

DECRETO:

ASUNTO: Recurso de reposición presentado por D. Víctor Antón Antón, con N.I.F. número 71.013.677-G, en representación de la mercantil Threemax Audio, S.L.U., con N.I.F. número B-49247893, contra el Decreto de la Alcaldía de fecha 01 de diciembre de 2023.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

1º.- Con fecha 20 de octubre de 2023, mediante Decreto de la Concejalía delegada de Comercio y Ferias, Festejos Populares, Teatro Principal, Policía, Bomberos y Protección Civil, se aprueba el expediente relativo al contrato de suministro, en régimen de alquiler, de una carpa, un escenario y la infraestructura de apoyo necesaria, así como la iluminación y sonorización de determinadas actividades, hinchables y actividades para niños, y la organización de los desfiles del domingo y del martes de Carnaval, todo ello para el desarrollo del Carnaval del 09 al 14 de febrero de 2024, dividido en cuatro lotes.

2º.- El día 23 de octubre de 2023 se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, abriéndose el plazo de presentación de ofertas hasta el día 07 de noviembre a las 14:00 horas.

3º.- Se presentan las siguientes ofertas:

- Do Mixtura, S.L., con N.I.F. número B49129406, para el lote 1, el día 05 de noviembre de 2023, dentro de plazo.
- Threemax Audio, S.L.U., con N.I.F. número B49247893, para el lote 2, el día 06 de noviembre de 2023, dentro del plazo.
- Eventual Services Producción y Eventos, S.L., con N.I.F. número B09745449, para los lotes 2 y 4, el día 07 de noviembre de 2023 a las 13:55:19 segundos, dentro de plazo.

4º.- El día 14 de noviembre se reúne el órgano de asistencia para valorar la documentación presentada por los licitadores, que comprueba que el documento europeo único común (DEUC) presentado por las tres empresas adolece de defectos, procediéndose a dar a las mismas un plazo de subsanación de cinco días, hasta el día 20 de noviembre de 2023, a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

5º.- Desde la Plataforma de Contratación del Sector Público el órgano de asistencia realiza la comunicación de la necesidad de subsanación el día 14 de noviembre de 2023, a las 12:00 horas, remitiéndose el correspondiente aviso de notificación a cada uno de los licitadores.

6º.- El acceso a la comunicación se produce el mismo día 14 de noviembre de 2023 a las 12:23 horas por parte de Do Mixtura, S.L., y a las 16:28 horas por parte de Eventual Services Producción y Eventos, S.L.

Por parte de Threemax Audio, S.L.U., el acceso se realiza el día 22 de noviembre de 2023, fuera del plazo establecido.



7º.- Con fecha 15 de noviembre de 2023, la empresa Eventual Services Producción y Eventos, S.L. presenta un nuevo DEUC subsanando los defectos detectados.

8.- Con fecha 19 de noviembre de 2023, la empresa Do Mixtura presenta una nueva solicitud extemporánea de oferta para participar en la licitación que la Plataforma de Contratación del Sector Público bloquea, resultando imposible acceder a la misma.

9.- Se recibe visita de dos personas de la empresa Threemax Audio, S.L.U., comentando que se les había llamado en tanto que no habían subsanado en plazo, reseñando que no han recibido el aviso de notificación en su correo. Se les comenta que ese es un problema con la dirección de correo electrónico registrada en la Plataforma de Contratación del Estado. Así mismo, se les muestran las deficiencias del DEUC presentado y se indica cómo deberían de haberlo presentado.

Días después, se recibe una llamada telefónica de una de las personas citadas anteriormente en la que se pone de manifiesto que les resulta imposible presentar el DEUC por la Plataforma de Contratación del Sector Público a lo que se les responde que ya no es posible porque ha finalizado el plazo de subsanación y la propia Plataforma ha bloqueado esa posibilidad, y preguntan si se puede hacer algo. Únicamente se les pone de manifiesto que, si así lo estiman oportuno, lo presenten por sede electrónica, con expresa aclaración de que con un lato grado de posibilidad no tendría valor alguno por su extemporaneidad.

10.- El día 28 de noviembre se reúne el órgano de asistencia para la valoración de las subsanaciones presentadas, excluyendo las ofertas presentadas por D. Mixtura, S.L., y por Threemax Audio, S.L.U., por no haber subsanado en plazo a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, y admitiendo la presentada por Eventual Services Producción y Eventos, S.L., dado que presenta la correspondiente subsanación.

