



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 475/2024

Resolución nº 612/2024

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 16 de mayo de 2024

VISTO el recurso interpuesto por D. J.L.R.F., en representación de FLOEMA SEÑALÉTICA Y EQUIPAMIENTOS, S.L., contra el acuerdo de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato de *“suministro de material de señalización para mantenimiento y mejora del Camín de los Santuarios (Asturias)”*, con expediente TSA0077456, licitado por EMPRESA DE TRANSFORMACIÓN AGRARIA, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La EMPRESA DE TRANSFORMACIÓN AGRARIA, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA), convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 22 de marzo de 2024, licitación para la adjudicación del contrato de *“suministro de material de señalización para mantenimiento y mejora del Camín de los Santuarios (Asturias)”*, cuyo valor estimado es de 165.123,60 euros.

Segundo. Tras la apertura y valoración de las ofertas de los licitadores, mediante resolución del órgano de contratación de la Unidad Territorial Noroeste de TRAGSA de 15 de abril de 2024 se procedió a clasificar las ofertas admitidas a licitación, asignando cero puntos a la empresa FLOEMA SEÑALÉTICA Y EQUIPAMIENTOS, S.L., respecto de la que se indica: *“Oferta incompleta, no oferta la partida 1.11”*.

En dicha resolución se determina como mejor oferta, por los precios unitarios expresados y por el importe total estimado, a la presentada por BENITO URBAN, S.L.U., acordando

AVDA. GENERAL PERÓN 38, 8ª PLTA.
28071 - MADRID
TEL: 91.349.13.19
FAX: 91.349.14.41
Tribunal_recursos.contratos@hacienda.gob.es

formular requerimiento de documentación a la misma conforme a lo dispuesto en el artículo 159.4 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público.

Tercero. Frente a dicho acuerdo se interpone por parte del licitador FLOEMA SEÑALÉTICA Y EQUIPAMIENTOS, S.L., recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal, mediante escrito presentado el 16 de abril de 2024, impugnando su exclusión de la licitación.

Se indica en el recurso que, en la resolución de 15 de abril de 2024, se acuerda clasificar las ofertas admitidas a licitación:

“Negando a mi representada puntuación alguna al haberla calificado como Oferta incompleta la presentada por mi representada, al entender que “no oferta la partida 1.11” en el resultado de la apertura de ofertas que obra al mismo expediente”.

Aporta, entre otra documentación, el Anexo I de su oferta económica, indicando que allí:

“Consta claramente la cantidad total de su oferta”, y aduce que el acuerdo impugnado resulta “improcedente por injustificado, inexacto, excesivamente rigorista y limitativo de la concurrencia”.

Se alega en el recurso que:

“Únicamente contaba para presentar su oferta a la licitación de referencia con un modelo de ANEXO I (CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA MEDIANTE FÓRMULAS) en formato PDF no editable, obrante al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares”,

Añadiendo que:

“Su oferta económica fue correctamente indicada en la propia plataforma PLACSP, tal como se puede comprobar mediante la visualización de la oferta presentada/solicitud de participación obrante al Expediente (101.750,92€ sin IVA más 21.367,69€ de IVA). Y si bien el documento denominado Anexo I de oferta económica omite parcialmente la indicada partida 1.11 (siendo así que incluso parte

del texto de esa partida sí que aparece en el documento, aunque no sus importes), ello es debido a un evidente fallo de edición forzado por la inclusión en el documento de propuesta de imágenes recortadas y editadas de la única plantilla válida e -insistimos- en formato PDF NO EDITABLE puesta a disposición en el Pliego de Cláusulas Administrativas imputable por completo a la falta de pericia y diligencia del propio Órgano de Contratación.

No obstante todo ello, la cuantía total de la oferta sin IVA y con IVA sí aparece claramente reflejada al final del citado Anexo I y lo hace de tal forma que coincide con la declarada expresamente en la plataforma, pudiendo comprobarse además que la suma de todas las partidas anteriores reflejadas en el referido documento (1.1 a 1.10) no equivale al total final al no aparecer impresos precisamente los importes de esa última partida 1.11, cuya diferencia resulta ser exactamente el importe resultante de la misma: SETENTA Y NUEVE EUROS CON CATORCE CÉNTIMOS (79,14 €), correspondientes a dos unidades de la partida 1.11 por un importe de 37,57€ cada una.

