

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 23 de noviembre de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por Don L.T.S., en representación de la empresa Manipulados Plana, S.A., contra el acto de la Mesa de Contratación del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Madrid por el que se acuerda la exclusión en el procedimiento de adjudicación del “Acuerdo Marco para el suministro de distintos artículos de imprenta y artes graficas con destino a centros del Ayuntamiento de Madrid y sus organismos autónomos (6 lotes)”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Decreto de 20 de julio de 2011 del Delegado del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública se aprueban los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del Acuerdo Marco para el suministro de distintos artículos de imprenta y artes gráficas con destino a centros del Ayuntamiento de Madrid y sus organismos autónomos (6

lotes), se aprueba el expediente de contratación y se acuerda la apertura del procedimiento abierto para su adjudicación con un valor estimado de 14.609.232,40 euros y por Resolución 21 de julio de 2011 de la Secretaría Técnica de dicha Área se dispone hacer pública la convocatoria.

El anuncio de fue publicado en el DOUE de 26 de julio de 2011, en el BOE de 30 de julio de 2011, así como en el perfil de contratante del Ayuntamiento de 22 de julio de 2011.

Segundo.- La licitación se encuentra sometida a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), al Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) y al Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

Tercero.- El día 4 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el Ayuntamiento de Madrid escrito de Don L.T.S., en representación de la empresa Manipulados Plana, S.A., interponiendo recurso contra el acto de la Mesa de Contratación del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento, de 2 de noviembre de 2011, por el que se excluía a la empresa del procedimiento de licitación. El órgano de contratación remitió al Tribunal el expediente de contratación y su correspondiente informe, que tuvo entrada en el registro el día 11 de dicho mes.

Cuarto.- El licitador recurrente, ha incumplido lo preceptuado en el artículo 314.1 de la Ley LCSP, que establece la obligación, de anunciar previamente la interposición de dicho recurso, no obstante al haber presentado el recurso ante el órgano de contratación se considera subsanado el trámite.

Quinto.- La recurrente manifiesta que interpone recurso contra dos causas por las que no ha resultado adjudicataria del contrato y alega lo siguiente:

1.-En los cuadros de precios correspondientes a las bolsas de burbujas se indicó el precio por millar en lugar de precio unitario. Esto se ha debido a un error de tipografía a la hora de rellenar el cuadro de precios sin que exista por nuestra parte intención alguna de alterar o sobrepasar los precios, ni de modificar o cambiar la tirada mínima inicial.

2.-En el cuadro de precios de suplementos de lote 6 no se indicó ningún precio en los códigos 0601 y 0602 ya que no repercutimos precio en estos dos códigos. En lugar de poner “0”.se dejó el recuadro en blanco”

Sexto.- El Pliego de cláusulas administrativas (PCAP) en su cláusula 17 dispone que en la proposición económica, se presentará redactada conforme al modelo del Anexo II del Pliego y dispone que: *“Con el fin de armonizar la valoración de las distintas ofertas, facilitar su cumplimentación y minimizar los errores, no se podrá realizar ningún tipo de modificación en su formato limitándose el licitador a cumplimentar los datos de su oferta siguiendo las instrucciones incluidas en el archivo de Instrucciones para cumplimentar la proposición económica.*

(...)

Si alguna proposición no guárdese concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variase sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la haga inviable, será desechada por la Mesa de contratación mediante resolución motivada, sin que sea causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de algunas palabras del modelo si no altera su sentido”.

En el anexo II del PCAP se encuentra el modelo de proposición económica en el que se concretan las condiciones que el licitador declara conocer y acepta, se relacionan los lotes y en el epígrafe relativo a *“Ofertas bienes y correspondiente precio unitario”* se indica que se deberán aportar *“Los señalados en el documento adjunto conforme al modelo que para cada lote se incluye en el CD”* (archivo Excel

denominado, “cuadro de precios”), que acompaña a la presente proposición económica”. A pie de página se indica que se deberá cumplimentar la oferta de acuerdo con el esquema de codificación, tipos de artículos y suplementos previstos en el cuadro de precios del Pliego de prescripciones técnicas y que el modelo a utilizar “se facilita junto con este pliego en soporte informático”.

