



Roj: **SAN 3849/2015 - ECLI:ES:AN:2015:3849**

Id Cendoj: **28079230042015100290**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **07/10/2015**

Nº de Recurso: **292/2014**

Nº de Resolución: **133/2015**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **IGNACIO DE LA CUEVA ALEU**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3849/2015,**
STS 1991/2019

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN CUARTA

Núm. de Recurso: 0000292 / 2014

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 03352/2014

Demandante: MULTIANAU, S.L.

Procurador: D. FRANCISCO VELASCO MUÑOZ CUELLAR

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRAACTUALES

Codemandado: CLECE, S.A.

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

SENTENCIA Nº:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. IGNACIO DE LA CUEVA ALEU

D^a. ANA MARTÍN VALERO

Madrid, a siete de octubre de dos mil quince.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Cuarta, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, ha visto el recurso contencioso- administrativo **núm. 292/2014**, interpuesto por **MULTIANAU, S.L.** , representada por el Procurador D.Francisco Velasco Muñoz Cuellar, y asistido del Letrado D. Salvi Pagés Cuspinera, contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales núm. 324/2014, de 25 de abril, desestimatoria del recurso especial deducido por la demandante contra la Resolución de 10 de marzo de 2014 de adjudicación en la licitación convocada para la contratación de los servicios de "Limpieza, desinfección, desinsectación y desratización de los inmuebles e instalaciones inherentes a los mismos, de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil",



(expediente 38/2013), habiendosido parte demandada la Administración General del Estado, representada por la Abogacía del Estado y codemandada la Entidad CLECE, S.A. representada por el Procurador D. Manuel Sanchez Puelles Gonzalez Carvajal..

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de junio de 2014, la representación procesal del recurrente expresado, presentó escrito interponiendo el presente recurso contencioso-administrativo, que fue admitido a trámite mediante Decreto de fecha 30 de junio de 2014, con reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- Con fecha 15 de julio de 2014 el Procurador Sr. Sanchez Puelles en nombre y representación de la Entidad CLECE, S.A , presento escrito de personación en el procedimiento en concepto de parte Codemandada y or diligencia de ordenación de 17 de julio de 2014 se le tuvo por personado y parte en concepto de codemandado.

TERCERO.- En el momento procesal oportuno, la parte actora formalizó la demanda mediante escrito presentado en fecha 24 de septiembre de 2014, en la que tras exponer los hechos y fundamentos que estimó de aplicación al caso, terminó suplicando << (...) Se reconozca la procedencia de la exclusión de la oferta presntada por CLECE por incumplir los requisitos previstos en el pliego de cláusulas administrativas particulares o subsidiariamente, se reconozca que la oferta de la mencionada empresa, respecto al criterio de valoración relaio al tipo porcentual para la revisión de precios del contrato, debio ser valorada con una puntuación de 0 puntos. (...)>>

CUARTO.- La Abogacía del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 8 de octubre de 2014 , en el que, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que estimó de aplicación al caso, solicitó que se dicte sentencia desestimando la misma y declarando la conformidad a Derecho de la resolución recurrida, con imposición de costas a la parte actora.

QUINTO.- La codemandada mediante escrito presentado por el Procurador Sr. Sanchez Puelles con fecha 5 de noviembre de 2015, contestó a la demanda solicitó se desestime integramente la demanda presentada, declarando conforme a derecho la resolución recurrida con imposición a la demandante MULTINAU, S.L. de las costas causadas.

SEXTO.- Se presentó por las partes escrito de conclusiones, tras lo cual se señaló para votación y fallo el día 30 de septiembre de 2015, en que tuvo lugar.

La cuantía del recurso se ha fijado en indeterminada.

Expresa el parecer de la Sala el Magistrado designado ponente, Ilmo. Sr. D IGNACIO DE LA CUEVA ALEU.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se debate en este proceso la conformidad a Derecho de la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales núm. 324/2014, de 25 de abril, desestimatoria del recurso especial deducido por la demandante contra la Resolución de 10 de marzo de 2014 de adjudicación en la licitación convocada para la contratación de los servicios de "Limpieza, desinfección, desinsectación y desratización de los inmuebles e instalaciones inherentes a los mismos, de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil", (expediente 38/2013).