Resulta clara y explícita la expresión -por partida doble- de la oferta económica total realizada por mi representada, tanto en la propia plataforma de presentación de la oferta como en el Anexo I aportado a la misma. Resultando pues que se trata de una oferta global completa, que incluye el importe de la partida 1.11 citada (79,11€).

No obstante lo anterior, y para el caso de duda por parte de la Mesa de Contratación al momento de la Apertura de Ofertas, entendemos que el requerimiento de subsanación dirigido a esta parte para aclarar su proposición se debería de haber producido efectivamente, a tenor de lo dispuesto en el art. 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), el cual resulta un mandato de obligado cumplimiento para el Órgano de Contratación en tales casos (...)"

Defiende por ello el recurrente que "ha sido objeto de una injusta exclusión que incurre en un excesivo rigorismo formal (que no tiene en cuenta la expresión veraz y completa de su oferta económica tanto directamente en la propia plataforma



PLACSP de presentación de la oferta como en el Anexo I aportado a la misma, ni el hecho de que dicho documento fuera suministrado por la Mesa en un formato PDF no editable), y en una arbitrariedad manifiesta al no requerir -como era obligado ex art. 81.2 RGLCAP-, la aportación de un documento formalmente corregido que no varíe la oferta efectivamente realizada; ni siquiera se habilitó la opción necesaria para ello, ni mediante la aportación de un documento editable, ni en la propia PLACSP”.

Y concluye solicitando que se anule el acuerdo impugnado y se retrotraigan las actuaciones permitiendo la subsanación y admitiendo su oferta.

Cuarto. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso. En el mismo se pone de manifiesto que con fecha 22 de marzo de 2024 se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público los pliegos en formato pdf, con:

“Plantillas/Modelos en formato editable docx (Word) para la presentación de la oferta Anexo I CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA MEDIANTE FÓRMULAS”.

En cuanto a lo alegado en el recurso, en el informe se indica lo siguiente:

“La oferta presentada por FLOEMA SEÑALÉTICA Y EQUIPAMIENTOS, S.L., es incompleta al no ofertarse la partida 1.11. En el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de la licitación se establece en el apartado 3. PRESUPUESTO Y VALOR ESTIMADO lo siguiente “En caso de error aritmético en la valoración total de la oferta se atenderá al precio unitario”, por tanto, al no disponer la Mesa de Contratación de un precio unitario en la partida 1.11 por no haber sido ésta ofertada, se imposibilita la clasificación de la oferta por ser incompleta, siendo el PCAP explícito en este punto. Según el artículo 139.1 de la LCSP “Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”.

La Mesa de Contratación podrá solicitar aclaraciones sobre las ofertas, siempre y cuando ello no suponga una modificación de los elementos fundamentales de la oferta, implique una variación que pueda falsear la competencia o tener un efecto discriminatorio según se indica en el artículo 176.1 de la LCSP “La mesa podrá solicitar precisiones o aclaraciones sobre las ofertas presentadas, ajustes en las mismas o información complementaria relativa a ellas, siempre que ello no suponga una modificación de los elementos fundamentales de la oferta o de la licitación pública, en particular de las necesidades y de los requisitos establecidos en el anuncio de licitación o en el documento descriptivo, cuando implique una variación que pueda falsear la competencia o tener un efecto discriminatorio”. Solicitar aclaración, dando posibilidad al recurrente de presentar el precio unitario de la partida no ofertada, daría la posibilidad de presentar una nueva oferta pudiendo falsear la competencia y tener un efecto discriminatorio, ya que entraría en lo posible el ajustar el precio de dicha partida para seguir siendo la oferta más ventajosa, al haber ya conocimiento del resto de ofertas presentadas. No se puede considerar la aclaración de un precio no ofertado como un error que afecta a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, siendo un aspecto esencial de la oferta, en esencia, no se puede aclarar lo no presentado.”

Se concluye por ello que:

“Cuando la subsanación de la oferta puede determinar una alteración de la misma, sustituyendo la original por una nueva, al entender que los términos de la oferta presentada son susceptibles de varias lecturas (Resolución 283/2012), procede la exclusión, sin que sea procedente solicitar aclaración alguna al respecto. (Resolución 308/2019)”.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgando un plazo de cinco días hábiles para que, si se estimara oportuno, se formularan alegaciones, sin que se haya evacuado este trámite.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Sección 1ª del Tribunal dictó resolución de fecha 26 de abril de 2024 acordando la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el

procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el artículo 47 de la vigente LCSP.