En el epígrafe “Oferta de facturación de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones pertenecientes a un mismo distrito municipal” presenta dos casillas a cumplimentar según se oferte o no.

Como Anexo III se adjunta al Pliego un CD con las normas para cumplimentar en las que se especifica la estructura que debe tener el cuadro de precios de cada uno de los lotes, señalándose que deberá constar:

- *Código*: identifica concretamente cada artículo.
- *Descripción del artículo*: Es el conjunto de las características del respectivo artículo.
- *Tirada*: Establece los distintos tramos de producción que afectan al precio.
- *Precio máximo unitario sin IVA*: Es el precio máximo fijado por la Administración para cada artículo...

Se precisa que el licitador ofertará su precio (sin IVA), sin que pueda superar el precio máximo unitario fijado y la obligación de ofertar todos y cada uno de los artículos del lote al que opten, *rechazándose aquellas ofertas que incumplan este requisito*”. Al final de cada tabla de precios, aparece en una casilla el número de artículos para los que no se ha cumplimentado el precio.

Asimismo, el precio de los suplementos (que conforman junto con el resto de artículos el “cuadro de precios”) deberá ofertarse en su totalidad.

Séptimo.- La Mesa de contratación en su reunión de 17 de octubre, para proceder a la apertura de los sobres que contienen los criterios evaluables mediante fórmula, informa a los asistentes que se va a proceder a la apertura de los sobres que

contienen la proposiciones económicas pero que ante la complejidad de las mismas no se procederá a la lectura sino que se enviarán escaneadas a cada uno de los licitadores por correo electrónico, previamente rubricadas las ofertas en dicho acto por la presidenta de la Mesa y por uno de los licitadores y que la admisión de las ofertas queda condicionada a que la Mesa compruebe si se ajustan a los precios unitarios establecidos en el PCAP y se dará cuenta en nuevo acto público al que se convocará a los licitadores y se publicara en el Perfil del contratante.

Se emite un informe de valoración, de 24 de octubre de 2011, de la Jefa del Servicio Central de Compras que, sobre la oferta de la recurrente, informa: *“Se ha comprobado que la oferta presentada en soporte papel no presenta discrepancias respecto a la presentada en formato CD. De la revisión de precios ofertados se observa que en algunos casos se han modificado los precios de licitación facilitados por el órgano contratante, en concreto se han multiplicado por mil cada uno de los precios unitarios de licitación indicados en el Anexo I, modificando igualmente el literal del encabezado (en lugar de precio máximo de licitación unitario sin IVA, lo sustituye por precio, máximo de licitación por millar, sin IVA) alterando la configuración y formato de la proposición económica. Además es preciso señalar que en el modelo de proposición económica (Anexo II al PCAP) no se ha cumplimentado el criterio de “oferta de facturación de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones pertenecientes a un mismo distrito municipal”. Por otro lado se ha constatado que se han omitido las propuestas de precio unitario de dos referencias del Lote 6. (Anexo I)*

Por lo tanto se propone la exclusión de la oferta presentada por este licitador al Lote 6”

La Mesa de contratación del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento, convocó los licitadores el día 24 de octubre para la sesión en acto público del día 2 de noviembre de 2011, en la que se da cuenta del resultado de la admisión o rechazo de las proposiciones económicas presentadas al Acuerdo marco del suministro y comunica el rechazo de la oferta de la recurrente por haber

variado sustancialmente el modelo de proposición económica establecido en el PCAP y haber omitido en la oferta algún precio unitario .

Octavo.- El órgano de contratación en su informe sobre el recurso transcribe parcialmente la cláusula 17 del PCAP donde se establece la imposibilidad de realizar ningún tipo de modificación en el formato de la proposición económica y la obligación de cumplimentarla según las *“Instrucciones para cumplimentar la proposición económica”* y las causas que, según esta cláusula, darían lugar a que fuese desechada por la Mesa de contratación.

Manifiesta que en el informe técnico del Servicio Central de Compras se había observado respecto de la proposición los defectos, que se describen en el antecedente anterior, sobre modificación de los precios de licitación facilitados por el órgano contratante al multiplicarlos por mil, la ausencia de cumplimentación del criterio de oferta de facturación de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones pertenecientes a un mismo distrito municipal, así como la omisión de propuestas de precio unitario de dos referencias del lote 6.

