



Expediente 44/20

Materia: Plazo de presentación de la oferta en las licitaciones electrónicas.

ANTECEDENTES

La Federación Española de Empresas de Tecnología Sanitaria (FENIN) ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

“Que, conforme dispone el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, están legitimados para solicitar informes de la Junta, entre otros, los Presidentes de las organizaciones empresariales representativas de los distintos sectores afectados por la contratación administrativa.

FENIN es una federación intersectorial que agrupa empresas y asociaciones de fabricantes, importadores y distribuidores de tecnologías y productos sanitarios cuya característica común es la de ser suministradoras de todas las instituciones sanitarias españolas públicas y privadas.

La presente consulta y solicitud de informe viene motivada por un problema con el que nuestros asociados, habituales licitadores en el sector salud, se encuentran de manera recurrente a la hora de presentar sus proposiciones.

De acuerdo con la era tecnológica en la que nos encontramos, y como no podría ser de otro modo, los procedimientos están informatizados de manera que, en la mayoría de los casos, la presentación de ofertas se lleva a cabo



electrónicamente. Esto ha supuesto un tremendo avance que, no podemos negar, facilita enormemente el trabajo tanto a los licitadores como a la Administración. Es por ello, que lo pretendido con esta consulta no es sino una propuesta y demanda para mejorar la apuesta que la Ley de Contratos de Sector Público 9/2017 realizó en favor de la Contratación Electrónica. Y es que como es lógico, las innovaciones necesitan de un tiempo prudencial para poder ser evaluadas, y por qué no, criticadas -siempre que sea de forma constructiva -por los diversos usuarios para los que han sido adoptadas.

En la actualidad están disponibles en España distintas plataformas a través de las cuales se gestionan las licitaciones en nuestro país. La cuestión que aquí viene a plantearse es en relación con una de ellas, la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACE) y la presentación de ofertas a través de la misma.

La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público establece que los Organismos deben poner los medios electrónicos adecuados y suficientes para poder presentar la oferta íntegra de modo correcto de acuerdo con lo señalado en el apartado c) de la disposición adicional decimosexta:

*“Los programas y aplicaciones necesarios para la presentación electrónica de las ofertas y solicitudes de participación **deberán ser de amplio uso, fácil acceso y no discriminatorios, o deberán ponerse a disposición de los interesados por el órgano de contratación.**”*

Desafortunadamente, la precitada Plataforma tiene un límite de capacidad que impide que se realice la presentación de ofertas de forma correcta y es que, si bien es cierto que el resto de plataformas también disponen de un límite, la



capacidad permitida en PLACE es tan sumamente reducida que en licitaciones como las que competen a nuestros asociados -en su mayoría suministros, por lo que en expedientes de obras en las que la documentación es muchísimo más extensa no podemos figurarnos los problemas que sufrirán -las incidencias con la capacidad y el tamaño de la documentación a presentar son constantes.

*Somos conocedores de que en virtud del apartado h) de la disposición adicional decimosexta de la Ley de Contratos de Sector Público 9/2017, la Plataforma de Contratación del Estado ha instaurado lo que se denomina Huella Electrónica para los supuestos en los que -tal y como describe la **Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas** publicada por la propia Plataforma -se generen problemas con el envío. Sin embargo, como decimos, esos problemas durante el envío son tan recurrentes que se han convertido prácticamente en el modo habitual de presentación de proposiciones, generándose así un problema aún mayor: los licitadores quedan fuera de la licitación por no haber podido presentar su oferta a tiempo y paralelamente, la Administración deja de tener a su alcance el mayor número de soluciones posibles para los intereses públicos a cuya atención este dirigido el contrato de que se trate y la posibilidad de elegir la más ventajosa.*

Es por tanto imprescindible que una plataforma como es la Plataforma de Contratos del Sector Público mediante la cual se gestionan innumerables expedientes, del mismo modo que el resto de plataformas existentes en el mercado, tenga una capacidad suficiente para que, sin acudir al sistema de Huella Electrónica que como veremos más adelante acarrea sus riesgos y como la propia Plataforma califica es un medio dispuesto en caso de incidencias, los licitadores puedan remitir telemáticamente su oferta al órgano de contratación correspondiente correcta y adecuadamente.



