



Roj: **STSJ CAT 9409/2024 - ECLI:ES:TSJCAT:2024:9409**

Id Cendoj: **08019330052024100745**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **29/11/2024**

Nº de Recurso: **630/2024**

Nº de Resolución: **4229/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Contencioso**

Ponente: **ASUNCION LORANCA RUILOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

Vía Laietana, 56, 3ª planta 08003 Barcelona

93 344 00 50

En aplicación de la normativa española y Europea de Protección de Datos de Carácter Personal, y demás legislación aplicable hágase saber que los datos de carácter personal contenidos en el procedimiento tienen la condición de confidenciales, y está prohibida la transmisión o comunicación a terceros por cualquier medio, debiendo ser tratados única y exclusivamente a los efectos propios del proceso en que constan, bajo apercibimiento de responsabilidad civil y penal.

Recurso de apelación de Sala núm. 630/2024

Recurso de apelación de la Sección Quinta núm. 153/2024

S E N T E N C I A nº 4229 /2024

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTA

Dª. María Luisa Pérez Borrat

MAGISTRADOS

Dª María Fernanda Navarro de Zuloaga

Dª. Asunción Loranca Ruilópez

En Barcelona, a 29 de noviembre de dos mil veinticuatro

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN QUINTA) constituida como figura al margen, ha pronunciado EN NOMBRE DE S.M. EL REY esta sentencia para resolver el recurso de apelación arriba referenciado, interpuesto por Grupo Soler Cano 2007 SL, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Mercedes Ramos Juhé, asistido del Letrado don José María Santacana Carci, siendo parte apelada el Ayuntamiento del Masnou, representado y asistido por la Letrada municipal doña Carolina León Ezpeleta.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Asunción Loranca Ruilópez, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-En el procedimiento ordinario nº 289/2019, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Barcelona, se dictó sentencia en fecha 4 de noviembre de 2022, que desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado por Grupo Soler Cano SL contra la Resolución del Alcalde del Ayuntamiento de Masnou que:

-Revocaba el Decreto de Alcaldía de 9 de octubre de 2018 que había inadmitido a trámite el recurso de reposición formulado por la recurrente frente al Decreto de Alcaldía de 6 de agosto de 2018.

-Admitía a trámite dicho recurso de reposición y lo desestimaba en cuanto al fondo.

SEGUNDO.-Contra la referida sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte actora, el cual fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a la contraparte para que formalizase su oposición en el plazo legal, lo que verificó.

TERCERO.-Elevadas las actuaciones a esta Sala, se acordó formar el oportuno rollo de apelación, se designó Magistrada Ponente y, no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada ni la celebración de vista, se señaló fecha para la votación y fallo del recurso.

CUARTO.-En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.Sentencia apelada

1.1. Es objeto del presente recurso de apelación la sentencia de 4 de noviembre de 2022, dictada en el procedimiento ordinario nº 289/2019, seguido ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Barcelona, que desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la actora Grupo Soler Cano SL contra la Resolución del Alcalde del Ayuntamiento de Masnou que había acordado:

-Revocar el Decreto de Alcaldía de 9 de octubre de 2018, que había inadmitido a trámite el recurso de reposición formulado por la recurrente frente al Decreto de 6 de agosto de 2018, que excluyó de la licitación del contrato correspondiente al lote 1, relativo a las obras de ampliación de la escuela Ferrer y Guàrdia a la empresa actora Grupo Soler Cano 2007 SL, adjudicando el contrato a Catalana de Treballs i Obra SL.

-Admitir a trámite el citado recurso de reposición y desestimándolo en cuanto al fondo.

1.2. El Decreto de Alcaldía de 6 de agosto de 2018 acordó excluir de la licitación del referido contrato a la actora apelante en atención a que la misma no había presentado la documentación que le había sido requerida a los efectos de adjudicación del contrato, conforme a lo prevenido en la cláusula 21ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. Frente a este Decreto se formuló recurso de reposición, que fue desestimado por la resolución objeto del recurso contencioso-administrativo en el que se ha dictado la sentencia apelada.

