



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE  
CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA**

Yanguas y Miranda, 27 -1º  
31003 PAMPLONA  
Tfno. 848 42 29 73  
Fax 848 42 29 78  
E-mail: tribunal.contratos@navarra.es

**Expediente:** R45/2014

ACUERDO 3/2015, de 27 enero de 2015, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se desestima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por doña N.R.F., en representación de “GESPORT DEPORTIVA, S.L.” frente a su exclusión del procedimiento de licitación del contrato “Asistencia Técnica para la prestación de diversos servicios en el Palacio de Hielo de Huarte” promovido por la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.”

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 19 de noviembre de 2014 se publicó el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de asistencia que promovía la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.” denominado “Asistencia Técnica para la prestación de diversos servicios en el Palacio de Hielo de Huarte”.

Con fecha 23 de diciembre de 2014 la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.” remite un correo electrónico a “GESPORT DEPORTIVA, S.L.” en el que se le comunica la inadmisión de su oferta *“al superar la extensión exigida por la fuente utilizada, vulnerándose en caso contrario el principio rector de la contratación consistente en la igualdad”*. Con fecha 24 de diciembre de 2014 “GESPORT DEPORTIVA, S.L.” solicita por correo electrónico a la entidad adjudicadora la revisión del expediente.

Asimismo, con fecha 23 de diciembre de 2014 la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.” adjudica el contrato a la mercantil “SEDENA, S.L.”

SEGUNDO.- Con fecha 31 de diciembre de 2014 doña N.R.F., en representación de “GESPORT DEPORTIVA, S.L.”, presenta reclamación en materia de contratación pública contra la exclusión de su oferta y la adjudicación del contrato que se fundamenta en síntesis en las siguientes alegaciones:

a) Que la inadmisión de la oferta por superar el límite de 20 caras en DIN A4 con fuente Arial 12 aprovechando ambas caras resulta abusivo y desproporcionado. Reconoce que si bien en algunas partes de la propuesta el tamaño de la fuente es inferior al señalado la inadmisión es por un defecto formal y subsanable citando en su apoyo el artículo 195.1 de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (en adelante LFCP) que obliga a requerir de subsanación la documentación acreditativa de la solvencia.

b) Que a lo injusto de la inadmisión se añade el hecho de que la adjudicataria tampoco respeta el tamaño de la fuente especificado en algunos puntos por lo que se viola el principio de igualdad consagrado en el artículo 21 LFCP.

c) Que por tanto la propuesta de la adjudicataria también debería haberse inadmitido igualmente y debiera haberse declarado desierta la licitación.

En consecuencia solicita que se anule la inadmisión de la oferta presentada por “GESPORT GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.” y la exclusión de la licitación, se anule la adjudicación del contrato a “SEDENA, S.L.” y se retrotraiga el procedimiento al momento de la admisión de las propuestas, admitiendo ambas ofertas o alternatively conceder a ambas licitadoras el mismo plazo para subsanar los defectos en los que hayan podido incurrir.

TERCERO.- Con fecha 7 de enero de 2015 la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.” aporta la documentación del contrato y presenta las siguientes alegaciones:

a) El condicionado tiene el carácter de *lex inter partes* y en el mismo se fijaba la no admisión de propuestas que excediesen de una determinada extensión con referencia a una fuente y al tamaño de la misma. Incluso la propia reclamante así lo ha hecho en otros dos procedimientos simultáneos a los que ha concurrido. Extracta del informe de evaluación las siguientes frases: “*En todas y cada una de las 20 caras que componen la propuesta, utilizan la combinación de dos tamaños de letra, el tamaño exigido en el pliego, 12, y un tamaño inferior, 8, siendo este último predominante en el documento. Existen caras en las que el único tamaño de fuente utilizado es el 8, concretamente en las páginas numeradas con nº 8, 9, 10*”. Por tanto la propuesta no podía ser admitida. Admitir dicha propuesta vulneraría el principio de igualdad, así como el de transparencia y concurrencia, al permitir incluir y valorar mucha más información o contenido y extensión del previsto en el condicionado.

b) Que no resulta aplicable el artículo 195.1 LFCP por cuanto se refiere a la subsanación de la documentación referida a la solvencia no a la propuesta técnica y que permitir subsanaciones –que no aclaraciones ya que no es el caso– supondría vulnerar los principios básicos en materia de contratación.

c) En ningún momento se concreta en qué momento se han infringido las limitaciones en cuanto a extensión y tipo de fuente en la propuesta técnica de la adjudicataria y niega que exista tal infracción sin que puedan calificarse como tal los certificados escaneados o cinco palabras en un cuadro que no afectan a la extensión total.