Tal y como consta en el Pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato, el mismo es financiado con cargo a fondos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Se aplican por ello las particularidades del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el art. 44, apartados 1.a) y 2.b), de la Ley 9/2017, al impugnarse un acuerdo de exclusión de la oferta del recurrente por parte de un poder adjudicador de un contrato de suministro de valor estimado superior a 100.000 euros. Conviene precisar aquí que, si bien el acuerdo impugnado se refiere a la clasificación de las ofertas, en la práctica determina la exclusión de la proposición del recurrente, al no atribuirle puntuación por apreciar en la misma un incumplimiento del pliego. Se trata por ello de un acto de trámite cualificado susceptible de recurso.

Este recurso se ha tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del Real Decreto Ley 36/2020, introducido por el apartado cinco de la disposición final trigésima primera del R.D. Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se

adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Tercero. La interposición se ha producido dentro del plazo legal, al no haber transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha del acuerdo y la de presentación del recurso (art. 50.1 LCSP), no siendo de aplicación el plazo especial del artículo 58 del Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre, esto es, diez días naturales, dado que lo que se impugna es un acuerdo de exclusión.

Cuarto. Por lo que respecta a la legitimación de la empresa recurrente, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 LCSP, ha de reconocerse la misma al tratarse de licitador que ha sido excluido de la licitación por el acuerdo que se impugna.

Quinto. Tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, el recurrente rechaza que el incumplimiento del pliego apreciado en el acuerdo que impugna, en relación con el contenido de su oferta, pueda justificar la exclusión de su proposición.

A estos efectos, y teniendo presente que no se discute que en efecto en la oferta del recurrente se omitió la partida 1.11, un adecuado análisis de la controversia exige partir de la consolidada doctrina de este Tribunal acerca de los límites de la posibilidad de subsanación de las ofertas.

A tal efecto, puede traerse a colación la Resolución nº 1216/2021 de la Sección 2ª, de 16 de septiembre de 2021:

“Sexto. Falta por analizar la alegación de que procedía requerimiento de subsanación y al respecto debe precisarse aquí que el régimen general de subsanabilidad de los defectos, errores u omisiones documentales o de datos en la documentación administrativa a incluir en el sobre de requisitos previos en los procedimientos de adjudicación de contratos del sector público, no es aplicable directamente y sin más respecto de las omisiones, defectos o errores documentales en las proposiciones u ofertas, sea la técnica, sea la económica, respecto de los documentos a aportar para acreditar aspectos valorables de las ofertas presentadas. A este respecto, el criterio general es la inadmisibilidad de

aportaciones documentales extemporáneas. Cuestión distinta es la corrección o aclaración de errores materiales o documentales, u omisiones de datos en documentos aportados acreditativos de lo ofertado, que, en principio, y siempre con carácter singular caso por caso, según las circunstancias concurrentes, pueden admitirse, más que la subsanación, la aclaración de datos, errores, omisiones o defectos en los documentos a aportar y aportados.

En este punto, procede recordar la doctrina de este Tribunal sobre la posibilidad de subsanar las ofertas. A tal efecto, citamos la Resolución nº 999/2019, de 6 de septiembre de 2019, a cuyo tenor:

“Como dijimos en nuestra Resolución 217/2016, -citada en la nº 898/2016-nuestro Ordenamiento ha venido distinguiendo entre la subsanación de defectos o errores que afectan a la denominada documentación administrativa y la de aquellos otros que afectan a la formulación de las ofertas.

En cuanto a los primeros, la regla ha sido la de la absoluta subsanabilidad aun guardando la debida separación entre las fases del procedimiento (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 2 de julio de 2004 –Roj STS 4703/2004-), en tanto que, para los segundos, la solución ha sido mucho más restrictiva.

Es elocuente, en este sentido, que el artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre; en adelante, RGLCAP) sólo se refiera a la subsanación de defectos en la documentación administrativa, y si es verdad que dicho precepto no puede ser interpretado “sensu contrario” vedando toda posibilidad de conceder ocasión de salvar los se presenten en las ofertas, sí que debe servir como criterio interpretativo de exigencia de mayor rigor en la determinación y concreción de las mismas (cfr.: Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de marzo de 2014 –Roj SAN 1684/2014-).

