

JUNTA SUPERIOR DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA
Carrer d'Amadeu de Savoia, 2-5a Planta
46010-VALÈNCIA
Telf. 96 1613072

Ref.: SUB/SCC/mvt
Asunto: Informe 1/2021

INFORME 3/2021, DE 9 DE ABRIL DE 2021. PRESENTACIÓN MANUAL DE PROPOSICIONES U OFERTAS POR PERSONAS JURÍDICAS EN LOS REGISTROS DE ENTRADA. EXCEPCIONES A LA PRESENTACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y JURÍDICAS. PREVALENCIA DE LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO SOBRE EL ART. 14.2 DE LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

ANTECEDENTES

En fecha 17 de marzo de 2021, ha tenido entrada en la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe de la Directora General d'Innovació Ecològica en la Construcció – Vicepresidencia Segunda y Conselleria de Vivienda y Arquitectura Bioclimática, mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

“SOLICITUD DE INFORME RESPECTOS A LA TRAMITACIÓN DE LOS CONCURSOS DE PROYECTOS POR MEDIO DE LA TRAMITACIÓN PRESENCIAL EN LOS REGISTROS GENERALES DE LA GENERALITAT

La Vicepresidencia Segunda y Conselleria de Vivienda y Arquitectura Bioclimática, a través de la Dirección General de Innovación Ecológica en la Construcción, en colaboración con la Entitat Valenciana d'Habitatge i Sol, impulsa la licitación de tres contratos de servicios para la redacción de proyectos y dirección facultativa para la construcción de edificios de vivienda pública, que se constituyan como demostradores de construcción sostenible tanto en términos sociales, económicos y medioambientales, que promuevan la innovación como mecanismo imprescindible para fomentar la necesaria resiliencia en la arquitectura, potenciando la transferencia tecnológica y la investigación aplicada para lograr la transformación de nuestro entorno construido.

El **concurso de proyectos** con intervención de jurado, en el marco del artículo 183.2.a de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, se ha considerado la herramienta idónea para abordar este reto. Mediante el citado procedimiento se adjudicará, únicamente bajo criterios de calidad, el contrato de servicios de redacción de proyecto y dirección de obra, al equipo de profesionales *ad hoc* para diseñar y dirigir la ejecución de la construcción de un edificio de vivienda pública acorde al contexto de necesaria transición ecológica fomentando una sostenibilidad social, económica y ambiental.

Estos tres concursos se rigen por el principio del anonimato, por los que las propuestas serán identificadas únicamente bajo un “Lema” con el fin de no relacionarlas con el licitador que las presenta, tal como exige la LCSP. Por otro lado, los concursos se desarrollan en dos fases. Una primera fase en la que los licitadores presentarán dos sobres:

Sobre 1: Documentación técnica entregada a través de archivos informáticos de gran tamaño alojados en una memoria USB. Se trata de planos e imágenes de alta resolución y calidad.

Sobre 2: Documentación administrativa del licitador.

Y una segunda fase a la que acceden solo cinco licitadores seleccionados entre todos los que se presentaron a la primera fase:

Sobre 3: Documentación técnica entregada en formato físico a través paneles de papel cuyo tamaño es de 85 x 60 cm aprox.

De las tres licitaciones impulsadas, dos de ellas se encuentran en marcha y la última está previsto publicar en los próximos días. Estas son:

- Licitación de Contrato de servicios para la redacción de proyecto y dirección facultativa de obra de un edificio piloto de vivienda pública sostenible sito en Calle Joaquín Ballester 17 de València, adjudicado mediante concurso de proyectos. Contrato con referencia, CMAYOR/2020/04Y02/18.

Publicada 29 de octubre de 2020 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, cuyo enlace es:

https://contrataciondelestado.es/wps/poc?uri=deeplink:detalle_licitacion&idEvl=gl%2FYce6Cf1x7h85%2Fpmmsfw%3D%3D

- Licitación de Contrato de servicios para redacción de proyecto de rehabilitación con ampliación en dos plantas y dirección facultativa de obra de un edificio piloto de vivienda pública sostenible sito en la Avenida Capuchinos 32, Castellón, adjudicado mediante concurso de proyectos. Contrato con referencia, CMAYOR/2020/04Y02/20.

