

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

En Madrid, a 4 de julio de 2019.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación de doña A.L.M., en nombre y representación de Profeduca S.L., doña M.R.M., en nombre y representación de Los Trastolillos Educadoras Infantiles S.L. (en adelante LTEI), y don C.B.L., en nombre y representación de Educación en Acción Sociedad Cooperativa Madrileña (en adelante EEA), interpuestos, respectivamente, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 22 de mayo del 2019, por el que se excluye a las recurrentes de la licitación del contrato de servicios “Prestación del servicio educativo en la escuela infantil sita en la avenida de Valladolid 49-B, del distrito de Moncloa-Aravaca, con servicio de desayuno, comida y merienda que incorporen productos de comercio justo”, número de expediente 300/2019/00417 del Ayuntamiento de Madrid, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 3 de mayo de 2019 se publicó en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP), la convocatoria de licitación pública del contrato de servicios de referencia, mediante licitación electrónica por procedimiento abierto y

pluralidad de criterios, con un valor estimado de 1.922.373,12 euros, para un plazo de duración de 3 años prorrogable hasta un máximo de 4, finalizando el plazo de presentación de ofertas el día 17 de mayo a las 15:00 horas. Con fechas 6 y 16 de mayo de 2019 se publicaron en la PLACSP correcciones al anuncio que afectaban a la fecha de publicación del DOUE y a las fechas fijadas para la apertura de los sobres.

Segundo.- Al procedimiento de contratación concurren 15 empresas licitadoras, entre ellas las tres recurrentes.

El 22 de mayo de 2019 la mesa de contratación, en la sesión de apertura y calificación administrativa, excluye a los tres recurrentes por haber presentado su oferta fuera de plazo, e inadmite a la licitación las ofertas presentadas en papel por cinco empresas, dos de ellas también presentadas electrónicamente (una en plazo y otra fuera de plazo).

Tercero.- Con fechas 6, 11 y 13 de junio de 2019, han tenido entrada en este Tribunal los recursos especiales en materia de contratación números 362, 373 y 386/2019 presentados por las respectivas representaciones de Profeduca, LTEI y EEA contra su exclusión del procedimiento de contratación adoptado por acuerdo de la Mesa de contratación de 22 de mayo de 2019, solicitando la admisión de las ofertas presentadas en base a los argumentos que se recogen en los fundamentos de derecho. Asimismo LTEI solicitó la suspensión cautelar del procedimiento de adjudicación.

Cuarto.- El 14 y 19 de junio de 2019 tienen entrada en este Tribunal el expediente de contratación junto a los preceptivos informes del órgano de contratación a que se refiere el artículo 56.2 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), en el que argumenta su criterio desfavorable a la estimación de los recursos.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por los interesados, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

Sexto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida cautelarmente por acuerdo de 19 de junio de 2019 de este Tribunal, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente su levantamiento, por considerar necesario garantizar que se haya decidido sobre el fondo del asunto para evitar posibles prejuicios a las partes antes de que se efectúe la apertura pública de las ofertas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que el órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, siempre que sea el mismo órgano quien deba tramitar y resolver el procedimiento, sin que contra este acuerdo de acumulación proceda recurso alguno.

Igualmente, el artículo 13 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de Decisiones en Materia Contractual y de Organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC), prevé la posibilidad de acordar la acumulación de dos o más recursos en cualquier momento previo a la terminación, tanto de oficio como a solicitud del recurrente o de cualquiera de los interesados.

Este Tribunal considera necesaria la acumulación de los recursos presentados

de los expedientes 362/2019, 373/2019 y 386/2019 por apreciarse identidad en el asunto, al tratarse del mismo expediente de contratación, siendo coincidentes el órgano de contratación, el tipo de acto, y los motivos de impugnación.

Segundo.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Tercero.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de las empresas recurrentes para la interposición del recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de licitadoras excluidas del procedimiento de adjudicación del contrato *“cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Asimismo se acredita la representación de los firmantes de los recursos.

Cuarto.- La interposición de los recursos se ha producido en tiempo y forma, habiéndose presentado el 6, 11 y 13 de junio de 2019, respectivamente, ante este Tribunal, dentro del plazo de 15 días hábiles establecido en el artículo 50.1.c) de la LCSP.

