral 198/2015, de 9 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica del Departamento de Presidencia, Función Pública, Interior y Justicia, que se manifiesta en los siguientes términos:

“En relación al Informe solicitado por el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra sobre la reclamación interpuesta por Doña M. G. N. (44.626.207C), en la presentación de su oferta electrónica al expediente 3051_cont_servicios 2019/12 – Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios licitado por el ayuntamiento de Pamplona, y al cual presentó oferta el 21 de mayo, una vez terminado el plazo de presentación de ofertas (que finalizaba el 17 de mayo), los datos recogidos de los psistemas nos permiten decir que:

1. Funcionamiento de la plataforma.

La plataforma de licitación ha venido funcionando correctamente, tanto en todos los días en que el expediente ha estado activo, como con posterioridad, siendo correctos tanto el funcionamiento de los servidores como el de las propias aplicaciones. En este periodo la plataforma ha recibido ofertas a este y a otros expedientes con normalidad, tanto el propio día 17 de mayo, como los anteriores y posteriores.

2. Accesos

La plataforma de licitación utiliza un sistema de control de acceso y representación común gestionado por gobierno de Navarra. En dicho sistema hay constancia de los accesos de Doña M. G. N. a diferentes partes de la plataforma, tanto en los momentos de lectura del expediente para descargarse la información (6 de mayo a las 10:07 y 10:09), como en el momento de presentar la oferta fuera de plazo (el 21 de mayo a las 17:06), pero no hay registro de ningún acceso de Doña M. G. N. el día 17 de mayo.

Igualmente, no se observan errores en los logs de las aplicaciones, o en el log del control de accesos, errores que hubiesen podido indicar algún problema específico y concreto con algunas conexiones o presentaciones individuales, por el que Doña M. G. N. no hubiera podido acceder o realizar satisfactoriamente operaciones con la plataforma.

Tampoco se han recibido en los equipos de soporte incidencia alguna por parte de Doña M. G. N. notificando problemas en su interacción con la Plataforma de Licitación Electrónica Navarra.”

EN CONCLUSIÓN

Los sistemas que soportan la Plataforma de Licitación Electrónica de Navarra han funcionado correctamente durante los días analizados, incluyendo el 17 de mayo de 2019, sin que hay constancia alguna de ningún acceso realizado por Doña M. G. N. durante ese día, bien fuese correcto, bien reflejando algún error.

Con todo lo cual, o bien dicha persona no realizó la operación de subir la oferta, o si la realizó, tuvo algún problema técnico achacable a sus equipos informáticos o de comunicaciones que no lograron establecer conexión alguna con la plataforma (conexión que sí pudo realizar el día 21 de mayo, en que logró subir la oferta correctamente), pero que en ningún caso es achacable a la Plataforma de Licitación.

Recibido el informe, en la misma fecha y conforme lo dispuesto en el artículo 126.6 de la Ley Foral, 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, se abrió un plazo de dos días hábiles para que los interesados pudieran valorar la prueba aportada y elevar a definitivas sus pretensiones. La única parte que ha hecho uso de este derecho ha sido el Ayuntamiento de Pamplona, que con fecha 4 de julio de 2019 ha manifestado, vista la prueba aportada, que se elevan las alegaciones a definitivas, reiterando las expuestas inicialmente con fecha de 3 de junio de 2019, complementadas el 6 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP, las decisiones que adopten las Entidades Locales de Navarra, en el marco de un procedimiento de licitación de contratos públicos, están sometidas a las disposiciones de la citada Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 122.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- Las reclamaciones han sido interpuestas por persona legitimada al tratarse de un licitador, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 122.1 de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de las reclamaciones se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

CUARTO.- Las reclamaciones se fundamentan en los motivos legalmente tasados, infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación del contrato, de acuerdo con los requerimientos del artículo 124.3.c) de la LFCP.

QUINTO.- Procede la acumulación de las reclamaciones especiales formuladas por doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., y por la propia doña M. G. N. frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona, dada su absoluta identidad.