En consecuencia solicita la desestimación de la reclamación.

CUARTO.- Con fecha 16 de enero de 2015 “SEDENA, S.L.” presenta sus alegaciones a la reclamación presentada, que expresadas en síntesis son las siguientes:

a) Que ante el hecho de un incumplimiento de las condiciones la reclamante lo califica como de defecto formal y subsanable que no puede justificar una exclusión ya que debe tenerse en cuenta que el pliego es ley entre las partes y ha de ser respetado en sus términos una vez presentada la oferta.

b) Que la propuesta técnica no es subsanable sino a lo sumo “aclarable” en algún extremo tal como dispone el artículo 195.2 LFCP y la reclamante utiliza la regulación de la subsanación de la solvencia para justificar la subsanabilidad de la propuesta técnica.

c) Que la oferta presentada por “SEDENA, S.L.” cumple absolutamente con todos los requisitos formales exigidos en toda su oferta, con la pequeña excepción de la página 17 de su propuesta debido a que se han insertado tres imágenes con los certificados de calidad y medio ambiente de los que dispone no existiendo otro modo de acreditación que precisamente conlleva una reducción del espacio disponible para concretar la oferta.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sociedad pública “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.”, entidad contratante, es una sociedad incluida en el ámbito de aplicación del artículo 184 del Libro II de la LFCP y, en consecuencia, conforme a lo previsto en el artículo 2.1.e) al que se remite, las decisiones que adopte la citada sociedad en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, como es el caso, están sometidas a las disposiciones de la LFCP y, de acuerdo con el artículo 210.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por personas legitimadas al tratarse de licitadores participantes en el procedimiento de adjudicación, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 210.1 de la LFCP de estar interesados en la licitación y adjudicación del contrato.

TERCERO.- Por otro lado, el artículo 210.2 de la LFCP contempla un plazo de diez días naturales para la interposición de la reclamación en materia de contratación pública, contados a partir del día siguiente al de la notificación del acto impugnado, cuando se recurran los actos de licitación y de adjudicación por parte de los licitadores, y señala que si lo se impugna un acto de exclusión de un licitador o la adjudicación, como es el caso, el plazo se computará a partir del día siguiente al de la notificación de la información preceptiva que establecen el artículo 92.5 y el apartado 3 del artículo 200 de la LFCP , por lo que la reclamación debe entenderse interpuesta en plazo.

CUARTO.- Se impugna la exclusión del licitador por considerar que existe infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en dicha actuación, motivos tasados que el artículo 210.3.c) de la LFCP recoge para fundar una reclamación en materia de contratación pública.

QUINTO.- La cuestión de fondo es la inadmisión de la recurrente por exceder el número de páginas exigido en el condicionado.

Ciertamente, el artículo 7 del condicionado señalaba que *“La presentación de las proposiciones presume por parte del licitador la aceptación incondicional de las estipulaciones de este Condicionado sin salvedad alguna, así como la declaración responsable de la exactitud de todos los datos presentados y de que reúne todas y cada una de las condiciones exigidas para la contratación”* y respecto al sobre nº 2 afirmaba que:

*“Sobre nº 2: “Documentación Técnica”.*

*Contendrá toda la documentación que aporte el licitador para que se valoren y puntúen los criterios de adjudicación establecidos en la condición octava de este condicionado, excepto el del precio que solo podrá constar en el sobre nº 3.*

*No se admitirá documentación técnica que supere 20 caras en DIN A4, interesando que se aproveche ambas caras de la hoja. Letra: fuente Arial, tamaño de la fuente 12.*

*La documentación técnica se presentará ordenada conforme a los criterios de licitación y se concretará en los apartados siguientes:*

- Apartado 1: descripción técnica de los trabajos a realizar y descripción de los materiales y productos a emplear.*
- Apartado 2: dirección de la organización de los trabajos.*
- Apartado 3: dirección de calidad.*
- Apartado 4: acciones comerciales a desarrollar.*
- Apartado 5: conocimiento del euskera”.*

La recurrente considera que es de aplicación lo previsto en el artículo 195.1 LFCP cuando establece que “*En los casos en que la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera, técnica o profesional sea incompleta o presente alguna duda, se requerirá a los licitadores para que completen o subsanen los certificados y documentos presentados, otorgándoles un plazo de, al menos, cinco días*”.

Sin embargo la previsión del condicionado es taxativa, las propuestas que incumplan los requisitos formales señalados no serán admitidas.