Quinto.- El recurso se ha interpuesto contra un acto de trámite de un contrato de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible de recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Sexto.- El fondo del recurso se concreta en determinar si las motivaciones expuestas por las recurrentes han supuesto la imposibilidad de presentar la proposición en plazo.

Resultan de interés para la resolución del recurso las determinaciones del pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato (PCAP) relativas a la presentación de proposiciones, en el Título II. Licitación del contrato. Capítulo I. De las proposiciones. Artículos 24 a 26 y apartado 20 del Anexo I que en forma extractada se recogen a continuación:

“Cláusula 24. Presentación de proposiciones.

Las proposiciones se presentarán en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación, siendo de aplicación lo establecido en el artículo 80 del RGLCAP, sin que se admitan aquellas proposiciones que no se presenten en la forma, plazos y lugar indicado. (...)

La presentación de proposiciones supone la aceptación incondicional por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones previstas en los pliegos que rigen el contrato, sin salvedad o reserva alguna (...)”

“Cláusula 25. Forma y contenido de las proposiciones.

Las proposiciones constarán de los sobres indicados en el apartado 20 del Anexo I al presente pliego.

Los sobres se presentarán cerrados y firmados por el licitador o persona que lo represente, debiendo figurar en el exterior de cada uno de ellos el número de referencia y la denominación del contrato al que licitan, el nombre y apellidos del licitador o razón social de la empresa y su correspondiente NIF. En su interior se hará constar una relación numérica de los documentos que contienen. Los sobres se dividen de la siguiente forma:

A) Sobre de “documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos”

Dentro del sobre de “Documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos”, los licitadores deberán incluir:

1.- Declaración responsable de conformidad con lo dispuesto en el artículo 140 LCSP (...)”

“Cláusula 26. Calificación de la documentación presentada, valoración y apertura de proposiciones.

(...) La comunicación a los interesados se efectuará mediante notificación por medios electrónicos.

Una vez calificada la documentación y realizadas, si proceden, las actuaciones indicadas, la Mesa de Contratación procederá en acto público, salvo cuando se prevea que en la licitación se empleen medios electrónicos, a hacer un pronunciamiento expreso sobre los admitidos a licitación, los rechazados y sobre las causas de su rechazo (...).

“Anexo I. Características del contrato

(...)

20.- Forma de las proposiciones: (Cláusula 25)

Las proposiciones deberán presentarse en tres sobres: uno de ellos contendrá la “documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos”, otro sobre incluirá la “documentación referente a criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor” y finalmente un tercer sobre recogerá la “documentación relativa a los criterios valorables en cifras o porcentajes”.

Por otra parte el artículo 80 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 octubre, al regular la forma de presentación de la documentación establece que: *“1. La documentación para las licitaciones se presentará en sobres cerrados, identificados, en su exterior, con indicación de la licitación a la que concurren y firmados por el licitador o la persona que lo represente e indicación del nombre y apellidos o razón social de la empresa. En el interior de cada sobre se hará constar en hoja independiente su contenido, enunciado numéricamente. Uno de los sobres contendrá los documentos a que se refiere el artículo 79.2 de la Ley y el otro la proposición, ajustada al modelo que figure en el pliego de cláusulas administrativas particulares, conteniendo, en los concursos, todos los elementos que la integran, incluidos los aspectos técnicos de la misma (...)*

2. Los sobres a que se refiere el apartado anterior habrán de ser entregados en las dependencias u oficinas expresadas en el anuncio o enviados por correo dentro del plazo de admisión señalado en aquél, salvo que el pliego autorice otro procedimiento, respetándose siempre el secreto de la oferta.