SEXTO.- Constituye el objeto de la presente reclamación la decisión adoptada, con fecha 23 de mayo de 2019, por la mesa de contratación designada en el procedimiento de adjudicación del contrato de servicios “*Grupos de parentalidad positiva en colegios*”, en cuya virtud tiene lugar la exclusión de la reclamante por haber presentado la oferta de forma extemporánea. Impugnación que sustenta en un único motivo, del que deriva, a su juicio, la anulabilidad de la decisión identificada,

consistente en que ello obedece a un error en la plataforma de licitación acontecido en el momento de presentar su oferta el día 17 de mayo del año en curso; motivo por el cual debe admitirse la subsanación de tal presentación que efectúa el día 21 de mayo siguiente.

En relación con el medio para la presentación de proposiciones, la exposición de motivos de la LFCP nos recuerda que *“Una de las grandes novedades de la Directiva 24/2014 es que la licitación electrónica será obligatoria con carácter general en los plazos establecidos por la misma. Esto implica que los licitadores puedan presentar sus ofertas de forma íntegramente telemática y que las notificaciones sean electrónicas. Para dar respuesta a esta obligación, se crea la Plataforma de Licitación Electrónica de Navarra, cuya utilización será obligatoria para todas las entidades sometidas a la ley foral, de manera que se facilita la participación de las empresas en los procedimientos, al tener que conocer una única herramienta sea cual sea la entidad que licita el contrato”*. Plataforma que es, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda del mismo cuerpo normativo, de utilización obligatoria por todas la entidades sometidas a la LFCP desde el día 18 de octubre de 2018.

Concretando el artículo 95 del mismo cuerpo legal, al regular la Plataforma de licitación electrónica de Navarra, que *“1. La plataforma de licitación electrónica de Navarra, herramienta web bajo la dependencia de la Junta de Contratación Pública de Navarra, es el medio oficial para la presentación de ofertas y solicitudes de participación en las licitaciones de las entidades sometidas a esta ley foral. Su utilización será obligatoria para quien licite, con independencia de su personalidad física o jurídica.*

2. La licitación de los contratos públicos cuya adjudicación requiera un procedimiento distinto del régimen especial para contratos de menor cuantía y de los supuestos del artículo 75.1.c) de esta ley foral, se llevará a cabo a través de la Plataforma de Licitación Electrónica de Navarra.

3. En la plataforma de licitación electrónica de Navarra se presentará toda la documentación correspondiente a las licitaciones en curso con garantía de confidencialidad hasta el momento de su apertura, se establecerá contacto con el órgano de contratación para llevar a cabo las subsanaciones o aclaraciones a la oferta

que se soliciten por parte del mismo y se llevará a cabo la apertura de las ofertas cuando el procedimiento lo requiera, configurándose a todos los efectos de contratación pública, como sede electrónica y registro auxiliar de todas las entidades sometidas a la aplicación de esta ley foral”.

Como señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 405/2019, de 17 de abril, es doctrina consolidada del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución de recursos en esta materia, la de considerar que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (Sentencia de 21 de septiembre de 2004, con cita de la STC 141/1993, de 22 de abril), pero ello sólo es posible en la medida que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación. Siendo evidente que el principio de igualdad y no discriminación impone el respeto de las condiciones establecidas para participar en las licitaciones públicas, sin excepciones ni distinciones entre los licitadores, de modo que, por principio, una oferta presentada fuera de plazo, ha de ser rechazada por la Administración, al menos que el interesado acredite de forma indubitada que la extemporaneidad de la presentación respondió a causas que no le son en modo alguno imputables a él, sino a la propia Administración que redactó los pliegos. Ello es así, tal y como razona el mismo órgano revisor en Resolución 385/2019, de 17 de abril, por imponerlo *“el respeto al principio general del derecho "ad impossibilia nemo tenetur", a menudo empleado por la Jurisprudencia para negar que se puedan exigir a los particulares obligaciones de cumplimiento imposible (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 25 de noviembre de 1987 -Roj STS 7515/1987- y 10 de octubre de 1988 -Roj STS 6993/1988-). Este principio, en fin, inspira el tratamiento que el Ordenamiento da ante incidencias técnicas que hacen imposible el funcionamiento de los sistemas electrónicos dispuestos como medio de comunicación con los interesados (cfr.: artículos 32.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 162.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, 12.2 del Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema Lexnet, 38.2 REPERMC, etc.)”.*