11.- Mediante Decreto de la Alcaldía de 01 de diciembre de 2023 se acuerda la exclusión de las ofertas presentadas por D. Mixtura, S.L., y por Threemax Audio, S.L.U., por no haber subsanado en plazo a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, y la admisión de la oferta presentada por Eventual Services Producción y Eventos, S.L., lotes 2 y 4.

La notificación de la resolución se recibe el mismo día 01 de diciembre de 2023 por las tres empresas notificadas.

11.- Por parte de la mercantil Threemax Audio, S.L.U., se presenta en el Registro General el día 01 de enero de 2024 recurso de reposición contra el Decreto de la Alcaldía de 01 de diciembre de 2023.

II.- LEGISLACIÓN APLICABLE:

- Ley 39/2016, de 01 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (BOE de 02 de octubre) en adelante LPACAP.
- Ley 7/1985, de 02 de abril, de Bases del Régimen Local (BOE de 03 de abril), en adelante LBRL.



- Ley 9/2017, de 08 de noviembre, de contratos del sector público (BOE de 09 de marzo), en adelante LCSP.
- Ley 39/2015, de 01 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (BOE de 02 de octubre), en adelante LPAC.
- Real Decreto 203/2021, de 30 de marzo, por el que se aprueba el reglamento y funcionamiento del sector público por medios electrónicos (BOE de 02 de abril), en adelante RD 203/2021.
- Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional (BOE de 17 de marzo), en adelante RD 128/2018.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: CALIFICACIÓN DEL RECURSO.- De acuerdo con lo recogido en el artículo 115.2 de la LPACAP, se deduce que el escrito presentado por el interesado o interesada es un recurso contra el Decreto de fecha 01 de diciembre de 2023 de la Alcaldía de este Excmo. Ayuntamiento, por el que se excluye del procedimiento de contratación a las empresas que no procedieron a la subsanación requerida.

Atendiendo a lo establecido en los artículos 52.2 de la LBRL y 123 de la LPACAP, como acto que agota la vía administrativa, el recurso planteado lo es de reposición.

SEGUNDO: PLAZO DE PRESENTACIÓN Y DE RESOLUCIÓN Y NOTIFICACIÓN.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 124 de la LPACAP, el recurso se presenta el día 01 de enero de 2024 en el Registro Electrónico municipal, que en relación con la fecha de recepción de la notificación del acto recurrido, el 01 de diciembre de 2024, lleva a concluir que dicha presentación se realizó en tiempo.

Por su parte, el expediente debe resolverse y notificarse en el plazo de un mes desde la presentación del escrito referido en el párrafo anterior, término que se podrá suspender cuando deba requerirse al interesado o a la interesada para la subsanación de deficiencias y la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios.

No obstante, y partiendo del carácter desestimatorio de los efectos del silencio administrativo, de acuerdo con el artículo 43, párrafos 2 y 4 b) de la LPACAP, la resolución expresa posterior al vencimiento del plazo se adoptará por la Administración sin vinculación alguna al sentido del silencio.

TERCERO: OBJETO DEL RECURSO: Entrando en el fondo del asunto, se determina por el artículo 111 de la LPACAP que el objeto de los recursos debe de tener base en los motivos de nulidad o anulabilidad recogidos en los artículos 47 y 48 del mismo texto normativo.

CUARTO.- PRETENSIONES DEL RECURRENTE: La parte interesada estima que la subsanación del DEUC no es motivo suficiente para su exclusión, entendiendo que la simple inscripción en el ROLECE acredita que está debidamente constituida y no está incurso en prohibiciones para contratar.

Igualmente estima que, a pesar de la extemporaneidad reconocida, las actuaciones llevadas a cabo desde el Excmo. Ayuntamiento de Zamora les lleva a



concluir, en base a la buena fe, que se tienen por comunicados el día 22 de noviembre de 2023, habiendo subsanado, en base a ello, en plazo.

QUINTO.- EXTEMPORANEIDAD Y FALTA DE SUBSANACIÓN. COMUNICACIONES VERBALES. PRINCIPIO ANTIFORMALISTA. EXTEMPORANEIDAD Y PRINCIPIOS DE IGUALDAD, TRANSPARENCIA Y LIBRE COMPETENCIA: Tal y como queda acreditado por la Plataforma de Contratación del Estado, se giró comunicación a las tres empresas licitantes, incluida Threemax Audio, S.L.U., el día 14 de noviembre de 2023, a las 12:00, siendo recibido el aviso de notificación por dos de ellas.