1.3. La sentencia de instancia desestimó el recurso contencioso-administrativo señalando que, conforme al documento nº 1 aportado junto a la contestación a la demanda, se considera acreditado que la notificación a la empresa recurrente fue practicada por vía telemática en fecha 19 de julio de 2018. Añade que el citado documento contiene los datos de autenticación necesarios y acredita la puesta a disposición de la notificación en la citada fecha, por lo que la presentación el 31 de julio (por error se dice 31 de agosto) de la documentación requerida resultaba extemporánea, sin que existiera constancia de que con anterioridad se hubiera intentado presentar la documentación. Y que la consecuencia de la falta de cumplimiento en plazo del requerimiento es la exclusión del procedimiento, conforme se contempla en la cláusula 19ª del PCAP.

En relación a la posible exención de aportación de la documentación relativa a capacidad y solvencia por el hecho de que la apelante figure en el Registro de Licitadores de la Generalitat de Cataluña, señala que no existe una exención completa ya que se había de aportar la diligencia de inscripción y la declaración responsable.

SEGUNDO.Crítica de la apelante

En el recurso de apelación y expresado de forma sintética se aduce:

2.1. El documento nº 1 de la contestación a la demanda (que lleva por título evidencias del proceso de comunicación de fecha 19 de julio de 2018) no aparece incorporado al expediente administrativo y, por lo tanto, no puede acreditar la presentación fuera de plazo de la documentación aportada por la actora apelante, siendo doctrina jurisprudencial constante que un expediente administrativo incompleto es un defecto material del procedimiento que resulta insubsanable y que una vez finalizada la fase de remisión del expediente administrativo, queda fijado su contenido y los documentos ausentes perjudicarán a quien no actuó con la debida diligencia.

2.2. Por Decreto de la Letrada de la Administración de Justicia de 18 de octubre de 2021 se acordó inadmitir el citado documento nº 1 de la contestación a la demanda, siendo tal resolución consentida por la apelada y, a pesar de ello, por providencia de 12 de septiembre de 2022, el Juzgado acordó la admisión de dicho documento como diligencia final, habiéndose formulado alegaciones en contra.

2.3. Impugna la validez del documento señalando que ha sido emitido por la propia demandada y que es imposible comprobar su autenticidad; que no ha sido formalizado por ningún funcionario público y que ni el documento ni el sistema e-notum disponen de CSV. Añade que la notificación no tuvo entrada en el ordenador del Grupo Soler Cano 2007 SL hasta el 20 de julio, y la apelada hubiera podido solicitar certificación acreditativa de la fecha de puesta a disposición y de acceso.

2.4. La demandada disponía de toda la documentación al figurar la empresa actora inscrita en el RELI, como aparece en las páginas 34, 35 y 40 del EA. Respecto de la fianza, es posible prestarla mediante su retención en la primera o primeras certificaciones, debiéndose estar al plazo de diez días previsto en el artículo 150.2 LCSP.

Solicita la estimación del recurso y con revocación de la sentencia apelada, se estime el recurso contencioso-administrativo, se anule el acto impugnado y se condene al Ayuntamiento del Masnou a indemnizar a la actora en la cantidad de 13.690,25 euros.

TERCERO.Oposición de la apelada

3.1. La apelante presentó la documentación requerida como adjudicataria del contrato de autos fuera del plazo de 7 días previsto en la cláusula 21ª del PCAP, y en el escrito de recurso de reposición formulado en vía administrativa no ponía en duda la recepción del requerimiento sino que se culpaba a la demandada del retraso en la aportación de la documentación requerida.