A título ejemplificativo podemos observar a continuación la desmesurada diferencia de capacidad que ofrece PLACE con la de la Plataforma Licit@, tal y como se dispone en sus manuales de uso:

Plataforma de Contratación del Sector Público:

1.2.2.2 Tamaño máximo de documentos/oferta.

También existe una limitación en la capacidad que tiene la tecnología de Java para gestionar la documentación que se anexa en la Herramienta y que **provoca que la suma total de lo oferta no pueda sobrepasar un determinado tamaño.**

Estos valores son orientativos, pero puede ocurrir que, en determinados casos, no pueda ni siquiera gestionar un tamaño total algo inferior a los valores que se establecen.

- Si se está utilizando una versión de Java de 32 bits: Procure que el conjunto de ficheros que componen su oferta no sobrepase los **27 MB.**
- Si se está utilizando una versión de Java de 64 bits: Procure que el conjunto de ficheros que componen su oferta no sobrepase los **38 MB.**

Licit@:

1.3.5 Envío de la oferta.

Cabe recordar que el tamaño máximo del envío de la oferta será **de 250 MB.**

Expuesta esta situación (que pone de manifiesto las circunstancias a las que los usuarios de PLACE deben enfrentarse casi a diario y la encarecida demanda de ampliación del tamaño de la documentación a remitir por esta vía), es necesario asimismo plantear una muy relevante duda y consulta en relación con la Huella Digital y la redacción de la LCSP, habida cuenta la incertidumbre



e inseguridad jurídica que se genera a nuestros asociados y demás operadores económicos.

Antes de continuar es preciso detenernos en el funcionamiento de la huella electrónica detallado en la Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas de PLACE:

En ocasiones pueden surgir problemas durante el envío de la oferta. Si esto sucede se obtiene un justificante de presentación de la huella electrónica o resumen correspondiente a la oferta y se dispondrá de un plazo de 24 horas para remitir la oferta completa al órgano de asistencia.

Para realizar el envío completo de su oferta se dispone de dos alternativas:

-Volver a intentar la remisión de forma telemática mediante el botón 'Enviar documentación', o bien

-Descargar el fichero de la oferta mediante el botón 'Descargar documentación' en un soporte electrónico y llevar éste a un registro físico autorizado o remitirlo por registro electrónico.

Como hemos adelantado, la huella electrónica está contemplada en el apartado h del primer punto de la disposición adicional decimosexta que dispone:

“h) En los procedimientos de adjudicación de contratos, el envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, transmitiendo primero la huella electrónica de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas. De no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada.

Se entiende por huella electrónica de la oferta el conjunto de datos cuyo proceso de generación garantiza que se relacionan de manera inequívoca con el contenido de la oferta propiamente dicha, y que permiten detectar posibles alteraciones del contenido de esta garantizando su integridad. Las copias



electrónicas de los documentos que deban incorporarse al expediente, deberán cumplir con lo establecido a tal efecto en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común, surtiendo los efectos establecidos en la misma.”

*Pues bien, es la segunda fase -cuando debe remitirse la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas -la que ocasiona distintas interpretaciones a los licitadores. En concreto, la confusión está en si el plazo de 24 horas **es sólo para remitir la oferta o para remitirla y que ésta llegue a su destino.** Y esta es la **consulta y SOLICITUD DE INFORME** que se formula a esa Junta Consultiva:*

Si, conforme a lo dispuesto en el apartado h del primer punto de la disposición adicional decimosexta de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, el plazo de 24 horas que se establece lo es (conforme a la literalidad de la ley) sólo para remitir la oferta o si, en cambio, lo es para remitirla y que, además, llegue a su destino.

De la literalidad del texto legal, así como del manual de PLACE, resultaría -al especificar ambos remitir-que el plazo de 24 horas es para enviar la oferta y no para que esta llegue al organismo. Recordemos que 'remitir' de acuerdo con la RAE es enviar algo a determinada persona de otro lugar.

La Ley no enuncia que el organismo debe recibir la oferta en 24 horas. Y es que de ser así -si la oferta en soporte electrónico debe llegar al organismo en 24 horas desde que se genere la huella -las probabilidades de éxito son prácticamente inexistentes toda vez que, según el caso en el que nos encontremos, puede que, por ejemplo, uno a varios licitadores tengan que enviar la oferta a Canarias desde la península o viceversa, o el envío debe realizarse



y recibirse en festivo, o el medio de transporte -Correos o la empresa elegida - extravíe el pen drive o soporte en el que se encuentra la proposición.