Por ello, el Tribunal Supremo se ha mostrado cauto a la hora de pronunciarse sobre la subsanación en de errores u omisiones en la oferta. La ha admitido cuando se trataba de errores puramente formales y de fácil remedio, como la firma de la

proposición económica (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 6 de julio de 2004 –Roj STS 4839/2004– y 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004), la representación del que suscribió la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-) e incluso cuando se trataba de la acreditación documental de un elemento que el Pliego consideraba como criterio de adjudicación y que se había invocado expresamente en la proposición aunque no justificado de manera suficiente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo; Sala III, de 25 de mayo de 2015 –Roj STS 2415/2015-).

A estos efectos, el Alto Tribunal ha enfatizado que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas o “estratagemas poco limpias”, rechazando por ello posturas formalistas que conduzcan a la exclusión de licitadores por defectos fácilmente subsanables, por entender que ello contravendría el principio de libre concurrencia (cfr.: Sentencias ya citadas de 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004– y 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-).

Sin embargo, el mismo Alto Tribunal ha rehusado extender tales consideraciones al cumplimiento de otras formalidades exigidas en los pliegos, como la inclusión de un anexo resumen de las características de la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de abril de 2012 –Roj STS 2341/2012-, que resalta la necesidad de respetar la igualdad entre los empresarios concurrentes) o la firma de ingeniero en la propuesta técnica, por entender en este caso que afecta al contenido material de la misma (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 21 de julio de 2011 –Roj STS 5023/2011-), respecto del cual entiende que no cabe subsanación (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 10 de noviembre de 2006 –Roj STS 7295/2006-).

Esa doble tendencia se halla presente en la jurisprudencia comunitaria. Así, por un lado, ésta se muestra proclive a admitir la subsanación de errores en la fase de admisión a la licitación, permitiendo al órgano de contratación reclamar documentos sobre la capacidad o situación personal del empresario que no fueron aportados por éstos pese a exigirse en el pliego, y siempre que en él se hubiera previsto en

tales casos la sanción de exclusión (cfr.: Sentencias TJUE, Sala Décima, de 10 de octubre de 2013 -asunto C-336/12-y 6 de noviembre de 2014 –asunto C-42/13-).

Sin embargo, se muestra mucho más cauta cuando los defectos afectan a las ofertas, pues, en ellas sólo considera ajustadas las meras aclaraciones o correcciones de errores materiales manifiestos, y además con el límite de que no suponga una nueva oferta (cfr.: Sentencia TJUE, Sala Cuarta, 29 de marzo de 2012 -asunto C-599/10-) así como en los casos en los que la ambigüedad de las ofertas pueda explicarse de modo simple y disiparse fácilmente (cfr.: STGUE, Sala Quinta, 10 de diciembre de 2009 –asunto T195/08).

En el caso que nos ocupa, el defecto se aprecia en la oferta económica por lo que el margen de subsanabilidad es muy estrecho. Aplicando la jurisprudencia expuesta, que niega la posibilidad de subsanar la oferta para incluir un anexo resumen de sus características, debemos considerar la omisión del catálogo de productos como un defecto insubsanable, cuya aportación posterior al acto de apertura supondría una vulneración de los principios de igualdad entre licitadores y secreto de las proposiciones. (...)”

En esta misma línea, también ha examinado este Tribunal la posibilidad de corregir determinados errores materiales o esclarecer aspectos oscuros de las proposiciones al analizar la viabilidad de solicitud de aclaraciones a tal efecto por parte del órgano de contratación. En tal sentido, en la Resolución nº 1186/2020, de 6 de noviembre, se razonaba como sigue:

“Como pone de manifiesto la Resolución 0973/2019, de este Tribunal: «Sexto. El primer reproche formulado por la UTE recurrente es que el órgano de contratación debió solicitar aclaración sobre el cumplimiento de las características técnicas específicas. La LCSP contempla la solicitud de aclaración a los licitadores sobre el contenido de la oferta en el caso de diálogo competitivo (artículo 176.1) y concursos de proyectos con actuación de jurados (artículo 187, apartados 5 y 6). El supuesto que nos ocupa, no puede incardinarse en el ámbito de ninguno de los supuestos mencionados. En todo caso, la solicitud de aclaraciones no podrá dar lugar a una