3.2. Una vez presentada la demanda, se advirtió que no se había incorporado al expediente administrativo el comprobante de la puesta a disposición y notificación del requerimiento, que fue adjuntado a la contestación a la demanda como documento nº 1, que corresponde a la impresión de un documento electrónico dotado de todas las garantías de validez, siendo la evidencia en soporte papel del proceso de comunicación realizado mediante documento electrónico.

3.3. El artículo 61.2 LJCA permite acordar la práctica de diligencia final, pudiendo el órgano judicial incluso rectificar su anterior criterio en relación a un determinado medio de prueba.

3.4. Respecto de la garantía, había de estarse a lo dispuesto en la cláusula 19 del PCAP.

Solicita la desestimación del recurso de apelación.

CUARTO.Resolución de la controversia

4.1. La apelante sostiene que el documento nº 1 de la contestación a la demanda titulado "evidencia de proceso de comunicación e-notum", que debía formar parte del expediente administrativo, no puede tenerse en cuenta a los efectos de acreditar la fecha en que se efectuó el requerimiento documental acordado por la demandada.

Si bien dicho documento debería haber figurado en el expediente administrativo, lo cierto es que, atendidas las circunstancias del caso, el hecho de que fuera aportado junto con la contestación a la demanda no ha conllevado indefensión material alguna para la ahora apelante. A la vista de las alegaciones formuladas por dicha parte sobre la inicial inadmisión del documento por Decreto de la Letrada de la Administración de Justicia, hemos de recordar que la competencia para decidir sobre la admisión y práctica de la prueba, es decir, sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas propuestas por las partes, corresponde a los Jueces y Tribunales, sin que existiera óbice alguno para que por providencia de 12 de septiembre de 2022 se acordara la admisión de dicho documento como diligencia final.

A estos efectos, nos parece procedente señalar que, conforme lo prevenido en el art. 61.2 LJCA, una vez finalizado el período de prueba y hasta que el pleito sea declarado concluso para sentencia, el órgano jurisdiccional puede también acordar la práctica de cualquier diligencia de prueba que estime necesaria. Este artículo se encuadra dentro de las facultades especiales que se le otorga al Juez de lo contencioso-administrativo en la LJCA, entre las que también se encuentran las previstas en el art. 33 LJCA, apartados 2 y 3. Se trata de una facultad del Tribunal dirigida a completar el material probatorio para la más acertada decisión del proceso, debiéndose subrayar la amplitud con la que el precepto contempla la posibilidad de que el tribunal acuerde de oficio las diligencias de prueba que entienda imprescindibles o necesarias para la resolución del asunto, permitiendo que se haga ya finalizado el período probatorio. A diferencia de lo que ocurría con la Ley de la jurisdicción de 1956, la LJCA permite recurrir en reposición la resolución del Juzgado o Tribunal en el que acuerde la práctica de la prueba de oficio, tal y como explica la STS de 2 de octubre de 2012. En el presente caso, la providencia de 12 de septiembre de 2022 no fue objeto de recurso, siendo consentida por las partes.

4.2. La apelante aduce que el citado documento no sirve a los efectos de acreditar la fecha en que tuvo lugar el requerimiento. No puede compartirse este criterio. Por el contrario, se trata de un documento idóneo para justificar que el requerimiento fue practicado en fecha 19 de julio de 2018, conteniendo los datos necesarios al efecto.

A mayor abundamiento, las alegaciones contenidas en el escrito de recurso de reposición formulado por la actora apelante, obrante a los folios 67 y siguientes del EA, resultan suficientes para poder tener por acreditado que el requerimiento tuvo lugar el 19 de julio de 2018. En dicho escrito de recurso se señala que *"cuando iba a enviar la documentación requerida, también por medios electrónicos, se le informó por parte del Ayuntamiento del Masnou que no aceptaban este tipo de envío, que la documentación debía presentarse en formato papel y en el Registro del Ayuntamiento, exigencia no contemplada en la ley ni en el pliego de cláusulas, siendo esta ilegal exigencia lo que motivo el retraso de un día en la entrega de la documentación, retraso imputable únicamente a la actuación del Ayuntamiento del Masnou"*. Estas alegaciones, que resultan huérfanas de probanza, evidencian que la ahora apelante recibió el requerimiento vía electrónica en fecha 19 de julio de 2018 y, precisamente por ello, en el escrito habla de "retraso de un día". En suma, se concluye que la documentación fue remitida extemporáneamente.