Noveno.- El Tribunal ha dado traslado del recurso a todos los licitadores, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 316. 3 LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Finalizado el plazo se han recibido alegaciones de la empresa GRUPO TOMPLA SOBRE EXPRES, SL que manifiesta: Que la forma en que ha presentado los precios la recurrente podían inducir a error al ofrecer distintas interpretaciones sobre si el precio ofertado obliga a una tirada mínima, señala que las irregularidades en la proposición presentada podían permitir al ofertante escudarse en las mismas para aceptar o no los encargos. Transcribe la cláusula 17 apartado C del PCAP sobre la forma en que debían presentarse las proposiciones. Manifiesta que el Anexo del Pliego exigía que debía ofertarse todos los artículos del lote y el recurrente no ha ofertado a dos de los artículos así como la exigencia de facturar

respecto de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones que el recurrente tampoco concreta.

Transcribe parcialmente la Sentencia 410/2004, de 5 de julio, de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha, así como la Sentencia 156/2008, de 17 de marzo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sobre modificaciones en las ofertas y las causas de rechazo de las ofertas cuando variasen sustancialmente del modelo establecido en el Pliego.

Concluye ratificando la resolución adoptada por la Mesa de contratación que acuerda la exclusión de la oferta de la empresa recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Manipulados Plana, S.A., para interponer recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 312 LCSP.

También queda acreditado, que el recurso se interpuso contra un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un Acuerdo marco de suministro sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 310.1 a) y 2. b) LCSP.

Segundo.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado y notificado en la reunión a que fueron convocados los licitadores el día 2 de noviembre de 2011, e interpuesto el recurso, el 4 de noviembre de 2011, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la primera fecha, de conformidad con el artículo 314.2 LCSP.

La falta de anuncio previo al órgano de contratación, se entiende subsanada por la presentación del recurso en el Registro del órgano de contratación que, a juicio de este Tribunal, y de acuerdo con el principio de eficacia procedimental, implicará la comunicación previa exigida.

Tercero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 311 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Cuarto.- La forma de presentación de las proposiciones viene establecida en el artículo 129 de la LCSP que dispone que las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el PCAP y su presentación supone la aceptación incondicionada del empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna.

El Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, en vigor en cuanto no es contrario a lo dispuesto por la LCSP en esta materia, ni a lo previsto en su norma de desarrollo parcial, en su artículo 84 dispone:

“Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente del modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la Mesa, en resolución motivada. Por el contrario el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal de que lo uno o la otra, no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición.”

La LCSP y el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley, no introducen criterios que sean contrarios a lo previsto en el artículo 84 del RGLCAP, antes reproducido, donde relaciona los motivos de rechazo de las proposiciones considerando que no será causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de algunas palabras del modelo si ello no altera su sentido.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 23/08, de 29 de septiembre, sobre la admisión o rechazo de proposiciones, regulada en el artículo 84 del RGLCAP, cita la doctrina consolidada del Tribunal Supremo relativa a que en los procedimientos de adjudicación se tienda a lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos y se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre imposibilidad de realizar una lista de supuestos de defectos subsanables o insubsanables. Pero en el Informe 51/06, de 11 de diciembre, señala la imposibilidad de subsanar cuando el error en la proposición no permite conocer cuál hubiera sido el importe de la oferta de no haberse producido el error.

La Doctrina consolidada del Tribunal Supremo, reconoce el principio anti formalista en los procedimientos de adjudicación de la contratación pública para lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos.

Los artículos 295 de la LCSP, 22 y 27 de Real Decreto de desarrollo parcial de la LCSP; 84 y 87 del RGLCAP, otorgan facultades a la Mesa de contratación para adoptar en cada caso la decisión sobre la admisión o rechazo motivado de las proposiciones y la apreciación de defectos subsanables o insubsanables.