En cualquier caso, si la oferta debe ser recibida -que no remitida -en 24 horas sería precisa la ampliación de este plazo, por cuanto, como decimos, la generación de la huella digital al utilizar la Plataforma de Contratación del Sector Público es excesivamente frecuente debida al escaso tamaño de los documentos que esta permite, y que los órganos de contratación reciban la oferta en ese ínfimo periodo es una ardua labor supeditada a circunstancias fuera de nuestro control.²

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

1. La Federación Española de Empresas de Tecnología Sanitaria (FENIN) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado formulando una consulta respecto a la interpretación que debe realizarse de lo dispuesto en el apartado h) del primer punto de la disposición adicional decimosexta 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 (LCSP), respecto al plazo de 24 horas que se establece en el caso de la presentación de huella electrónica de la oferta preguntando, en concreto, si dicho plazo lo es (conforme a la literalidad de la ley) sólo para remitir la oferta o si, en cambio, lo es para remitirla y que, además, llegue a su destino.

La consulta se formula al amparo del artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de



Contratación Administrativa, que establece que están legitimados para solicitar informes de la Junta, entre otros, los Presidentes de las organizaciones empresariales representativas de los distintos sectores afectados por la contratación administrativa.

2. La disposición adicional decimosexta de la LCSP regula el uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos regulados en la Ley, estableciendo en su apartado 1 las normas a las que habrá de ajustarse. Entre ellas, el apartado h) regula el caso de la utilización de la huella electrónica en los siguientes términos:

h) En los procedimientos de adjudicación de contratos, el envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, transmitiendo primero la huella electrónica de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos, y después la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas. De no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada.

Se entiende por huella electrónica de la oferta el conjunto de datos cuyo proceso de generación garantiza que se relacionan de manera inequívoca con el contenido de la oferta propiamente dicha, y que permiten detectar posibles alteraciones del contenido de esta garantizando su integridad. Las copias electrónicas de los documentos que deban incorporarse al expediente, deberán cumplir con lo establecido a tal efecto en la legislación vigente en materia de procedimiento administrativo común, surtiendo los efectos establecidos en la misma.



Este artículo regula una forma de presentación específica de las ofertas de manera electrónica durante el plazo máximo previsto para presentación de ofertas, consistente en una primera presentación de la huella digital de la oferta y, en un plazo de 24 horas, la remisión de la documentación a la que va referida, que una vez firmada se vincula a la huella digital.

En el caso de la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) el funcionamiento de la huella electrónica viene explicado en la “Guía de Servicios de Licitación Electrónica para Empresas 7.0”, que se cita por el escrito de consulta. En esta Guía se describe como un servicio que ofrece la Plataforma, en cumplimiento de la DA16^a de la LCSP, para garantizar el ejercicio del derecho a licitar incluso cuando las condiciones en las comunicaciones se encuentren degradadas de forma que no pueda completarse el envío, sin suponer en ningún caso que ello se origine por un error en la Plataforma de Contratación del Sector Público. En este caso, se genera un justificante de presentación específico en el que se avisa de la obligación del ofertante de proceder a la remisión de la oferta en el plazo de 24 horas citado ofreciéndose dos alternativas: volver a intentar la remisión de forma telemática por la Plataforma, o bien descargar el fichero de la oferta en un soporte electrónico y llevar éste a un registro físico autorizado o remitirlo por registro electrónico.

La cuestión que plantea FENIN se refiere a la interpretación de la expresión “remisión” contenida en la DA 16^a, cuestión que resulta de indudable trascendencia ya que la consecuencia jurídica del no cumplimiento de la misma en el plazo señalado lleva consigo la renuncia o retirada de la oferta que iría vinculada a la huella, configurándose, en consecuencia, la presentación de la oferta mediante huella electrónica como una presentación



condicionada a la remisión de la oferta en el plazo señalado. A este respecto cabe recordar la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que ha declarado que la obligación de complementar la oferta en plazo no constituye un defecto subsanable por lo que en tal situación deberá ser excluido de la licitación (Resoluciones 640/2019 y 146/2020).

En este sentido, FENIN en su escrito aboga por la interpretación de que el citado plazo de 24 horas es para enviar la oferta, no para su recepción, tanto por la literalidad del texto legal como por razones prácticas dadas las dificultades para cumplir con el plazo citado en el caso de interpretarlo como un plazo para su recepción.