3. *En el primer caso, las oficinas receptoras darán recibo al presentador, en el que constará el nombre del licitador, la denominación del objeto del contrato y el día y hora de la presentación.*
4. *Cuando la documentación se envíe por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta mediante télex, fax o telegrama en el mismo día. También podrá anunciarse por correo electrónico, si bien en este último caso sólo si se admite en el pliego de cláusulas administrativas particulares. El envío del anuncio por correo electrónico sólo será válido si existe constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifica fidedignamente al remitente y al destinatario. En este supuesto, se procederá a la obtención de copia impresa y a su registro, que se incorporará al expediente (...)*
5. *Una vez entregada o remitida la documentación, no puede ser retirada, salvo que la retirada de la proposición sea justificada. Terminado el plazo de recepción, los jefes de las oficinas receptoras expedirán certificación relacionada de la documentación recibida o de la ausencia de licitadores (...)*

Las recurrentes en sus respectivos escritos de impugnación formulan las siguientes alegaciones:

- Profeduca manifiesta que la cláusula 24 del PCAP remite en su regulación de la presentación de proposiciones a lo establecido en el artículo 80 del RGLCAP, y el anuncio de licitación establece la presentación electrónica, de lo que cabía inferir que la presentación de la oferta debía ser electrónica y la presentación de los sobres debía realizarse en papel. De acuerdo a ello, presentó en plazo oferta por medio de Instancia General Normalizada Distritos a través del Registro Electrónico General del Ayuntamiento de Madrid, el día 17 de mayo de 2019, a las 12:25 horas, y a continuación los sobres se presentaron de manera presencial, a través del Registro del Ayuntamiento, en el Distrito de Moncloa-Aravaca, el mismo día 17 a las 12:40 horas. Presentados los sobres, el órgano de contratación le comunica verbalmente que la forma de presentación de la oferta es a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, no teniendo hasta este momento conocimiento de ello por no

indicarse en el anuncio de licitación, ni en el PCAP, ni en el PPTP. Inmediatamente retira los sobres y presenta la oferta del modo indicado, consiguiendo presentarla el 17 de mayo a las 17:21:43 horas. La recurrente alega que ha seguido las pautas tanto del anuncio de licitación como de los pliegos por lo que su exclusión, generaría una clara situación de indefensión, que debiera sancionarse con la anulabilidad.

- LTEI manifiesta que el anuncio en la PLACSP en un primer momento no indicó que la presentación de las ofertas debía realizarse de manera electrónica, siendo incorporado el 16 de mayo de 2019, un día antes de la terminación del plazo para la presentación de las ofertas, y tampoco indicó a través de que Registro/Portal debía realizarse la presentación, ni se ofreció la necesaria información para el acceso al sistema de licitación electrónica. Alega que la redacción confusa de la presentación de las ofertas contenida en el PCAP, citando la cláusula 24 con remisión al artículo 80 del RGLCAP, así como al apartado 20 del Anexo I del Pliego, ha generado que muchas de las licitadoras interpretaran que la forma en la que debían presentarse las ofertas, era “en papel”, y de manera presencial, como consta en el acta de la mesa de contratación de fecha 22 de mayo de 2019, puesto que todas las referencias contenidas en el PCAP respecto a las ofertas se realizan a una presentación en papel, sin indicación ninguna respecto a cómo y dónde presentar las ofertas de manera electrónica. Asimismo indica que preparó su oferta en papel, dado que hasta el día 16 de mayo el órgano de contratación no establece la necesidad de la presentación electrónica, e intentó durante el día 17 de mayo llevar a cabo la presentación electrónica, sin conseguirlo hasta pasados 8 minutos de las 15 horas.

Asimismo añade que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) señala en su artículo 12 que las Administraciones Públicas deberán garantizar que los interesados puedan relacionarse con la Administración a través de medios electrónicos, para lo que pondrán a su disposición los canales de acceso que sean necesarios así como los sistemas y aplicaciones que en cada caso se determinen, alegando que en el presente supuesto, no ha existido, por parte de la Administración Local, la garantía necesaria para procurar que los interesados en la licitación pudieran presentar sus

ofertas de manera electrónica, al no indicar claramente cuál era el procedimiento de presentación que se debía utilizar. Además alude a la reiterada jurisprudencia y doctrina relativa a que el Pliego que rige el contrato se configura como la ley del mismo.