Publicada 31 de diciembre de 2020 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, cuyo enlace es:

https://contrataciondelestado.es/wps/poc?uri=deeplink:detalle_licitacion&idEvl=Tu4WijywJVMuf4aBO%2BvQIQ%3D%3D

- Licitación de Contrato de servicios para redacción de proyecto y dirección facultativa de obra de un edificio piloto de vivienda pública sostenible sito en la calle Ambaixador d'Irles, 32, Alcoi, adjudicado mediante un concurso de proyectos. Contrato con referencia, CMAYOR/2020/04Y02/19.

El pasado 28 de octubre de 2020, desde la Dirección General de Innovación Ecológica en la Construcción, se realizó consulta al soporte de la Plataforma de Contratación del Sector Público sobre la posibilidad de tramitar dichos concursos de proyectos a través de la misma. La contestación de dicho soporte fue que *“actualmente no se pueden realizar concursos de proyectos por la Plataforma de Contratación del Sector Público ya que no se puede garantizar el anonimato de los licitadores”*. Respecto a si estaba previsto habilitar en breve dicho procedimiento en la plataforma, desde el soporte se contestó, *“no sabría indicarle el tiempo que se tardará en actualizar la Plataforma para que se puedan configurar este tipo de procedimientos”*.

A la vista de las circunstancias expuestas, en los pliegos de los concursos se indica a los licitadores que presenten los sobres con sus proposiciones a través del Registro General de la Vicepresidencia Segunda y Conselleria de Vivienda y Arquitectura Bioclimática, en el de sus direcciones territoriales o a través de los medios establecidos en la legislación sobre procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.



En el transcurso de las citadas licitaciones, desde el Servicio de Atención a la Ciudadanía de la Conselleria de Participación, Transparencia, Cooperación y Calidad Democrática se insta a este centro directivo a no tramitar dichos procedimientos a través de los registros presenciales dado que no están previstos para obligados electrónicos de conformidad con lo establecido en el artículo 14.2 de la Ley 39/2015: "En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, entre otros, las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica".

En aras a discernir la controversia suscitada, se solicita pronunciamiento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana respecto a la pertinencia de tramitar la entrega de los sobres con la documentación de los licitadores, a través de los registros oficiales de la Generalitat, a la vista que no existe plataforma electrónica que permita preservar el anonimato y alojar los archivos electrónicos requeridos por su gran tamaño habida cuenta de que además, en relación con el sobre 3 que precisa de la entrega de determinada documentación en soporte físico (cartón-pluma) le sería de aplicación asimismo el apartado 3 de la Disposición adicional decimoquinta relativa a *Normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley* en cuanto establece que:

...

"3. La presentación de ofertas y solicitudes de participación se llevará a cabo utilizando medios electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en la presente disposición adicional.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los órganos de contratación no estarán obligados a exigir el empleo de medios electrónicos en el procedimiento de presentación de ofertas en los siguientes casos:

- a) Cuando, debido al carácter especializado de la contratación, el uso de medios electrónicos requeriría herramientas, dispositivos o formatos de archivo específicos que no están en general disponibles o no aceptan los programas generalmente disponibles.
- b) Cuando las aplicaciones que soportan formatos de archivo adecuados para la descripción de las ofertas utilizan formatos de archivo que no pueden ser procesados por otros programas abiertos o generalmente disponibles o están sujetas a un régimen de licencias de uso privativo y el órgano de contratación no pueda ofrecerlas para su descarga o utilización a distancia.
- c) Cuando la utilización de medios electrónicos requiera equipos ofimáticos especializados de los que no disponen generalmente los órganos de contratación.
- d) Cuando los pliegos de la contratación requieran la presentación de modelos físicos o a escala que no pueden ser transmitidos utilizando medios electrónicos...."

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Desde la entrada en vigor de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre ,de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) el 9 de marzo de 2018, y en virtud de la Disposición adicional decimoquinta podemos afirmar que la utilización de medios electrónicos ha entrado de lleno en los procedimientos de contratación tanto para la entidad adjudicadora como para las empresas licitantes . Ello no obstante toda regla general contiene sus excepciones como indica el escrito de consulta.

Efectivamente la misma Disposición adicional decimoquinta indica esas excepciones reflejadas en el escrito de consulta en su apartado 3.

En virtud de la Disposición adicional tercera de Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, suscribió la Generalitat con el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el convenio de fecha de 15 de junio de 2015, sobre determinadas cuestiones en materia de contratación, que preveía la integración total en la Plataforma de Contratación del Sector Público y consiguientemente la licitación electrónica a través de ella.