3. Para responder a la pregunta planteada hay que partir, ante todo, de lo dispuesto en el precepto legal. A este respecto, y siguiendo los criterios hermenéuticos del Código Civil, del tenor literal del precepto se deduce que la interpretación del precepto es para enviar o remitir la oferta, no para que se produzca su recepción, ya que si fuera para su recepción lo hubiera indicado expresamente como así se prevé en éste y en otros preceptos de la LCSP. Efectivamente, la disposición señala que el envío de la oferta puede hacerse en dos fases, primero la huella y luego la oferta completa, precisando expresamente que con la “recepción” de la huella –primera fase- se entiende presentada la oferta, y añadiendo que el segundo envío deberá realizarse en 24 horas de forma que “de no efectuarse esta segunda remisión en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada.”, pero sin especificar que dentro de dicho plazo deba producirse la recepción de la documentación como así se señala respecto de la recepción de la “huella digital”.



Por tanto, parece deducirse que existen dos momentos con relevancia jurídica distinta en este particular proceso de presentación de las ofertas en cada una de las fases: el envío y la recepción. De la primera fase, tras el envío de la huella, se explicita que con su recepción se considerará efectuada su presentación a todos los efectos. De la segunda, se señala el plazo de 24 horas para su envío una vez presentada la huella, pero sin especificar el plazo para su recepción, con lo que no cabe deducir que los efectos que se predicen de este segundo envío deban condicionarse a su recepción.

Esta regulación es coherente con la finalidad del precepto, destinado a facilitar el ejercicio del derecho a licitar incluso cuando las condiciones en las comunicaciones dificulten la realización del envío completo de la oferta por medios electrónicos. Recibida la huella y con ello tenida por presentada la oferta, resulta razonable entender que la diligencia exigible al licitador respecto de la oferta completa es su envío en un plazo inmediato de 24 horas no condicionado a su recepción en el plazo señalado.

4. No obstante lo anterior, es necesario realizar unas precisiones adicionales respecto a las características que debe reunir el envío de la oferta completa en el marco de la presentación de una previa huella digital en un procedimiento de contratación tramitado de forma electrónica de acuerdo con esta disposición.

Por una parte, para que produzca el efecto indicado debe atenerse a los requisitos técnicos e indicaciones del gestor del procedimiento electrónico que genera la huella electrónica de la oferta, de forma que, de forma respetuosa con los principios de igualdad de trato y no discriminación, quede garantizado



la relación inequívoca de la huella con el contenido de la oferta propiamente dicha y su integridad, de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional 16ª.º.h) de la LCSP.

Así, el licitador no podrá modificar su oferta dado que eso supondrá que exista una discordancia entre la huella electrónica y la documentación completa, en cuyo caso procederá la exclusión de la licitación (Resolución del TACRC 367/2019). Por otro lado, deberá atenerse al formato exigido por la plataforma que genera la huella (XML, en el caso de la PLACSP), no pudiendo presentarse bajo otros formatos que impidan verificar su correspondencia con la huella como el PDF, en el caso de la PLACSP (Resolución del TACRC 545/2020)

El envío del archivo electrónico correspondiente con las características técnicas exigidas podrá ser efectuado tanto por medios telemáticos como por los presenciales convencionales, con garantías adecuadas que permitan acreditar el cumplimiento del plazo mencionado, y con comunicación al órgano de contratación de las circunstancias concurrentes. En este sentido, el pliego puede concretar la forma de completar la oferta en estos casos, bien remitiendo expresamente a las Guías y procedimientos de la Plataforma correspondiente cuyo incumplimiento será entendido en ese caso como un incumplimiento de lo previsto en el Pliego (Resolución TACRC 545/2020) o imponiendo un determinado registro para la recepción de la documentación completa.

En mérito a las anteriores consideraciones jurídicas la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado alcanza las siguientes



CONCLUSIONES.

De acuerdo con la disposición adicional decimosexta, apartado 1, letra h), cuando se envíe por medios electrónicos una oferta en dos fases, mediante la presentación inicial de la huella electrónica, el plazo de 24 horas que se establece para enviar la oferta completa y cuyo incumplimiento determina la consideración de que la oferta ha sido retirada, lo es para remitir la misma, sin que sea exigible necesariamente que se produzca su recepción en dicho plazo.