- EEA expone que bajo la creencia absoluta, a través de lo indicado en el anuncio de licitación, de que podía presentar la oferta de forma presencial, presentó su oferta el día 16 de junio de 2019 en el registro general del Distrito de Moncloa-Aravaca, dentro del plazo establecido, siendo recepcionada por la funcionaria del registro sin objeción alguna. El 17 de mayo de 2019, recibe llamada telefónica indicando que la oferta debe presentarse de forma electrónica, por lo que de inmediato comienza a tramitar la presentación por vía telemática, pero la lentitud de la plataforma a la hora de incorporar los documentos de la oferta hizo que se iniciase la presentación en plazo pero los últimos documentos no tuvieron entrada hasta las 16:00 horas. Asimismo alega que existe una clara y manifiesta contradicción en el anuncio de licitación dado que si bien indica que la presentación de la oferta es electrónica en el apartado de recepción de las ofertas indica una dirección física no electrónica, por lo que la propia Administración ha generado la confusión de que cabría la posibilidad de presentar oferta física. A los efectos de la confusión generada por el órgano de contratación invocan diversas sentencias del Tribunal Supremo como fundamento a que la posible oscuridad en la redacción de los pliegos, en materia de contratación, debe resolverse en favor del licitador.

Por su parte el órgano de contratación emite tres informes en relación a cada uno de los recursos presentados, contestando a las respectivas alegaciones formuladas por cada parte, que pasamos a referir de manera acumulada y resumida, dado que la mayor parte de los argumentos empleados son comunes a los tres recursos.

La Secretaria del Distrito informa que es la propia LCSP la que establece específicamente en el punto 3 de su disposición adicional decimoquinta, la obligatoriedad de presentar las ofertas y solicitudes de participación utilizando medios

electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en dicha disposición adicional, con las excepciones que igualmente relaciona. En cuanto al contenido de los PCAP y de PTP indica que la citada ley no establece específicamente la inclusión en los mismos de la forma de presentación de las proposiciones (ya sea esta manual o electrónica), si bien la cláusula 24 del PCAP remite al anuncio de licitación, en cuanto a la forma de presentación de ofertas.

Además menciona que el artículo 347.1 de la LCSP, al regular la PLACSP establece que la Dirección General del Patrimonio del Estado pondrá a disposición de todos los órganos de contratación del sector público una plataforma electrónica que permita la difusión a través de Internet de sus perfiles de contratante, así como prestar otros servicios complementarios asociados al tratamiento informático de estos datos, como es el de licitación electrónica. En este sentido, mediante Decreto de 15 de junio de 2018 del Delegado del Área de Gobierno de Economía y Hacienda se aprueba la utilización del servicio de licitación electrónica de PLACSP por los órganos de contratación del Ayuntamiento de Madrid, y la Dirección General de Contratación y Servicios del Área de Gobierno de Economía y Hacienda del Ayuntamiento de Madrid ha dictado las oportunas instrucciones para la incorporación gradual, actualmente efectiva, al servicio de licitación electrónica. El artículo 16 de la LPACAP establece que los registros electrónicos de todas las Administraciones, deberán ser plenamente interoperables, de modo que se garantice su compatibilidad informática e interconexión, así como la transmisión telemática de los asientos registrales y de los documentos que se presenten en cualquiera de los registros, en relación a la adhesión del Ayuntamiento de Madrid a la presentación electrónica de ofertas, y que su enlace se incluye en la página Web del Ayuntamiento de Madrid.

Asimismo considera que se establece expresamente la presentación electrónica de las ofertas con la mención a presentación de la oferta “*Electrónica*” que recoge el anuncio de licitación, al que remite la cláusula 24 del PCAP, y de acuerdo con lo dispuesto en la DA 15^a.3 de la LCSP, dado que en este caso no resulta aplicable ninguna de las excepciones. En cuanto a la indicación de la dirección postal del órgano de contratación -Distrito de Moncloa-Aravaca- en el anuncio de licitación no implica la