SEGUNDO.- Los hechos relevantes para la resolución del presente recurso son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) El Ministerio del Interior (en adelante el Ministerio o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncios publicados en el DOUE, en el BOE y en la Plataforma de Contratación del Estado los días 6 y 9 de noviembre y 18 de diciembre de 2013, respectivamente, licitación para contratar, por procedimiento abierto, los servicios de limpieza de los inmuebles de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil. El valor estimado del conjunto de los seis lotes del contrato es de 216.591.808,16 euros.

b) La licitación se llevó a cabo de conformidad con los preceptos de la Ley de Contratos del Sector Público - Texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP)-, así como con lo previsto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de dicha Ley y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. El contrato es de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP y, dado su valor estimado, está sujeto a regulación armonizada.



c) En lo que ahora interesa, de acuerdo con el apartado 12 del cuadro de características del Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), se establece como criterio de evaluación el " *Tipo porcentual inferior al establecido en el art. 90.3 del TRLCSP para la revisión de precios del contrato*", con un máximo de 8 puntos . Para este criterio se establece:

"Se puntuarán en este apartado las ofertas que contemplen tipos porcentuales inferiores al porcentaje del 85% que se establece en el artículo 90.3 del TRLCSP a efectos de la revisión de precios contemplada en el apartado 14.4 del presente Cuadro de Características Generales.

Asignación de puntos.- Se efectuará en base a la ofertada que recoja el porcentaje más bajo a aplicar en la revisión de precios, de acuerdo con la siguiente fórmula:

(85 - Porcentaje que contempla la oferta a valorar) x 8

Puntuación de la oferta a valorar = -----

(85 - Porcentaje más bajo de los ofertados)

El apartado 14.4 a que se hace referencia, relativo a la revisión de precios, establece:

"El precio del contrato no será revisable por ningún concepto con anterioridad al 1º de abril de 2016. A partir de ese momento se revisará anualmente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89 y siguientes del TRLCSP, teniendo en cuenta la variación experimentada por el Índice General de Precios al Consumo del Sector Servicios en los últimos doce meses anteriores, con la limitación que se establece en el artículo 90.3 del TRLCSP, y teniendo en cuenta, en su caso, la minoración de dicho límite recogida en la oferta de la empresa adjudicataria.

En caso de prórroga, el precio vigente en el momento de expiración del plazo inicial del contrato se revisará de acuerdo con el mismo criterio anterior..."

d) Tras la valoración de las ofertas, de acuerdo con la propuesta de la Mesa de Contratación, el 10 de marzo de 2014 se adjudicaron los seis lotes a la empresa CLECE, S.A. (en lo sucesivo, CLECE o la adjudicataria) que había presentado la proposición económica más baja en todos los lotes y propuesto un porcentaje de (-200) para su aplicación en las revisiones de precios a partir de abril de 2016.

e) Contra la indicada Resolución de adjudicación interpusieron recurso especial en materia de contratación diversos licitadores, entre los que se encuentra la ahora recurrente MULTIANAU respecto a los lotes 2 y 5, solicitando que se anule la adjudicación de 10 de marzo en relación con los lotes indicados. Fundamentaron su recurso en que la oferta de CLECE, que propone un porcentaje negativo en el apartado de reducción del IPC en la revisión de precios, no es admisible y se debió valorar con cero puntos en lugar del máximo de 8 puntos, o bien excluirla de la licitación por resultar incongruente y, en determinadas condiciones, contraria al límite del 85 % establecido en el TRLCSP. No tiene sentido, se dice, ofertar una revisión de precios negativa, pues contradice el sentido mismo de las cláusulas de revisión de precios, que es el de ajustarlos para compensar la inflación/deflación de los costes. Ofertar un porcentaje negativo es incongruente porque provoca unos resultados opuestos al objetivo de la revisión: cuanto más alto sea el *Índice General de Precios al Consumo del Sector Servicios* (al que nos referiremos en adelante como IPC), mayor reducción de precio. Además, si el IPC es negativo, la oferta de CLECE produciría un incremento del precio, lo que resulta contrario al artículo 90.3 del TRLCSP.