Sentado lo anterior, cabe advertir, tal y como pone de relieve de manera reiterada nuestra Jurisprudencia – por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2009 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 442/2018, de 21 de diciembre – que el Pliego Regulador conforma la Ley del contrato y vincula en sus propios términos, tanto a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido, como a los órganos de contratación, de manera que ambos han de estar y pasar por el mismo en todo su contenido; de ahí que el artículo 53.1 LFCP establezca que *“Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”*.

En este sentido, y a los efectos de dar cumplimiento al mandato legal antes referido, la cláusula novena del pliego regulador del contrato especifica que *“(…) Las ofertas se presentarán de manera telemática a través de la Plataforma de Licitación Electrónica del Portal de Contratación de Navarra. El acceso a dicha Plataforma estará disponible en el anuncio de licitación que publique el Portal de Contratación y su utilización será obligatoria para quien licite, con independencia de su personalidad física o jurídica.*

Cualquier persona interesada en la licitación podrá descargar la aplicación de escritorio que permite la preparación y presentación de ofertas utilizando mecanismos estándares de cifrado, mediante sobre digital, y su depósito en repositorio seguro.

Una vez descargada, la aplicación será válida para cualquier licitación posterior a través de PLENA.

En la Plataforma de Licitación se presentará toda la documentación correspondiente a la licitación en curso con garantía de confidencialidad hasta el momento de su apertura, se establecerá contacto con el órgano de contratación para llevar a cabo las subsanaciones o aclaraciones a la oferta que se soliciten por parte de la Mesa y se llevará a cabo la apertura pública del sobre C, configurándose a todos los efectos de contratación pública como sede electrónica y registro auxiliar de la Administración contratante. Por lo tanto, todas las comunicaciones y el resto de actuaciones y trámites de la licitación posteriores a la presentación de las ofertas se efectuarán por medio de dicha Plataforma.

Las personas interesadas podrán solicitar al email que se facilite en el anuncio de licitación aclaraciones e información adicional sobre los pliegos y demás

documentación complementaria, las cuales serán respondidas a través del Portal de Contratación hasta tres días naturales antes de la fecha límite de presentación de ofertas, siempre que hayan sido solicitadas, al menos, seis días naturales antes de esa fecha.

Modo de presentación.

Las empresas licitadoras cumplimentarán los trámites y formularios que requiera la Plataforma de Licitación Electrónica para la presentación de ofertas, haciendo uso de la correspondiente aplicación.

Las personas físicas que presenten y/o firmen las ofertas deberán estar correctamente identificadas y, en el caso de los representantes firmantes, deberán contar con poder suficiente que les autorice para actuar y operar en la Plataforma de Licitación.

En el momento en que la empresa licitadora cierre su oferta, se generará una huella -resumen criptográfico- del contenido de la misma. En el caso de que se produjeran errores al presentar la oferta en la Plataforma de Licitación (PLENA), y si se hubiera remitido la huella —resumen criptográfico- por correo electrónico a la dirección de contacto establecida en el Portal de Contratación, dentro del plazo de presentación de ofertas, se dispondrá de un plazo extendido de 24 horas para la recepción de la oferta completa a través de PLENA y poder considerar completada la presentación.

Si en el acto de apertura del sobre n° 1 se detecta una oferta presentada fuera de plazo para la que se haya recibido la huella, la presentación quedará validada si la huella coincide y la recepción se produjo dentro del plazo ampliado de 24 horas, teniéndose la oferta por válida y procediéndose a la apertura del sobre. En caso contrario, la empresa será excluida de la licitación y no se abrirán los sobres de su oferta.

Si la oferta hubiera sido presentada fuera de plazo y la empresa licitadora adujera la existencia de problemas técnicos en la presentación por medio de PLENA, se verificará si en el momento de presentación de la oferta existieron los problemas de índole técnica alegados. La oferta será admitida sólo en el caso de haberse producido una incidencia técnica en el normal funcionamiento de la Plataforma. El desconocimiento del licitador o problemas técnicos ajenos a PLENA no justificarán la

extemporaneidad en la presentación de la oferta y determinarán la exclusión del procedimiento de licitación.