Quinto.- En cuanto al valor del contenido de los pliegos el artículo 99.3 de la LCSP dispone que los contratos se ajustarán al contenido de los pliegos particulares cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los mismos. Los Pliegos como viene manifestándose de forma reiterada por la jurisprudencia, constituyen la ley del

contrato que obliga a las partes. La Jurisprudencia del Tribunal Supremo sienta el principio de que los pliegos de condiciones constituyen la ley de contrato y tienen fuerza vinculante para el contratante y para la Administración.

En este sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2009 (RJ 2009/4517) en su Fundamento de derecho cuarto, donde pone de relieve lo siguiente: *“(...) en primer lugar, que en nuestro ordenamiento contractual administrativo el pliego de condiciones es la legislación del contrato para la contratista y para la administración contratante teniendo, por ende, fuerza de ley entre las partes. De ahí la relevancia tanto de los Pliegos de cláusulas administrativas generales, como del Pliego de cláusulas administrativas particulares como del Pliego de prescripciones técnicas”*

En el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863) en su fundamento de derecho tercero dice que si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios de adjudicación *“ así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (SsTS de 28 de Junio de 2.004, recurso de casación 7106/00 (RJ2004/5448), y de 24 de Enero de 2.006, recurso de casación 7645/00).*

Sexto.- Sobre las causas de exclusión que han motivado la resolución de la Mesa de contratación rechazando la proposición económica de la recurrente, el Tribunal ha procedido al análisis de la documentación presentada y observa lo siguiente: La proposición económica difiere del modelo, que se unía al Pliego como Anexo II y en los cuadros de precios correspondientes a bolsas de burbuja, la proposición presentada ofrecía el precio por millar en lugar de precio unitario. Este defecto, que la recurrente considera que se ha debido a un error de tipografía, podría haberse

considerado subsanable por la Mesa de contratación, en su caso, siguiendo la tendencia antiformalista de la Jurisprudencia para favorecer la concurrencia, siempre que no comportase la imposibilidad de conocer cuál era el importe ofrecido.

Respecto a los otras causas de rechazo por la Mesa de contratación, se observa que la oferta presentada en el lote número 6 en el cuadro de suplementos códigos 06 01: Papel/cartulina reciclada y 06 02: Punto de entrega adicional, no se ha ofertado precio.

Igualmente tampoco aparece en la documentación aportada que se haya cumplimentado la oferta de facturación de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones.

Estos defectos reconocidos por la propia recurrente, en su escrito de interposición del recurso, constituyen incumplimiento de las obligaciones establecidas en la cláusula 17 del PCAP y en los Anexos II y III donde se establecían las normas para cumplimentar la proposición, se facilitaban los modelos, se especificaba la obligatoriedad de ofertar a la totalidad de los artículos del lote y en concreto el precio de los suplementos que conformaban junto con el resto de artículos el “cuadro de precios”, así como que debían cumplimentar la casilla relativa a la oferta de facturación de un solo punto de entrega en pedidos con distintas direcciones.

En concordancia con las consideraciones anteriores, se estima que en el supuesto analizado, la proposición ha variado sustancialmente del modelo facilitado en soporte informático establecido donde se concretaban las condiciones que el licitador declaraba conocer y aceptar. El recurrente reconoce que su proposición adolece de errores y resulta acreditado que no ha cumplido los requisitos exigidos en el PCAP al no ofertar todos los artículos, y no cumplimentar todos los datos exigidos, lo que comporta que la proposición adolece de defectos insubsanables que hacen imposible su valoración al no permitir al órgano de contratación conocer el

importe real de la oferta.

Resulta por todo ello que en este caso concurren las circunstancias previstas en los artículos 129 de la LCSP y 84 del RGLCAP que justifican la resolución adoptada por la Mesa de contratación rechazando la proposición

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 311. 2 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial, interpuesto por Don L.T.S., en representación de la empresa Manipulados Plana, S.A., contra el acto de la Mesa de Contratación del Área de Gobierno de Hacienda y Administración Pública del Ayuntamiento de Madrid de 2 de noviembre de 2011 por el que se acuerda la exclusión en el procedimiento de adjudicación del “Acuerdo Marco para el suministro de distintos artículos de imprenta y artes graficas con destino a centros del Ayuntamiento de Madrid y sus organismos autónomos, por considerar que la resolución impugnada es conforme a derecho.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 319 LCSP.