En el informe emitido por el órgano de contratación se aducía que " *el valor -200, es un valor posible, inferior a 85 y directamente aplicable a la fórmula antes descrita por lo que -tras las oportunas consideraciones- la Mesa de Contratación estimó que no existían razones para tomar en cuenta dicha oferta*". Además, " *en el improbable supuesto de que concurran las circunstancias de un IPC negativo... ello podría suponer un incremento de la cantidad a abonar, en modo alguno ello determinaría una vulneración del artículo 90.3 del TRLCSP, que siempre -bien tratándose de valores negativos o positivos- impediría un coeficiente de revisión de precios superior al 85% del referido IPC, beneficiándose entretanto la Administración del auténtico fin de la mejora establecida en el Cuadro de Características*".

f) El TACRC dictó la resolución directamente impugnada en la que se concluía la desestimación del recurso. Con respecto a lo que es objeto de este recurso contencioso-administrativo, se argumenta lo siguiente:

CUARTO: "La cuestión de fondo a dilucidar, planteada en todos los recursos, es si tiene sentido la admisión de un porcentaje negativo de aplicación al IPC en la revisión de precios a realizar a partir de 2016 y si la oferta de CLECE en tal sentido, se ajusta a lo dispuesto en el PCAP, respecto del criterio de adjudicación "Tipo porcentual inferior al establecido en el art. 90.3 del TRLCSP para la revisión de precios del contrato".

Puesto que la cuestión suscitada se ciñe a una interpretación de las cláusulas del PCAP -si se han de admitir o no tipos porcentuales negativos-, hemos de reiterar lo ya recogido en múltiples pronunciamientos de este



Tribunal en el sentido de que las dudas que ofrezca su interpretación deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecidas en el TRLCSP y, en caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil. Así lo indicábamos en la Resolución 191/2012, de 12 de septiembre, para un supuesto que guarda ciertas similitudes con el actual.

La cuestión que se plantea es si la mejor oferta, a la que se otorga la puntuación máxima de 8 puntos, debe tener como suelo el 0% o resulta admisible que se oferten tipos negativos. De la literalidad del PCAP y de la fórmula recogida en el mismo, no se deduce que sólo se puedan ofertar tipos porcentuales no negativos. Tal como afirma el órgano de contratación, un valor negativo, "es un valor posible, inferior a 85 y directamente aplicable a la fórmula".

Pero esa lectura literal no se ve avalada ni por una interpretación sistemática ni tampoco por una interpretación lógica de lo que supone la revisión de precios.

Los pliegos de un procedimiento de licitación constituyen un conjunto de normas, y así, para conocer el significado de una cláusula, es necesario considerarla con aquellas otras relacionadas con la misma. En este caso, una interpretación sistemática del pliego permite afirmar que no caben los tipos porcentuales negativos, por cuanto dicha admisión sería en definitiva aceptar que cuando suba el IPC, se rebajará el precio del contrato y que cuanto más suba, más se rebajará. Y a la inversa, si bajara el IPC, aumentaría el precio del contrato y, cuanto más bajara, más alta sería la revisión. En la oferta cuestionada, puede ser aceptable que, en la expectativa de una subida moderada del IPC (1-2%), se ofrezca una rebaja del precio también moderada (2- 4%); pero si tales eran las expectativas al formular la oferta, pudieron y debieron tenerse en cuenta en el precio ofertado, no en una propuesta de revisión de precios que, en situaciones que pueden ser menos probables, pero en modo alguno imposibles (IPC más elevado o IPC negativo), llevarían a situaciones absurdas.

En el caso de un incremento elevado del IPC, una oferta de revisión como la propuesta (de un -200% s/IPC) llevaría a una disminución del precio que podría comprometer el equilibrio económico del contrato, pero que no podría dar lugar a la modificación del mismo, puesto que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 101 del RGLCAP: "No tendrá carácter de modificación del contrato la alteración del precio por aplicación de cláusulas de revisión,...".