modificación de la oferta, siendo éste el límite que tales aclaraciones no podrán sobrepasar en ningún caso. Así lo señala claramente la STJUE C 599/10, de 29 de marzo de 2012, cuyos apartados 36 y 40 destacan que: “(36) ... una vez presentada su oferta, en principio esta última no puede ya ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador ni del candidato. En efecto, el principio de igualdad de trato de los candidatos y la obligación de transparencia que resulta del mismo se oponen, en el marco de este procedimiento, a toda negociación entre el poder adjudicador y uno u otro de los candidatos. (...) (40) Sin embargo, dicho artículo 2 no se opone, en particular, a que, excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta. Por consiguiente, este artículo tampoco se opone a que figure en la normativa nacional una disposición como el artículo 42, apartado 2, de la Ley nº 25/2006, según la cual, básicamente, el poder adjudicador puede solicitar por escrito a los candidatos que aclaren su oferta, sin solicitar ni aceptar, no obstante, modificación alguna de la misma”. En el mismo sentido se ha venido manifestando este Tribunal, sirva por todas la Resolución 362/2016 de 13 de mayo, - citada en la reciente nº 699/2019, de 27 de junio-, en la que decíamos: “En este sentido cabe aplicar al presente supuesto el criterio de este Tribunal al interpretar el artículo 84 del RGLCAP explicado en su Resolución 1097/2015: entiende este Tribunal que ‘siendo admisible solicitar aclaraciones respecto de las ofertas técnicas o económicas, debe considerarse que ese ejercicio de solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos’ (Resoluciones 6412012, 3512014, o 87612014; entre otras). Lo decisivo es, pues, que la aclaración no propicie el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás licitadores, en el sentido de que diera lugar a que aquél, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada. Así se entiende el sentido del último inciso del artículo 84 RGLCAP, cuando admite que se puedan variar algunas palabras del modelo ‘cuando no alteren su sentido’. Este mismo criterio ha sido

recogido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 23/15, de 6 de abril de 2016, en cuyas conclusiones afirma: “En relación con la tercera pregunta, la solicitud de aclaraciones sólo debe ser utilizada para el caso de errores u omisiones en la documentación acreditativa de la capacidad o la solvencia. En relación con el contenido de la oferta podría emplearse exclusivamente para errores u omisiones materiales”. Este mismo criterio ha sido recogido de forma general por otros órganos consultivos en materia de contratación. Por todos, Informe 7/2013, de 9 de diciembre de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Gobierno Balear, que declara: “Por tanto, debe considerarse que no se vulnera el principio de igualdad de los licitadores por el hecho de que el órgano de contratación les solicite aclaraciones sobre el contenido de las ofertas presentadas, dado que esta actuación es una exigencia que deriva de los principios de buena administración y de proporcionalidad, que son aplicables a todos los procedimientos de contratación. No obstante, esta posibilidad tiene un límite que no puede sobrepasarse: la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, ya sea porque modifique su sentido inicial o porque incorpore otros términos no previstos inicialmente. El Texto Refundido incorpora este límite en el artículo 183.1 en cuanto a los procedimientos de diálogo competitivo”. En consecuencia, sólo la apreciación por el órgano de contratación de que concurre un error material en la oferta presentada debería dar lugar a solicitar aclaración de la misma. Esta situación no se ha producido en el caso que nos ocupa, en el que lo que apreció el órgano de contratación fue un incumplimiento claro y flagrante de los requisitos establecidos en los pliegos. A la vista de ello, lo que procede es la exclusión del licitador incurso en tal circunstancia, sin solicitar aclaración de ninguna clase. Otro comportamiento podría dar lugar a la modificación de la oferta presentada, extremo que, como se ha visto, está absolutamente prohibido por la normativa aplicable”. En el supuesto en cuestión, no nos hallamos ante meros errores tipográficos, tal como pretende la UTE recurrente, es decir, no son meros errores materiales, de hecho o aritméticos apreciables per se sin necesidad de argumentación alguna, sino que son la manifestación específica y concreta de lo que oferta en esos supuestos la recurrente, por ello son partes de la oferta que suponen auténticos incumplimientos contractuales de las plazas exigidas en el PPT,

y permitir su subsanación (Anexo 1) implicaría una reformulación de su oferta técnica no permitida ni por la LCSP ni por el PCAP, una vez conocidas las ya presentadas por las empresas del sector concurrentes. Admitir la subsanación entraría en franca contradicción con los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y concurrencia competitiva exigidos en los artículos 1 y 132 de la vigente LCSP». “

Por lo tanto, se admiten las meras aclaraciones de omisiones o aspectos oscuros de la oferta o la subsanación de errores materiales manifiestos, con el límite de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta. Hay que atender además aquí a la vinculatoriedad de los pliegos, en cuanto ley del contrato, lo que determina la procedencia de exclusión de las ofertas que incumplan de modo abierto y manifiesto lo requerido por los pliegos.