La oferta deberá ir firmada mediante sistema de firma electrónica reconocida, válidamente emitida por un Prestador de Servicios de Certificación y que garantice la identidad e integridad de la oferta y todos los documentos asociados a la misma, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica y demás disposiciones de contratación pública electrónica.

Toda la documentación requerida deberá estar firmada digitalmente por el/los representante/s de la persona licitadora, preferiblemente en formato pdf.

Cuando se trate de documentación en papel que tenga que ser digitalizada, su fidelidad con el original se garantizará con la firma electrónica de copia por parte de la persona representante, preferiblemente en formato pdf, asumiendo la persona firmante la responsabilidad de que es veraz la documentación presentada en copia. No obstante lo anterior, la Mesa de Contratación podrá solicitar el cotejo del contenido de las copias digitalizadas y requerir a la persona licitadora la exhibición del documento objeto de copia (documento que deberá ser original o copia auténtica conforme a la legislación vigente).

Cada fichero individual que se anexe en la oferta electrónica tendrá un tamaño máximo permitido de 50 MB. El tamaño total de la oferta, con todos los documentos que la forman, tendrá un tamaño máximo permitido de 100 MB. PLENA no establece límite alguno en el número de archivos que se pueden adjuntar a una oferta.

Además de pdf, PLENA admite otros formatos utilizados habitualmente para los documentos que se anexen a la oferta (doc, docx, xls, xlsx, ppt, pptx, rtf, sxw, abw, jpg, bmp, tiff, tif, odt, ods, odp, odi, dwg, zip.). Los archivos de otros formatos podrán adjuntarse incluyéndolos en un archive comprimido (zip).

Las imágenes electrónicas presentadas carecerán del carácter de copia auténtica. Deberán ajustarse a los formatos y estándares aprobados para tales procesos en el Esquema Nacional de Interoperabilidad.

En caso de discordancia entre los valores objetivos introducidos en los formularios de la Plataforma de Licitación y los documentos anexos que dan respaldo a cada criterio, prevalecerán los documentos y anexos suscritos electrónicamente por quien represente a la empresa licitadora.

Las empresas licitadoras deberán tomar las medidas oportunas para garantizar el secreto de las proposiciones, para que de ningún modo pueda conocerse el contenido de los sobres antes de acceder a los mismos, produciéndose, en case contrario, la exclusión automática de la licitación. De esta forma, cualquier referencia en los sobres nº 1 y nº 2 a la oferta económica o los criterios cuantificables mediante fórmulas, determinará la inadmisión de la proposición y la exclusión del procedimiento de licitación. (...)”.

Así pues, en cumplimiento de lo dispuesto en la LFCP y en el pliego regulador de la licitación a la que se contrae la presente reclamación, se impone la presentación de las proposiciones en forma electrónica y a través de la Plataforma de contratación electrónica de Navarra; motivo por el cual incumbe a la Administración garantizar que dicha herramienta permita, sin problemas técnicos de ningún tipo la presentación de proposiciones a lo largo de todo el plazo fijado al efecto, desde el primer al último día del mismo.

Del mismo modo, como señala la Resolución 385/2019, de 17 de abril, antes citada, y al igual que sucede con los plazos procesales, respecto de los cuales la jurisprudencia ha declarado que su establecimiento implica el reconocimiento del derecho a disponer del plazo en su totalidad (Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Primera, nº 76/2012, de 16 de abril), es claro que los operadores económicos interesados en concurrir a una licitación pueden legítimamente agotar el plazo fijado en la convocatoria para presentar oferta. De dicha decisión, desde luego, no puede deparárseles ningún perjuicio, pero tampoco obtener ventaja o provecho alguno; en definitiva, ni la entidad convocante puede rechazar la oferta efectivamente presentada en el último instante del plazo, ni tampoco le es dado otorgar un margen adicional a favor del que así ha actuado en razón de las incidencias que puedan plantearse, fuera de los casos -se entiende- que estas se deban a un mal funcionamiento de la Plataforma, toda vez que ello vulneraría el principio de igualdad entre los licitadores que exige que todos ellos dispongan del mismo período de tiempo para preparar sus ofertas (cfr.: apartado 55 Sentencia TJCE, Sala Quinta, 25 de abril de 1996, asunto C-87/94). Prudencia y diligencia en la presentación de ofertas que, si son exigibles con carácter general a los operadores que pretenden acudir a procedimientos de concurrencia