La interpretación de este Tribunal, desde un punto de vista sistemático, viene reforzada por una interpretación lógica del concepto de revisión de precios que tiene por objeto el adaptar el precio del contrato a la evolución de los costes del mismo. De acuerdo con ello, carece de lógica el que se pueda admitir una revisión del precio del contrato de signo contrario al del indicador de la evolución de los costes (IPC).

No desvirtúa, en cambio, el concepto, el renunciar a la revisión de precios (ofrecer el 0%). Como hemos indicado en diversas resoluciones (como referencia en la Resolución 219/2013 de 12 de junio) la aplicación de la renuncia voluntaria a la revisión de precios como uno de los criterios de valoración de las ofertas encuentra amparo en la previsión del artículo 150.1 del TRLCSP en el que, entre los criterios de valoración de las ofertas, se incluye, a título enunciativo, a "la fórmula utilizable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o a la prestación del servicio", expresión que debe entenderse referida tanto a la fórmula como al índice o sistema de revisión de precios.

Quinto. Respecto a la alegación de que en el supuesto de un IPC negativo, la oferta de CLECE conllevaría un aumento del precio y el consiguiente incumplimiento del artículo 90.3 del TRLCSP hemos de convenir con el órgano de contratación de que en tal supuesto (IPC negativo), es justamente el artículo indicado el que impediría un coeficiente de revisión de precios superior al 85% del referido IPC.

Por lo demás, también con las ofertas del 0% se produciría la misma paradoja. De aplicar la oferta literalmente, una disminución del IPC de, por ejemplo, un 2% no conllevaría minoración alguna del precio del contrato. También para esas ofertas del 0%, el artículo 90.3 supondría un límite (en el ejemplo, el -1,7%) por encima del cual no se podría aplicar la oferta de revisión (en el ejemplo, el 0%).

Sexto. Las consideraciones anteriores no impiden que la oferta de CLECE pueda ser valorada, porque tal y como hemos afirmado antes, el pliego no recoge expresamente la imposibilidad de ofertar tipos porcentuales negativos, por lo que una interpretación literal del mismo permitía proponerlos. No se puede entender por tanto ni que se haya modificado sustancialmente el modelo establecido, ni que haya un error manifiesto en la proposición que permita excluirla de acuerdo con lo establecido en el artículo 84 del RGLCAP.

De acuerdo con lo expuesto, consideramos que la valoración máxima por el criterio de adjudicación del "Tipo porcentual para la revisión de precios del contrato" (8 puntos) debió otorgarse tanto a los licitadores que habían ofertado el 0%, como a los que han ofertado un tipo negativo.



La estimación de los recursos en tal sentido implicaría la anulación de la Resolución de adjudicación y retrotraer las actuaciones al momento de valoración de las ofertas para su puntuación de acuerdo con los criterios indicados. Pero no tendría ningún efecto sobre la adjudicación del contrato, por cuanto la oferta de CLECE seguiría con la puntuación máxima en todos los lotes por lo que en aras de la economía procesal no es necesario que acordemos la estimación parcial de los recursos."

TERCERO.- El demandante aduce que la oferta de un tipo negativo es contraria al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, asumiendo en conjunto la argumentación que sustenta la resolución del TACRC. Ahora bien, sostiene que la consecuencia de la ilegalidad de la oferta de un porcentaje de revisión de precios negativo aplicable sobre el IPC no ha de ser su equiparación a una oferta de renuncia a la revisión de precios, esto es, una oferta de "0" en el apartado correspondiente, sino la exclusión de la oferta en aplicación de la Cláusula 11.2 del Pliego, según el cual: *" En la valoración de las ofertas técnicas y económicas de los licitadores, se procederá, mediante resolución motivada, a la exclusión de aquellas soluciones que incumplan las especificaciones del presente pliego o de las normas y demás disposiciones o instrucciones que resulten de aplicación al objeto de la licitación o a su realización, así como por cualquier otra circunstancia previstas en el TRLCSP y en sus normas de desarrollo. Las ofertas excluidas no serán tomadas en consideración en el procedimiento de valoración."* Del mismo modo, aduce que el art. 145.1 TRLCSP estipula que *" las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna."* Y en el mismo sentido, el art. 84 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RD 1098/2001, de 12 de octubre), ordena desechar la oferta cuando la proposición no guarda concordancia con la documentación examinada y admitida, exceda del presupuesto base de licitación, varíe sustancialmente el modelo establecido, comporte error manifiesto en el importe de la proposición existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable. En consonancia con ello sostiene la demandante que una oferta como la debatida incumple los pliegos y que la consecuencia es su inidoneidad para ser valorada de acuerdo con los anteriores preceptos legales y las consecuencias que se derivan de su anulabilidad conforme con el art. 63.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