Como quiera que dicha Plataforma no contempla la licitación por medios electrónicos de los concursos de proyectos y la Generalitat no dispone de otros medios de licitación electrónica no existen otros medios que la presentación manual, que mayor abundamiento viene prevista como excepción en la letra a) y d) del apartado 3 de la Disposición adicional decimoquinta de la LCSP vistos los requerimientos del pliego de cláusulas administrativas particulares respecto del sobre 3 en cuanto al soporte físico a gran escala.

Así el tribunal administrativo Central de recursos contractuales la resolución 1053/2018 consideró que la presentación manual por el tamaño de los archivos tenía cabida en la letra c) del apartado 3 la disposición adicional decimoquinta.

“En la Resolución 1053/2018 entiende aplicable el apartado c) al caso en que, según el órgano de contratación, la Plataforma de Contratación del Sector Público no admite el tamaño estimado de los sobres de las ofertas:

«El órgano de contratación, además de indicar en el PCAP, como hemos visto, que la presentación de ofertas por medios no electrónicos se debe al tamaño estimado de los sobres en relación con el tamaño máximo de los documentos que soporta la Plataforma, viene a alegar en su informe una imposibilidad material de disposición de la tecnología que permita toda la tramitación electrónica del procedimiento

(..) Ante la imposibilidad técnica alegada por el órgano de contratación, y dado que no se produce indefensión alguna, debemos resolver en el mismo sentido desestimatorio, en base a la Disposición Adicional 15ª, c) de la LCSP.»

Así los pliegos de bases indican en su Cláusula 18.1 que la presentación de proposiciones se realizará de manera física y en la Cláusula 19.1 que la presentación de proposiciones se realizará en formato físico a través del Registro General de la de la Vicepresidencia Segunda y Conselleria de Vivienda y Arquitectura Bioclimática, direcciones territoriales, o a través de los medios establecidos en la legislación sobre procedimiento administrativo común y “se acompañará toda la documentación requerida”. Indicando, además, en la Cláusula 21 que se pida cita previa, luego es registro presencial.

Es de hacer notar que en los respectivos anuncios de licitación publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público de los correspondientes concursos de proyectos, se indica que la presentación de la oferta es manual.

El problema se plantea si el licitador es persona jurídica al aplicar estrictamente el art. 14.2 la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPA) al disponer que :

“2. En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos:



a) Las personas jurídicas.

...”

Pues bien ante tal situación esta Junta como ya lo hizo la Junta Consultiva de Contratación del Sector Público del Estado en Informe 2/2018 tiene que concluir

“Respecto a aplicación supletoria de la legislación en materia de procedimiento administrativo, la Ley 9/2017, en su disposición final cuarta (Normas aplicables a los procedimientos regulados en esta Ley y a los medios propios personificados), reitera lo señalado en la disposición final tercera del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, señalando en su apartado 1 que “1.Los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en sus normas complementarias

Ahora bien, como ya ha señalado esta Junta de Contratación Administrativa en otras ocasiones y así ha sido reconocido en las decisiones del Tribunal Central de Recursos Contractuales respecto a diversos preceptos de la legislación en materia de procedimiento administrativo común, las disposiciones contenidas en la legislación de procedimiento administrativo (anteriormente, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y hoy la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas) solo resultan de aplicación cuando la normativa específica de contratos del sector público no se pronuncia sobre las actuaciones que se tienen que llevar a cabo en las diferentes fases de los procedimientos de licitación, y su aplicación no sea contraria al contenido y a los principios generales que inspiran la legislación de la contratación pública. A este respecto cabe citar, por ejemplo, las Resoluciones del Tribunal Central de Recursos Contractuales 738/2015, 422/2015 o 309/2015 o los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 16/00, de 11 de abril, o 35/02, de 17 de diciembre. “