El artículo 195.1 LFCP en que funda su derecho el recurrente no es de aplicación al supuesto que nos ocupa. Dicho precepto permite completar o aclarar la documentación pero siempre sin innovar. Lo contrario supondría una vulneración del

principio de igualdad de trato, como ya señalamos entre otros, en nuestro Acuerdo 44/2014, de 6 de octubre.

El artículo 21.1 LFCP establece que *“las entidades sometidas a la presente Ley Foral otorgarán a los contratistas un tratamiento igualitario y no discriminatorio y actuarán con transparencia, interpretando las normas atendiendo a tales objetivos y respetando la doctrina dictada a tal fin por la jurisprudencia comunitaria”*.

El principio de igualdad de trato es un principio que el aludido precepto califica de principio rector de la contratación pública, y que se traduce, según la Sentencia del TJUE de 12 de marzo de 2008 (Evropaïki Dynamiki. T-345/03) en que las situaciones comparables no reciban un trato diferente y que no se trate de manera idéntica situaciones diferentes.

Los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus ofertas como al ser éstas valoradas por la entidad adjudicadora (Sentencia TJUE de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica). Si se admitiera que un licitador incumpliera un requisito formal cuyo incumplimiento sanciona el pliego con la exclusión se estaría tratando de forma discriminatoria al resto de licitadores admitidos.

Como señala la Resolución 1/2012, de 13 de abril de 2012, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León *“El principio de igualdad de trato implica, concretamente, que todos los licitadores potenciales deben conocer las reglas del juego y éstas se deben aplicar a todos de la misma manera. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea se desprende que el respeto del principio de igualdad de trato implica no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad. En definitiva, el principio de igualdad de*

*trato es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, (en este sentido Sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea de 12 de diciembre de 2002, Universale-Bau y otro y 19 de junio de 2003, GAT)”.*

Por su parte, el principio de transparencia implica que toda la información técnica pertinente para la buena comprensión del anuncio de licitación o del pliego de condiciones se ponga, en cuanto sea posible, a disposición de todas las empresas que participen en un procedimiento de adjudicación de contratos públicos de forma que “por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios que rigen el contrato de que se trata” (Sentencia del TJUE de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C- 496/99 P, Rec. p. I-3801, apartados 109 a 111). Si se admitiera la oferta de la recurrente se vulnerarían los requisitos que el propio órgano de contratación impuso para el proceso con la publicación del condicionado.

Y es que hay que estar a los términos literales de la cláusula que nos ocupa, puesto que el artículo 1281.6 del Código Civil, establece que “*si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas*” (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 marzo 2001, de 8 junio de 1984 o de 13 mayo de 1982).

Los pliegos son *lex inter partes*, y como señala la Resolución de 21 de febrero de 2014 del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público o la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractual 270/2012: “*(...) los pliegos que elabora la Administración y que acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan, según reiterada y constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto a la Administración contratante como a*



*los participantes en la licitación. En cuanto a la Administración, la vinculación supone que no es posible alterar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos en perjuicio de los licitadores, y por lo tanto la valoración realizada por la misma ha de ajustarse a lo previsto en los pliegos. Respecto a éstos últimos supone que deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos, en este caso realizar la oferta con sujeción a los criterios de valoración contenidos en los pliegos (...).”.*

En palabras del Tribunal Supremo, en su Sentencia (Sala de lo C-A, Sección Cuarta) de 26 de diciembre de 2007,:

*“... Se observa, por tanto, que nuestra doctrina, bajo la LCAP, entiende que si no se impugna el acto administrativo de aprobación del Pliego todo licitador que concurra al concurso queda sometido sin condicionamiento alguno al contenido del mismo cuya aplicación deberá respetar la administración convocante y adjudicante del concurso... el pliego de condiciones constituye la norma a tomar en cuenta por la jurisdicción Contencioso-Administrativa al revisar el sometimiento de la administración a las reglas del concurso así como el instrumento normativo cuya aplicación pueden interesar los licitadores. Es la Ley del Contrato como reiteradamente ha manifestado la jurisprudencia (STS 28 de junio de 2004 recurso de casación 7106/2000 con cita de otras muchas)”.*

El incumplimiento de los requisitos formales por la recurrente fue manifiesto. Así lo plasmó la Gerente de la sociedad AREACEA en su escrito de 22 de diciembre de 2014 al señalar que:

*“Revisada detenidamente ambas propuestas, esta unidad gestora detecta que la propuesta técnica presentada por el aspirante GESPORT S.L. incumple la condición reguladora 7 del pliego de condiciones reguladoras del procedimiento, concretamente lo dispuesto para el sobre 20: "Documentación Técnica", párrafo segundo, que copiado literalmente dice lo siguiente:*