Para el caso de que la Sala no comparta el anterior razonamiento, considera que la consecuencia habría de ser la valoración del apartado de revisión de precios con cero puntos, pues no se realizó propuesta válida en este apartado.

En una segunda línea de razonamiento la demandante aduce vulneración del principio de igualdad porque la resolución administrativa ha tratado igual a quien presentó una proposición contraria a la legalidad que a quien, como ella, se sujetó a la misma. Tal discriminatorio tratamiento tiene su origen, además, en la extralimitación del TACRC en sus funciones revisoras, el cual ha integrado la oferta de CLECE alterándola sustancialmente al valorarla como si hubiera propuesto una renuncia a la revisión de precios que no formuló.

Termina suplicando que la Sala declare la exclusión de la oferta presentada por CLECE, subsidiariamente que se le otorgue puntuación cero, se anule la resolución impugnada y se acuerde la retroacción de las actuaciones para que vuelvan a ser adjudicados los lotes 2 y 5. De no accederse a lo anterior interesa que se le otorgue una indemnización de daños y perjuicios correspondiente al beneficio industrial de 1.252.710 ? por el lote núm. 2 y de 1.299.673,67 ? por el lote núm. 5.

CUARTO.- Tanto el Abogado del Estado como la codemandada CLECE solicitan la desestimación del recurso. El Abogado del Estado con argumentos sustancialmente coincidentes con el del TACRC y la codemandada por considerar que la oferta realizada cumple con ser inferior al tipo porcentual del 85% previsto en el art. 90.3 TRLCSP, operando tanto al alza como a la baja, por lo que ha de ser valorado. Por otro lado, la estimación del recurso conllevaría a la nueva valoración de las ofertas, pero ello no alteraría la máxima puntuación de CLECE y la demandante además marcó la casilla "SI" correspondiente a la revisión de precios por la que su tipo porcentual no es inferior al previsto en el art. 90.3 y su puntuación sería cero y, en consecuencia, su oferta no tendría mayor puntuación que la de CLECE. Por lo demás, ninguna vulneración de la igualdad se produjo al valorar su oferta como lo hizo el TACRC por ajustarse a las exigencias del pliego

QUINTO.- La cuestión suscitada por la demandante radica en cuál ha de ser la consecuencia de considerar contraria a derecho una oferta de revisión de precios consistente en un porcentaje negativo del índice de precios conforme al cual se estipula que haya de tener la revisión de precios (en este caso el IPC del sector servicios): si es ajustado al Ordenamiento jurídico tratar dicha oferta como si se hubiera ofertado un porcentaje cero (renuncia a la revisión de precios) y asignarle la puntuación correspondiente -la máxima- como ha hecho el TACRC, o si, como sostiene la recurrente, la consecuencia ha de ser bien la exclusión de la oferta o bien, subsidiariamente, otorgar cero puntos por el concepto de oferta de revisión de precios de la que tratamos.