Pero es más el carácter de ley especial en materia de procedimiento de contratación viene reconocido expresamente en la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 18 de marzo de 2021 por la que se ha estimado parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón contra diversos preceptos de la LCSP en el fundamento de derecho 5 (tercer motivo de impugnación), letra c) cuando dice: *“Las competencias del Estado para regular normas procedimentales no se agotan en las que con carácter general le atribuye el citado artículo 149.1.18ª CE, sino que, además, tendrá competencia para dictar este tipo de normas cuando a través de los procedimientos o trámites específicos que en ellas se establezcan se ejerzan las competencias que le atribuyan otros títulos competenciales. El procedimiento tiene la importante función de asegurar la correcta formación de la voluntad administrativa con el fin de garantizar la validez de su actuación y lograr de este modo la satisfacción del interés general, que es, en definitiva, la función propia de la Administración. Por ello, este tipo de normas no solo tiene como finalidad garantizar, en abstracto, el acierto y la legalidad de la actuación administrativa, sino que también puede ser una vía idónea para conseguir determinados fines. De ahí que la competencia para regular procedimientos específicos puede venir conferida por los títulos que atribuyen competencias sobre materias determinadas.*

Así ocurre en el presente caso en el que el Estado, al amparo de las competencias sobre legislación básica en materia de contratos administrativos, puede establecer trámites o procedimientos específicos que permitan satisfacer las finalidades que a través de la atribución de esta competencia se pretenden garantizar (la publicidad, igualdad, libre concurrencia y seguridad jurídica, en el ámbito de la contratación pública, como se expondrá a continuación).

En relación con ello, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la Resolución 632/2018, : «(...) ni la nueva Ley de Contratos del Sector Público, ley especial, ni la Ley de Procedimiento Administrativo Común, ley general, permiten amparar una interpretación que determine que la redacción actual de la cláusula impugnada es ajustada a Derecho. Debe observarse, además, que los licitadores que actúen como personas físicas también estarían obligados a la presentación de las ofertas por medios electrónicos, pues la Disposición adicional decimoquinta les obliga a ello, que está en vigor y prevalece como Ley especial sobre la Ley 39/2015, por lo que carecen de la facultad de elección que les otorga el apartado primero del artículo 14 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que señala expresamente “salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas”.»

Dado que la Disposición adicional decimoquinta en su apartado 3 establece claramente las excepciones a la presentación de proposiciones por medios electrónicos, arbitrando para ello la necesidad de justificación del órgano de contratación en su apartado 4, existe una regulación específica ante situaciones como la que es objeto de consulta y por tanto no cabe aplicar la LPA, sino legislación en materia de contratación pues no se da una laguna o vacío legal en esta materia , y los licitadores por mor de la LCSP pueden ser personas físicas y jurídicas.

En relación con ello, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la Resolución 632/2018, : «(...) ni la nueva Ley de Contratos del Sector Público, ley especial, ni la Ley de Procedimiento Administrativo Común, ley general, permiten amparar una interpretación que determine que la redacción actual de la cláusula impugnada es ajustada a Derecho. Debe observarse, además, que los licitadores que actúen como personas físicas también estarían obligados a la presentación de las ofertas por medios electrónicos, pues la Disposición adicional decimoquinta les obliga a ello, que está en vigor y prevalece como Ley especial sobre la Ley 39/2015, por lo que carecen de la facultad de elección que les otorga el apartado primero del artículo 14 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que señala expresamente “salvo que estén obligadas a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas”.

Por tanto a la vista de lo expuesto debe admitirse la presentación manual con presencia física si el licitador es persona jurídica en el Registro de Entrada mediante cita previa. Los Registros deberían asegurar la fecha y hora de la presentación , la confidencialidad de las ofertas o proposiciones y el anonimato del licitador exigible en el concurso de proyectos.

CONCLUSIONES

PRIMERA .- Debe admitirse la presentación manual con presencia física si el licitador es persona jurídica en los Registros de Entrada. Los Registros deberían asegurar la fecha y hora de la presentación , la confidencialidad de las ofertas o proposiciones y en este caso concreto , el anonimato del licitador exigible en el concurso de proyectos.

SEGUNDA.- No es aplicable el art. 14.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en relación en los procedimientos de contratación, prevaleciendo la LCSP al contener expresamente la regulación de las excepciones previstas a la presentación por medios electrónicos de las proposiciones u ofertas tanto para personas físicas como jurídicas.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 9 del Decreto 35/2018, de 23 de marzo, del Consell, por el que se regula la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y tendrá carácter no vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar



su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso. “

LA SECRETARIA

Vº Bº LA PRESIDENTA
SUBSECRETARIA DE HACIENDA Y MODELO ECONÓMICO.

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 9 de abril de 2021