*"No se admitirá documentación técnica que supere 20 caras en DIN A4, interesando que se aproveche ambas caras de la hoja, Letra: fuente Aria!. tamaño de la fuente 12. "*

*El dossier presentado por GESPORT S.L. consta de una carpeta de anillas con portada e índice, seguido de 20 caras tamaño DIN A-4, cerrando el mismo con contraportada de color negro.*

*Se observa que la letra utilizada para la exposición de la propuesta técnica es claramente inferior a la estipulada en la cláusula séptima del citado condicionado la cual se establecía en tamaño fuente 12. En todas y cada una de las 20 caras que componen la propuesta, utilizan la combinación de dos tamaños de letra, el tamaño exigido en pliego, 12, y un tamaño inferior, 8, siendo este último el predominante en el documento.*

*Existen caras en las que el único tamaño de fuente utilizado es el 8, concretamente en las páginas numeradas con no 8, 9, 10.*

*Esto supone vulnerar uno de los principios rectores de la contratación pública, que es la igualdad, puesto que utilizar un tamaño de fuente inferior al estipulado, en este caso un 33,33% inferior, supone elevar la capacidad de introducción de información en la propuesta y superar la extensión establecida”.*

En igual sentido lo plasma el acuerdo del Consejo de Administración de la citada sociedad pública de 2 de enero de 2014 al señalar incluso que *“existen caras en las que el único tamaño de fuente utilizado es el 8, concretamente en las páginas numeradas con no 8, 9, 10”.*

Algo que resulta evidente y notorio si observamos el documento “DOC. N° 5.2. parte 5 GESPORT.pdf” donde incluso existen tamaños de letras imperceptibles, de forma que no sólo se incumple el tamaño exigido por el condicionado sino que si

la oferta se rehiciera en estos momentos y se empleara el tamaño exigido se excederían con seguridad de las 20 caras permitidas.

Adviértase además que aunque basta el incumplimiento formal para la exclusión, de admitirse el empleo de una letra más pequeña en el sobre nº 2 se estaría perjudicando al otro licitador pues a más información – más cantidad de caras de papel – es posible que se contengan más datos que puedan conducir a una mejor valoración, en clara colisión con el principio de igualdad.

Como señala la Resolución 122/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales *“aprobados los pliegos por la Administración, ésta no podrá, ni unilateralmente ni de acuerdo con licitadores o contratista variar su contenido, dado que ello atentaría contra los principios de igualdad, no discriminación y transparencia, que debe presidir cualquier procedimiento de adjudicación. “En definitiva, la Administración contratante es libre, en el momento de elaborar el PCAP, de darle el contenido que considere oportuno, siempre que no sea contrario a la ley. Pero una vez el pliego ha sido aprobado y se ha publicado la convocatoria de la licitación, el pliego vincula a la propia Administración, que no podrá incluir modificaciones en el mismo que puedan perjudicar a algunos de los licitadores, pues ello sería contrario a los principios de igualdad y de seguridad que han de regir el desarrollo de las licitaciones”.*

Por otra parte, debe dejarse constancia que en los supuestos de exclusión, la legitimación alcanza únicamente para poner de manifiesto los vicios de su exclusión y no otros motivos propios de la adjudicación del contrato. Sin perjuicio de ello, se aprecia por este Tribunal que la oferta de la adjudicataria reúne las exigencias formales del condicionado, pareciendo abusiva la comparación que realiza la recurrente respecto de dicha oferta, de la que llega a decir que se encuentra en la misma situación que ella.

En base a todo lo expuesto, procede desestimar la pretensión formulada por la empresa reclamante respecto de la declaración de nulidad de pleno derecho del Pliego de Condiciones que rigen la contratación, lo que determinaría la obligación de declarar, asimismo, la nulidad de todo el procedimiento de contratación, sin la posibilidad de convalidación alguna.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por doña N.R.F., en representación de “GESPORT DEPORTIVA, S.L.” frente a su exclusión del procedimiento de licitación del contrato “Asistencia Técnica para la prestación de diversos servicios en el Palacio de Hielo de Huarte” promovido por la “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.”

2º. Notificar este acuerdo a “Sociedad Municipal de Gestión Urbanística Areacea, S.A.”, y a SEDENA S.L. y acordar su publicación en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 27 de enero de 2015 . EL PRESIDENTE, Javier Martínez Eslava.  
EL VOCAL, Francisco Javier Vázquez Matilla. LA VOCAL, Ana Román Puerta.