Antes de abordar esta cuestión hemos de dejar expresa constancia de que la Sala comparte las razones por las que el TACRC considera inaceptable una oferta de revisión de precios consistente en un porcentaje negativo sobre el IPC. Tal advertencia resulta necesaria en la medida en que la codemandada no pudo recurrir la resolución administrativa sometida a nuestro enjuiciamiento por falta de gravamen de una resolución que le resultaba favorable, pero sostiene en este recurso que el porcentaje negativo ofrecido se ajusta a la legalidad. Aun así hemos de llamar la atención sobre la circunstancia de que en el presente supuesto la oferta negativa no es sólo inaceptable en abstracto, sino que además distorsiona la puntuación que en este apartado obtienen el resto de licitadores, pues altera el divisor de la fórmula conforme a la cual se calcula la puntuación de cada licitador por este concepto. De este modo, no sólo se impide la consecuencia natural para la que está pensada la fórmula de su evaluación, esto es, que el licitador que ofrezca un porcentaje "0" (renuncia a la revisión de precios) obtendrá el máximo de 8 puntos, sino que la totalidad de las puntuaciones obtenidas en función del porcentaje de revisión de precios se ven afectadas por la variación del divisor de la fórmula de cálculo de la puntuación. Así lo ilustra, por ejemplo, que en relación con el lote 2 quien ofreció un 0% obtiene 2,39 puntos en lugar de 8, y quien ofertó un 40% tenga una puntuación de 1,26 en lugar de 4,23 puntos. Cuestión distinta es la relevancia que la variación de estas puntuaciones pudiera tener en el resultado de la adjudicación de aceptarse que, como razona el TACRC, debe asignarse una puntuación de 8 puntos a quien realizó oferta negativa como si hubiera ofertado un 0%.

SEXTO.- Efectuadas las consideraciones anteriores anticipamos ya que la Sala no comparte que la consecuencia de la ilegalidad de una oferta negativa de revisión de precios como la controvertida haya de ser otorgarle la misma puntuación que si la oferta hubiera sido del 0%.

Y no lo compartimos porque las consecuencias de una oferta revisión de precios del -200% del IPC van más allá de la puntuación que por ella se obtenga en el apartado correspondiente. Ciertamente tratando la oferta como si fuera de un 0% se neutralizaría el efecto adverso sobre la puntuación asignada por este concepto al resto de licitadores y, consecuentemente, tanto el TACRC como ahora esta Sala estaría en condiciones de valorar si la corrección de tales puntuaciones hubieran alterado la adjudicación. Pero lo que no evita la asignación de 8 puntos a la oferta negativa es que el porcentaje negativo (-200%) despliegue sus efectos cuando haya de aplicarse la revisión de precios y se produzcan los efectos perversos que llevaron al TACRC a considerar el porcentaje negativo contrario a la naturaleza misma de la revisión de precios (que en un entorno de deflación la cláusula produzca el aumento del precio). La resolución impugnada ha corregido la puntuación asignada a un elemento inválido de la oferta y ha concluido que como tal corrección no alteraría la adjudicación, no resultaba ni necesaria ni procedente la anulación del acuerdo ante él impugnado.

Importa señalar que para llegar a tal conclusión el TACRC ha considerado la oferta de revisión de precios del -200% contraria al Ordenamiento jurídico, pero en vez de invalidar el aspecto controvertido de la oferta se ha limitado a corregir los efectos que se producen en la puntuación asignada por este concepto y a declarar su irrelevancia en la adjudicación del contrato, dejando pervivir la eficacia de la revisión de precios ofertada como futura cláusula contractual pese a considerarla contraria a Derecho por ser incompatible con la propia esencia de la revisión de precios. Y es que la formalización del contrato habrá de ajustarse "con exactitud a las condiciones de la licitación" (art. 156.1 LCSP) y contener "[L]as cláusulas que sean consecuencia de las variantes válidamente propuestas por el adjudicatario en su oferta y que hayan sido aceptadas por la Administración", así como "[E]n su caso, exclusión de la revisión de precios o fórmula o índice oficial de revisión aplicable" [art. 71, apartados f) y g) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre , por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas].

Pues bien, la Sala considera que la invalidez de la oferta de un porcentaje negativo de revisión de precios conduce a que este punto concreto de la oferta carezca de todo efecto, tanto en lo que se refiere a su puntuación como en su idoneidad intrínseca para fijar la revisión de precios si el licitador que la incorpora a su oferta resulta adjudicatario del contrato. Optamos por este efecto en lugar de la exclusión del conjunto de la oferta postulada por la demandante como petición principal porque el vicio de la oferta no afecta a un elemento esencial de la misma sino que se contrae a una parte de la oferta que es contingente, toda vez que es posible no realizar oferta concreta en este punto que es considerada como una mejora admitida conforme al punto 10 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el cual se remite en el punto 11 del Cuadro de Características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en relación con el punto relativo a "Criterios y Valoración" al que a su vez se remite el anterior punto 11 (si bien con error al citar el número del apartado). Y ya hemos señalado que, según se desprende del art. 71, apartados f) y g) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre , por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la mejora puede ser rechazada por la Administración, por lo que con mayor motivo puede excluirse en razón de su invalidez.