obligatoriedad de presentar las ofertas en papel y a través del registro, sino que es únicamente de carácter informativo. Igualmente afirma que han concurrido a la licitación, mediante presentación electrónica, un total de quince empresas, de las cuales doce han presentado su oferta en plazo, por lo que considera que el anuncio de licitación es suficientemente claro y explícito al respecto, de hecho las 3 recurrentes presentaron su oferta en formato electrónico a través de la PLACSP, aunque fuera del plazo previsto. En cuanto al desconocimiento de que la forma de presentación de las ofertas es a través de la PLACSP alega que el desconocimiento de lo dispuesto en el artículo 347 de la LCSP en relación con el Decreto de 15 de junio de 2018 del Delegado del Área de Gobierno de Economía y Hacienda del Ayuntamiento no exime de su cumplimiento, y que es en la propia PLACSP, a la cual remite mediante enlace la página Web del Ayuntamiento de Madrid, donde se ha publicado el anuncio de licitación, del cual la solicitante tiene pleno conocimiento, donde se incluye la opción “EMPRESAS”, “Acceso para empresas”, poniéndose a su disposición en la pestaña “Información” las guías para su utilización, incluida la “Guía de los servicios de licitación para empresas”, opción que las recurrentes han utilizado para la presentación electrónica de sus ofertas fuera de plazo. Por último, en lo atinente al artículo 12 de la LPACAP respecto al deber de las Administraciones Públicas de garantizar que los interesados puedan relacionarse con ellas a través de medios electrónicos, poniendo a su disposición los canales de acceso necesarios, insiste en su afirmación de que en base al principio de especialidad, la PLACSP, en la cual está alojado el perfil del contratante del Ayuntamiento de Madrid, garantiza e implementa los medios necesarios para que todos los licitadores puedan presentar las ofertas por medios electrónicos.

Por otra parte manifiesta que la referencia al artículo 80 del RGLCAP, ha de ser entendida a la luz de las prescripciones legales vigentes, esto es, sobres cifrados y firmados electrónicamente, al igual que la mención a la entrega de los sobres en las dependencias indicadas en el anuncio. La misma consideración debe hacerse en cuanto a la Cláusula 25 y apartado 20 del Anexo 1 del PCAP toda vez que la plataforma implementa la presentación de las ofertas a través de “sobres”.

En contestación a lo alegado por LTEI respecto a la corrección del anuncio del 16 de mayo de 2019 informa que solo se modifica la fecha de celebración de la Mesa de Contratación de apertura del Sobre C (13 de junio a las 10:00 horas), y la celebración de la Mesa de apertura del Sobre A, que pasa del día 21 al 22 de mayo de 2019, a las 10:00 horas, figurando en el contenido del anuncio de licitación publicado en la PLACSP el 3 de mayo de 2019 que la forma de presentación de la oferta es “*Electrónica*”.

Y en contestación a EEA informa que la PLACSP no suministra información acerca de la hora de incorporación electrónica de cada documento a la misma, apareciendo solamente en el documento “*Licitadores presentados - Plataforma de Contratación del Sector Público*” –que se incluye en el expediente electrónico-, la fecha y hora de presentación de la oferta, por lo que no es posible suministrar la información solicitada por la recurrente respecto de la hora de inclusión de cada documento que conforma su oferta, que además quedó sin abrir automáticamente una vez que fue excluida por la Mesa de Contratación.

Este Tribunal comprueba que en el anuncio de licitación publicado el 3 de mayo figura la mención a “*Presentación de la oferta Electrónica*”, *no obstante no se efectúa* indicación alguna al sistema de licitación que debe utilizarse, la forma de acceso, donde están disponibles los medios electrónicos necesarios, ni ninguna otra información o enlace.

Por otra parte, en los pliegos que rigen la contratación del servicio no figura referencia alguna a la licitación electrónica del contrato, constatándose asimismo que la regulación de la presentación de proposiciones recogida en el PCAP induce a pensar, a todas luces, que se trata de una licitación manual, sin que se pueda deducir del clausulado ni del Anexo I, que recoge las características del contrato, que el órgano de contratación exige la presentación de las ofertas por medios electrónicos, al no referirse en ningún momento a archivos electrónicos haciendo una mera referencia a que las comunicaciones, que no la licitación, se harán electrónicamente y regulando, por el contrario, ampliamente la factura electrónica.