competitiva como el de contratación, con más rigor han de observarse cuando se emplean medios electrónicos, en los que la experiencia evidencia que su uso no está exento de complicaciones e imprevistos.

SEPTIMO.- Descendiendo al caso concreto que nos ocupa, procede examinar si la decisión de excluir a la reclamante resulta ajustada a derecho; cuestión que depende de una circunstancia eminentemente técnica como es que la extemporaneidad apreciada se deba a causas imputables a la misma o a un mal funcionamiento de la plataforma de licitación electrónica. Resultando, pues, esencial verificar si el día 17 de mayo de 2019 – último día del plazo habilitado para la presentación de proposiciones por los interesados y fecha en la que la reclamante alega que tuvo lugar la presentación de su oferta - la plataforma electrónica de licitación generó errores que impidieran su presentación en forma o si, por el contrario, ello se debió a fallos en la actuación de la propia reclamante en el proceso de preparación y presentación de la oferta. Veámoslo.

Con carácter preliminar este Tribunal debe advertir, al igual que el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en su Acuerdo 114/2017, de 13 de noviembre, que las ofertas que presentan los licitadores tienen un carácter recepticio, como ocurre en cualquier procedimiento concurrencial, de forma que su validez y eficacia exige la recepción por el destinatario, por el órgano de contratación, en el tiempo y forma, o por alguno de los medios habilitados previamente para ello por la Ley; no bastando con la emisión de la oferta, sino que es exigible su recepción en los plazos y con los requisitos aplicables en cada caso concreto. Resultando así que el momento relevante para determinar si la oferta ha sido presentada dentro o fuera del plazo que terminaba a las 23:59 horas del día 17 de mayo de 2019, no es el momento en el que se firma electrónicamente la oferta o cada uno de los documentos o ficheros que la componen sino en el momento en el que llega la oferta o se recibe en el registro electrónico del órgano de contratación que, conforme a lo dispuesto en el artículo 95 LFCP, no es otro que la citada Plataforma de licitación electrónica de Navarra.

Realizada la precisión anterior, y a los efectos de la resolución de la cuestión suscitada en los términos expuestos, debemos traer a colación la doctrina referente a que

cada una de las partes ha de soportar la carga de probar los hechos que invoca en su provecho, a fin de acreditar lo que a su derecho convenga. Principio jurídico de la carga de la prueba que, tal y como afirma el Tribunal Administrativo Central Recursos Contractuales en su Resolución 607/2016, de 22 de julio, *“se recogía en nuestro ordenamiento con carácter general en el originario artículo 1.214 del Código Civil, cuando disponía que “incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone”, y se recoge hoy en el artículo 217.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cuando establece que “corresponde al actor y al demandado reconviniente la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención. Ello supone, en el ámbito del procedimiento contradictorio, que quien tiene la titularidad de la carga de la prueba es la parte que persigue los efectos jurídicos en función de los hechos que sustentan su pretensión, teniendo la carga de la prueba una dimensión formal, correspondiendo a las partes probar los hechos introducidos en sus alegaciones, y otra material, ofreciendo al órgano llamado a resolver un criterio para resolver dudas sobre medios probatorios desestimando las pretensiones según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos inciertos. Así las cosas, corresponde a la recurrente probar lo que afirma e introducir los argumentos jurídicos que, a partir de los hechos probados, permitan a este Tribunal pronunciarse sobre su pretensión”*.