4.3. Hemos de recordar que es jurisprudencia constante del Tribunal Supremo que los pliegos son la ley del contrato y una vez aceptados, al no impugnarse en plazo, no pueden ser impugnados extemporáneamente, debiéndose considerar firmes y consentidos, sin perjuicio de acudir al procedimiento de revisión de oficio. Esta regla general se basa en obvias razones de seguridad jurídica, debiéndose añadir en el ámbito contractual las razones de buena fe que han de presidir la vida del contrato que impide que se acepten y no se impugnen los pliegos y se reaccione cuando su aplicación resulta adversa.

En relación a las alegaciones relativas a que la demandada disponía de toda la documentación al figurar la empresa inscrita en el RELI, hemos de decir que la cláusula 21 del PCAP determina que el licitador propuesto como adjudicatario, en el plazo de 7 días hábiles contados desde la fecha del envío del requerimiento electrónico que previene el artículo 159.4 de la LCSP, habrá de aportar determinada documentación. Añade que las empresas que estén inscritas en el Registro de Licitadores de la Generalitat de Catalunya quedarán eximidas de presentar la documentación referida a los datos solicitados en los apartados anteriores de esta cláusula que consten en el Registro de Licitadores siempre que aporten la diligencia de inscripción y la declaración responsable de que las circunstancias reflejadas en la diligencia no han experimentado variación.

La apelante aduce que la declaración responsable y la diligencia de inscripción constaba en el expediente y resultaban innecesarias. Estas alegaciones han de ser igualmente desestimadas ya que la declaración responsable exigida en el folio 35 EA no es la misma que la determinada en la cláusula 21. En concreto, la cláusula 10 del PCAP (folio 13 EA) se dice que en el sobre único se contendrá la declaración responsable de cumplimiento de las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración, de acuerdo con el modelo que consta en el anexo. En la cláusula 20 que en la apertura de las proposiciones se comprobará la declaración responsable sobre la representación, solvencia, autorizaciones, no inclusión en causas de prohibición de contratar, disposición de medios de terceros, compromisos de UTE y sometimiento a tribunales españoles. Por su parte, en la cláusula 21 se citan los documentos a presentar en caso de resultar adjudicatario salvo que se aporte diligencia de inscripción en el Registro de Licitadores y declaración responsable que las circunstancias reflejadas en la diligencia no han experimentado variación. Es más, a los folios 38 y siguientes del expediente administrativo, entre la documentación remitida por la apelante en cumplimiento del requerimiento, aparece la declaración responsable de la plena vigencia de los datos en el Registro electrónico de empresas licitadoras de la Generalitat.

Para finalizar, en cuanto a la prestación de la garantía, debía estarse a lo prevenido al efecto en la cláusula 19 del PCAP.

En definitiva, el recurso de apelación ha de ser desestimado.

QUINTO.Costas

Desestimado el recurso, las costas se imponen a la apelante hasta el límite máximo de 500 euros.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sección Quinta) ha decidido:



-Desestimar el recurso de apelación formulado por la parte actora, contra la Sentencia dictada en fecha 4 de noviembre de 2022 dictada por el Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 2 de Barcelona.

-Imponer las costas a la apelante limitadas a la cantidad máxima de 500 euros (IVA incluido) por todos los conceptos.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, que no es firme. Contra la misma cabe interponer, en su caso, recurso de casación ante esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en la Sección 3ª, Capítulo III, Título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el art. 86.1 LJCA.

Y adviértase que en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Así, por esta Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.