Coincidimos por tanto con la resolución impugnada en que ni se ha modificado el modelo establecido ni hay un error manifiesto en la proposición que permita excluirla de acuerdo con lo establecido en el artículo 84 del RGLCAP. Tampoco estamos en presencia de una cláusula que implique que el contratista no estará en condiciones de cumplir el contrato y que hubiera exigido del órgano de contratación que recabase las justificaciones precisas del licitador, supuesto al que se refiere el art. 152 LCSP. La oferta realizada en materia de revisión de precios podría ser cumplida por el adjudicatario pero entrañaría que la Administración habría de abonar un mayor precio si el IPC fuese negativo. No se trata pues de imposibilidad de cumplimiento por parte del contratista sino de una cláusula inválida por contraria a la propia naturaleza de la revisión de precios que no puede por ello ser aceptada como mejora de la cláusula de revisión de precios inicialmente prevista en el Pliego de Condiciones (apartado 22.2), ni siquiera admitiendo el juego del límite a la revisión de precios que establecía el entonces vigente art. 90.3 LCSP (hoy derogado por la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española).

SEPTIMO.- Con lo anterior se da respuesta también al resto de motivos del recurso, toda vez que en realidad no revisten sustantividad propia sino que la aducida vulneración de los principios de igualdad de trato, no discriminación y transparencia fluyen como consecuencia de considerar inválida la oferta de un porcentaje negativo de revisión de precios, o, más precisamente, se embeben en ella.

OCTAVO.- Corresponde ahora delimitar el alcance de nuestro fallo. Ya hemos dicho que la invalidez de la oferta de porcentajes negativos de revisión de precios produce consecuencias que no se limitan a la corrección de la puntuación de los licitadores por este concepto, sino que alcanza a todo efecto que pudiera derivarse de una revisión de precios como la ofertada. Por ello no resulta suficiente con constatar si el efecto sobre la puntuación alteraría o no la adjudicación de los lotes 2 y 5 como consecuencia de atribuir a la oferta de la adjudicataria y a la de la recurrente la puntuación máxima de 8 puntos, sino que es preciso anular la adjudicación de los indicados lotes (únicos a los que la exigencia de congruencia puede alcanzar nuestro enjuiciamiento) para que el órgano de contratación dicte la resolución de adjudicación sin tomar en consideración la oferta de un porcentaje negativo de la revisión de precios basada en el IPC del sector servicios a causa de su invalidez. Estimamos por tanto la pretensión señalada en apartado c) del suplico de la demanda, sin entrar por ello a resolver sobre la pretensión subsidiaria ejercitada.

NOVENO.- No habiéndose formulado petición en materia de costas, no procede realizar pronunciamiento alguno en la materia. La estimación del recurso comporta la condena en las costas causadas a la Administración, de acuerdo con el criterio del vencimiento objetivo que establece el artículo 139.1 de la LJCA, en la redacción dada por Ley 37/2011.

Vistos los preceptos ya citados, así como los de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo deducido por el Procurador don Francisco Velasco Muñoz Cuellar en representación de MULTIANAU, S.L. contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales núm. 324/2014, de 25 de abril, desestimatoria del recurso especial deducido por la demandante contra la Resolución de 10 de marzo de 2014 de adjudicación en la licitación convocada para la contratación de los servicios de "Limpieza, desinfección, desinsectación y desratización de los inmuebles e instalaciones inherentes a los mismos, de las Direcciones Generales de la Policía y de la Guardia Civil", (expediente 38/2013), las cuales anulamos por su disconformidad con el Ordenamiento jurídico con retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la Resolución de 10 de marzo de 2014 para que se dicte nueva resolución conforme a lo declarado en fundamento de derecho octavo.

Sin efectuar condena al pago de las costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma cabe recurso ordinario de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el día mismo de su fecha, fue leída y publicada la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, hallándose constituida en Audiencia Pública, de la que yo, el Secretario, doy fe.