Así, en el proceso contencioso – administrativo la prueba se rige por los mismos principios que la regulan en el proceso civil, de forma que la base de la convicción del juzgador para dictar sentencia descansa en la valoración conjunta y ponderada de toda la prueba practicada, según las reglas de la sana crítica, mediante la deducción racional de los datos suministrados por los informes. Imponiéndose recordar, en este punto, que es doctrina reiterada – referida, entre otros, en nuestro Acuerdo 347/2019, de 9 de abril - la que atribuye a los informes técnicos de la Administración una presunción de acierto y veracidad, por la cualificación técnica de quienes los emiten, que sólo puede ser desvirtuada con una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o infundados.

Al tratarse de una cuestión eminentemente técnica y no propiamente jurídica, este Tribunal carece de conocimientos materiales para decidir con criterio propio, debiendo considerar lo dispuesto en el Pliego y valorar y apoyarnos en el criterio de los informes técnicos aportados al expediente; debiéndose advertir que la reclamante no aporta prueba alguna relativa a los problemas técnicos en la presentación de la oferta alegados, más allá de los pantallazos insertados en el escrito de interposición relacionados con los trámites seguidos en dicha presentación que no sólo carecen de virtualidad a efectos probatorios de tal extremo, sino que, además, reflejan que en el primer intento la propia aplicación electrónica indica que no se ha culminado con éxito el proceso de presentación de ofertas (de ahí, la aparición del icono correspondiente a la señal de exclamación en rojo), mientras que en la segunda vez la presentación se realiza correctamente en todos sus pasos apareciendo por ello en pantalla el signo de conformidad.

Así las cosas, resulta especialmente relevante el informe de fecha 3 de julio de 2019, emitido por el Servicio de Sistemas de Información Corporativos de la Dirección General de Informática, Telecomunicaciones e Innovación Pública del Gobierno de Navarra, en el seno del periodo de prueba cuya apertura dispuso de oficio este Tribunal en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 126.6 LFCP. Informe que, adelantamos ya, no ha resultado en modo alguno desvirtuado por la reclamante toda vez que ninguna manifestación o consideración sobre el mismo ha deslizado en el plazo a tales efectos conferido; y que pone de manifiesto que sólo hay constancia del acceso, a través de la plataforma, de la reclamante al expediente los días 6 de mayo, para descargarse la información y el día 21 de mayo que es cuando presenta la oferta.

El informe es de claridad meridiana al afirmar el correcto funcionamiento, en todo momento, durante el día 17 de mayo de 2019, de la plataforma a través de la cual los licitadores debían presentar su oferta, así como con el hecho de que otros licitadores sí presentaron, el mismo día, su oferta a través de dicha plataforma; lo que abunda en la inexistencia de error alguno en el funcionamiento de tal herramienta. Y también lo es sobre un cuestión de especial relevancia a la vista de las alegaciones formuladas por la

reclamante, a saber, que, a la vista del sistema de control de acceso de la plataforma, consta que la reclamante presentó su oferta el día 21 de mayo – recordemos que el plazo para la presentación de proposiciones había finalizado el día 17 anterior -, si bien se afirma que no hay registro de ningún acceso, ni correcto ni reflejando error, de la reclamante el día 17 de mayo; de donde concluye que *“o bien dicha persona no realizó la operación de subir la oferta, o si la realizó, tuvo algún problema técnico achacable a sus equipos informáticos o de comunicaciones que no lograron establecer conexión alguna con la plataforma (conexión que sí pudo realizar el día 21 de mayo, en que logró subir la oferta correctamente), pero que en ningún caso es achacable a la Plataforma de Licitación”*. Conclusión que no ha sido desvirtuada por la reclamante, puesto que esta última, durante el plazo habilitado para la valoración de la prueba practicada en el seno del procedimiento de reclamación, no ha presentado otro informe técnico que desacredite lo anterior, o que permita dudar con algún fundamento de su corrección.