Sin embargo, el recurrente indica que no recibió aviso alguno, sin acreditar nada más.

Tratándose de la misma comunicación, realizada a las tres empresas en el mismo acto desde la Plataforma de Contratación, que dos de ellas reciban el aviso de la comunicación para su comparecencia en la Plataforma de Contratación del Sector Público y la tercera no lo reciba, viene a indicar que no se había producido un bloqueo de algún elemento del sistema de comunicaciones, por lo que, tal y como se expuso a los representantes de la empresa recurrente de manera presencial, sólo lleva a pensar en problemas de la empresa con la dirección del correo electrónico facilitado ante la Plataforma.

Al respecto de que el recurrente da por válida la comunicación verbal recibida por el órgano de contratación el día 22 de noviembre de 2023, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición adicional 15ª de la LCSP, párrafo segundo, y para el caso hipotético de que se le pudiera dar esa validez, una comunicación oral tendría que estar suficientemente documentada y a través de los medios adecuados, tales como los archivos o resúmenes escritos o sonoros de los principales elementos de la documentación, cuestión esta que no consta en el expediente articulado ni se aporta por el recurrente.

De igual manera, debe de tenerse en cuenta el artículo 132 de la LCSP respecto de los principios de igualdad y transparencia. En tanto que todo el procedimiento se ha realizado dando el mismo trato igual y no discriminatoria a los tres licitadores, comunicándose la necesidad de subsanación, no puede entenderse que se abre un nuevo plazo de subsanación para uno de los licitadores aplicando el principio antiformalista, cuando uno de los licitadores sí ha subsanado en plazo.

Por lo tanto, y como se comentó de manera verbal a los representantes de la empresa, las posibles actuaciones que se pudieran llegar a realizar serían extemporáneas y no habría seguridad alguna que pudieran producir efectos.

SEXTO.- FALTA DE SUBSANACIÓN DEL DEUC COMO MOTIVO DE EXCLUSIÓN: Así mismo, el recurrente aduce que la falta de subsanación del DEUC no puede ser una causa de exclusión del procedimiento, en tanto que la capacidad y la solvencia han quedado acreditadas con su inscripción en el ROLECE.

En varias resoluciones el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante TACRC) considera que no se puede aceptar que se convierta al DEUC en un mero trámite sin incidencia alguna (véase la Resolución 1411/2019). En el DEUC no se hacen declaraciones únicamente al respecto de la capacidad referida.



De igual manera, la cláusula 9.4 de las del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares establece que las proposiciones deberán contener “a) La declaración responsable del licitador indicativa del cumplimiento de las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración, debiendo presentar el DEUC y la declaración responsable complementaria que figura en el Anexo I al presente documento...”.

Así el recurrente presenta los dos documentos, resultando que el DEUC adolece de errores.

Otorgado plazo de subsanación, no se produce la misma, con lo que, siguiendo el literal del artículo 68 de la LPAC, debe de tenérsele por desistido de su solicitud de participar en el procedimiento de contratación.

SÉPTIMO.- INFORME PRECEPTIVO DE LA SECRETARÍA: A la vista de lo establecido en el artículo 3.3 d), 4º del RD 128/2018, debe de emitirse informe por parte de la Secretaría.

OCTAVO: ÓRGANO COMPETENTE.- El órgano competente para la resolución del expediente es la Alcaldía.

NOVENO: FISCALIZACIÓN PREVIA.- Atendiendo a lo establecido en el artículo 214 TRLHL, y dado que el expediente no generará contenido económico, se estima que no debe procederse a la fiscalización previa del expediente por el órgano interventor municipal.

Por todo lo anteriormente expuesto, y atendiendo a lo determinado por el artículo 175 del ROF, viene a elevar la siguiente

IV.- PROPUESTA DE RESOLUCIÓN:

A la vista de todo lo anterior, se emite la siguiente

ACUERDO:

PRIMERO.- **Desestimar el recurso de reposición** presentado por D. Víctor Antón Antón, con N.I.F. número 71.013.677-G, en representación de la mercantil Threemax Audio, S.L.U., con N.I.F. número B-49247893, contra el Decreto de la Alcaldía de fecha 01 de diciembre de 2023

SEGUNDO.- Ordenar que se proceda a la prosecución de la instrucción del expediente correspondiente.

TERCERO.- Dar traslado de la presente Resolución a los interesados.

Lo manda y firma el Ilmo. Sr. Alcalde.

E./

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE.