El artículo 67 del RGLCAP, al regular el contenido de los pliegos de cláusulas administrativas particulares establece que: *“1. Los pliegos de cláusulas administrativas particulares contendrán aquellas declaraciones que sean específicas del contrato de que se trate y del procedimiento y forma de adjudicación, las que se considere pertinente incluir y no figuren en el pliego de cláusulas administrativas generales que, en su caso, resulte de aplicación o estén en contradicción con alguna de ellas y las que figurando en el mismo no hayan de regir por causa justificada en el contrato de que se trate. 2. Los pliegos de cláusulas administrativas particulares serán redactados por el servicio competente y deberán contener con carácter general para todos los contratos los siguientes datos: (...) f) Procedimiento y forma de adjudicación del contrato. h) Documentos a presentar por los licitadores, así como la forma y contenido de las proposiciones.”*

Por tanto, en contra de lo que afirma el órgano de contratación, el PCAP ha de recoger claramente si se exige o no la presentación de ofertas por medios electrónicos, el sistema de licitación electrónica que debe utilizarse, donde se accede o forma de acceso al sistema, ofreciendo de manera clara y expresa toda la información necesaria para la presentación de ofertas por medios electrónicos. Como afirma el órgano de contratación en su informe el artículo 122 de la LCSP al regular los PCAP no hace mención expresa a la forma de presentación de las proposiciones, sin embargo se ha de resaltar que es el RGLCAP el que en desarrollo de la Ley, en tanto no la contradiga, regula el contenido que han de tener los PCAP, determinando expresamente su artículo 67.2.h) que el pliego ha de recoger la forma y contenido de las proposiciones, lo que efectivamente hace el PCAP del contrato en cuestión. Sin embargo, de la regulación dada en el PCAP a la presentación de proposiciones a la licitación del contrato, recogida en las cláusulas 24 a 26 y apartado 20 del Anexo I, solo cabe interpretar que la licitación será material y no telemática, máxime con la expresa remisión al artículo 80 del RGLCAP, y sin que además se realice ni una mínima mención a la posibilidad de licitar electrónicamente la adjudicación del contrato. A estos efectos se considera muy imaginativa, por no decir imposible, la afirmación, efectuada por el órgano de contratación en su informe, de que la cita al

artículo 80 del RGLCAP en el pliego puede interpretarse referida a sobres cifrados, firmados y enviados electrónicamente, en lugar de sobres manuales entregados en las dependencias indicadas en el anuncio o por correo, en atención a lo previsto en la D.A. 15ª de la LCAP, disposición a la que solo alude en relación a la designación de la dirección de correo electrónico y a las notificaciones por medios electrónicos.

Es doctrina unánime que los Pliegos conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación, vinculando en sus propios términos. Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación por ninguna de las partes, lo que incluye también al órgano de contratación. Además, se ha de mencionar como previene, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de *27 de mayo de 2.009*, que: *“las dudas sobre la interpretación de las cláusulas contenidas en los contratos ha de realizarse de acuerdo con el artículo 1.288 del Código Civil, en el sentido más favorable para la parte que hubiera suscrito el contrato, ya que su oscuridad no puede favorecer los intereses de quien los ha ocasionado”*.

Este Tribunal considera insuficiente regulación para la presentación electrónica de las ofertas la mera indicación en el anuncio de la convocatoria de que la licitación será electrónica. Tampoco se considera fundamentada la alegación del Ayuntamiento de que la forma de presentación de las ofertas es a través de la PLACSP según lo dispuesto en el artículo 347 de la LCSP, en relación con las instrucciones de la Dirección General de Contratación y Servicios del Área de Gobierno de Economía y Hacienda del Ayuntamiento de Madrid para la incorporación al servicio de licitación electrónica, sin que su desconocimiento exima su cumplimiento, y que en la página Web del Ayuntamiento existe un enlace a la PLACSP. A estos efectos se ha de reseñar que el citado artículo incide de una manera muy colateral en el tema y que además ni siquiera se cita en el PCAP, teniendo, por otra parte, las instrucciones un carácter normativo de carácter interno, generalmente organizativo, sin efectos directos sobre los particulares, en este caso los licitadores, que no tienen por qué conocer la

plataforma utilizada por cada órgano de contratación, por lo que precisamente se ha de indicar claramente en el pliego y en el anuncio. Por tanto no es obligación de los empresarios que quieren concurrir a las licitaciones públicas el conocimiento de la normativa interna de todos los órganos de contratación con los que licita. Igualmente la D.A. 15ª.3 de la LCSP prevé la presentación de ofertas utilizando medios electrónicos y sus excepciones, pero ha de ser el PCAP y el anuncio de licitación los que concreten qué aplica en particular respecto del contrato que se licita.