Así las cosas, acreditado el normal funcionamiento de la plataforma electrónica de contratación, no constando registrado ningún acceso de la reclamante a dicha plataforma el día 17 de mayo, dentro del plazo habilitado al efecto, y habiéndola presentado fuera de éste el día 21 de mayo, la extemporaneidad es clara. Debiéndose advertir, a mayor abundamiento, que la entidad contratante, ante tal circunstancia, observó las exigencias impuestas por la cláusula novena del pliego y, con carácter previo a la adopción de la decisión relativa a la exclusión de la reclamante verificó con el soporte técnico de la plataforma que en el día 17 de mayo de 2019 no figuraba error alguno en el funcionamiento de la misma y que, en dicha fecha, la oferta estaba sin presentar.

Alcanzada la conclusión anterior relativa a la extemporaneidad en la presentación de la oferta por la reclamante, no cabe apelar a trámite alguno de subsanación, puesto que ello supondría ampliar el plazo a un único licitador; posibilidad vetada por nuestro ordenamiento jurídico por ser contraria a los principios de transparencia e igualdad de trato que, como señala la Sentencia TJUE, Sala Primera, de 7 de abril de 2016 (asunto C- 324/14-) obligan a que los licitadores tengan las mismas oportunidades en la redacción de los términos de sus ofertas e implican, por lo tanto,

que tales ofertas estén sujetas a los mismos requisitos para todos los licitadores, debiéndose garantizar que no exista riesgo alguno de favoritismo y de arbitrariedad por parte del poder adjudicador.

Así lo razona el Tribunal Administrativo Contratación Pública de Madrid en su Acuerdo 228/2017, de 4 de agosto, confirmado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de marzo de 2019, cuando indica que: "*(...) ante la inexistencia de una oferta válida no se puede alegar el derecho de subsanación ya que no existe ninguna disposición que explícitamente lo ampare en estos casos, por contra la doctrina y jurisprudencia en la materia solo lo admiten la susbabilidad de las ofertas presentadas con ciertos límites. Así, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de marzo de 2012, en el asunto C -599 SAG ELV Slovensko, admite que excepcionalmente los datos contenidos en la oferta puedan corregirse o completarse de forma puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que se produzcan meras aclaraciones por los candidatos, sin solicitar ni aceptar modificación alguna de la oferta. Continúa dicha Sentencia señalando que en el ejercicio de la facultad anteriormente expuesta debe tratarse a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de tal manera que al terminar el procedimiento pueda afirmarse que la petición de aclaraciones no benefició o perjudicó indebidamente a los candidatos que la recibieron.*

Como decimos, el ejercicio de la solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no pueda suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos.

Este Tribunal no puede sino estar de acuerdo con el órgano de contratación en que en este caso, en el que no existe oferta ni se acredita su existencia, no cabe permitir su subsanación en el plazo de tres días como solicita en el recurrente. Procede por tanto desestimar el recurso por este motivo".

En consecuencia, acreditado el correcto funcionamiento de la plataforma de licitación electrónica el último día del plazo para la presentación de las proposiciones en que la reclamante alega que presentó su oferta, no cabe sino concluir que el hecho de no haber presentado la oferta dentro del plazo legal se debe a la exclusiva responsabilidad

de ésta que por algún motivo sólo a ella imputable no culminó el proceso requerido para efectuar tal presentación de forma válida, máxime si tenemos en cuenta que no consta siquiera su acceso a la plataforma en la fecha referida, de donde se colige que la presentación que realiza el día 21 de mayo resulta extemporánea. Motivo por el cual, no cabe permitir su subsanación, procediendo, por tanto, confirmar la legalidad de la exclusión de la reclamante y, con ello, la desestimación de la reclamación formulada.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 121.8 de la Ley Foral 2/2018 de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Acumular las reclamaciones especiales formuladas por doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., y por la propia doña M. G. N. frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona.

2º. Desestimar la reclamación especial formulada por doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona.

3º. Desestimar la reclamación especial formulada por doña M. G. N. frente a la inadmisión de su oferta en la licitación del contrato de servicios denominado “*Grupos de Parentalidad Positiva en los Colegios*”, promovida por el Ayuntamiento de Pamplona.

4º. Notificar este Acuerdo doña I. T. F., en nombre y representación de doña M. G. N., al Ayuntamiento de Pamplona y a los demás interesados, y ordenar su

publicación en la página web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

5º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 16 de julio de 2019. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.