Como viene manteniendo este Tribunal en sus Resoluciones la Mesa de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.b) del 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, tiene la función de determinar los licitadores que deben ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el PCAP, y debe actuar de forma que no limite la concurrencia, evitando, en la medida de lo posible, excluir a licitadores por cuestiones formales, respetando a la vez, los principios de igualdad de trato a los candidatos y transparencia en el procedimiento. En el presente supuesto se considera que no debe derivarse para los recurrentes el grave perjuicio de su exclusión de la licitación, al haberse producido la presentación de su oferta fuera del plazo en gran medida debido a un error que no les es imputable, en aplicación del principio de proporcionalidad que informa la adjudicación de los contratos públicos conforme a lo dispuesto en el artículo 131 de la LCSP. Asimismo el hecho de que seis licitadores hayan pretendido presentar la proposición en papel hace presumir que el anuncio de licitación adolece de la claridad alegada por el órgano de contratación al afirmar que doce licitadores han presentado oferta en plazo.

En el presente supuesto no se detectan problemas técnicos en la PLACSP que hayan podido impedir la presentación de ofertas en el plazo establecido, pero si una información inexistente en el PCAP y confusa en el anuncio de la licitación del contrato, lo que al parecer ha contribuido a que las recurrentes no pudieran presentar sus ofertas en la hora indicada en el plazo de presentación. De la relación de los hechos efectuada por las partes queda patente la clara voluntad de las recurrentes de

presentar oferta a la licitación cumpliendo lo dispuesto en los pliegos que la rigen, así como la diligencia mostrada en efectuar los trámites precisos para presentarla en plazo en las condiciones indicadas por el órgano de contratación, cuando tuvieron conocimiento de su error, sin que se les pueda achacar negligencia a la hora de efectuar los trámites procedentes.

Sin perjuicio de lo anterior, de cara a evitar en la práctica las no infrecuentes exclusiones por presentación de ofertas fuera de plazo por minutos u horas, no estaría de más que los órganos de contratación reflexionaran sobre la hora de finalización del plazo para la presentación electrónica de ofertas, dado que el funcionamiento de las plataformas electrónicas es de 24 horas, por lo que no parece necesario seguir recogiendo los horarios que se venían incluyendo en la presentación presencial de ofertas y que venían básicamente determinados por el horario de cierre de las oficinas de registro.

Por todo lo expuesto este Tribunal considera que se han de estimar los tres recursos presentados, debiendo el órgano de contratación admitir las ofertas de las recurrentes a la licitación y retrotraer el procedimiento de adjudicación al momento de valoración y clasificación de las ofertas presentadas.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el 3.5 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.- Acumular la tramitación de los recursos especiales en materia de contratación interpuestos respectivamente por doña A.L.M., en nombre y representación de Profeduca S.L., doña M.R.M., en nombre y representación de Los Trastolillos Educadoras Infantiles S.L. y don C.B.L., en nombre y representación de

Educación en Acción Sociedad Cooperativa Madrileña, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 22 de mayo del 2019, por el que se excluye a las recurrentes de la licitación del contrato de servicios “Prestación del servicio educativo en la escuela infantil sita en la avenida de Valladolid 49-B, del distrito de Moncloa-Aravaca, con servicio de desayuno, comida y merienda que incorporen productos de comercio justo”, número de expediente 300/2019/00417 del Ayuntamiento de Madrid.

Segundo.- Estimar los recursos interpuestos por las representaciones de las respectivas empresas, contra el citado acuerdo de exclusión adoptado por la Mesa de Contratación del Distrito de Moncloa-Aravaca, debiendo admitir las proposiciones presentadas y retrotraer las actuaciones al momento de clasificación de las ofertas.

Tercero.- 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 58 de la LCSP.

Cuarto.- Levantar la suspensión cautelar del procedimiento adoptada por este Tribunal mediante acuerdo de 19 de junio de 2019.

Quinto.- 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 de 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 46.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.