Sexto. Para una valoración adecuada del error que dice padecido el recurrente, así como para el análisis acerca de su posible subsanabilidad, interesa reflejar aquí la siguiente cláusula del Pliego de cláusulas particulares rector del contrato:

“6. CRITERIOS DE VALORACIÓN (SOBRE ELECTRÓNICO ÚNICO: CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA MEDIANTE FÓRMULAS)

Las ofertas que se presenten deberán acompañar una valoración económica desglosada según el modelo del Anexo I: OFERTA CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA. No se admitirán como válidas aquellas ofertas que se limiten a indicar una valoración global o total de los servicios, ni las que superen el presupuesto base de licitación.

En caso de error aritmético en la valoración total de la oferta se atenderá a los precios unitarios ofertados”.

Se exige con claridad en esta cláusula la expresión de los precios unitarios en la oferta, con el desglose requerido en el Anexo I.

Lo primero que debe apuntarse, a la vista de las alegaciones del recurso, es que no puede aceptarse que, como se aduce, el error sea achacable al hecho de que el órgano de contratación no facilitase un modelo de oferta editable. Dejando al margen que se trata de una cuestión no debidamente acreditada y que se rechaza en el informe del órgano de contratación, lo cierto es que aun de ser cierto lo alegado es una cuestión intrascendente a estos efectos. Una cosa es que el órgano de contratación pueda facilitar a los licitadores la formulación de sus ofertas a través de mecanismos como el que reclama el recurrente, y otra bien distinta es que ello pueda resultar exigible. Los licitadores, a la vista del contenido de los pliegos, deben operar con la diligencia debida a la hora de formular sus ofertas, acomodándose a los requerimientos del pliego, y ajustándose en su caso al modelo que se establezca, y tal ajuste en modo alguno queda condicionado por el hecho de que se les facilite dicha tarea en mayor o menor medida. Se ha de transcribir en lo procedente el modelo incluido en el pliego, completándolo con la información y datos constitutivos de la concreta oferta de cada licitador, y para ello no es necesario un documento editable.

Aclarado lo anterior, pasamos a analizar la posible subsanabilidad de la omisión en que incurrió el recurrente. Nos encontramos ante una cuestión eminentemente casuística, que exige examinar las concretas circunstancias de cada caso, esto es, la naturaleza y alcance del error padecido, las previsiones de los pliegos, y, sobre todo, los efectos que produciría sobre la oferta la subsanación o modificación de la misma que en cada caso fuese precisa para salvar dicho error.

A la luz de dicha doctrina, no podemos compartir en este caso las alegaciones del recurrente acerca de la posibilidad de subsanar este extremo de su oferta en los términos pretendidos. Aun cuando en el recurso se insista en que se ha padecido en la misma un simple error material que debería entenderse como subsanable, lo cierto es el examen de la oferta en lo que hace al aspecto que nos ocupa conduce a distinta apreciación, teniendo especialmente presente la relevancia que el pliego otorga a la necesidad de expresar los precios unitarios en la oferta.

En efecto, aun cuando el recurrente insista en que debe tenerse por invariable el precio total señalado, y que lo único que habría que hacer es calcular en consecuencia el importe del precio unitario de la partida omitida, teniendo presente el resto de importes indicados,

lo cierto es que tal circunstancia no puede entenderse que se desprenda de manera inequívoca e indubitada del tenor de su oferta. Aun cuando en hipótesis aceptásemos que la falta de mención de la partida omitida obedeciese a un simple error de transcripción, lo que no puede tenerse por indiscutible es que, dando por hecho que la voluntad del licitador fuese ofertar el precio total indicado, el precio unitario omitido haya de calcularse por inferencia.

En este caso, estimamos que la clave para la resolución de la controversia radica en el hecho de que, aun en el supuesto de admitir que, como postula el recurrente, hubiese padecido un mero error al omitir la mención de la partida afectada (la 1.11) lo cierto es que, permitir la subsanación del mismo, abriría la posibilidad de la elección por parte del licitador de entre dos opciones posibles. No se trata así de un error material que se advierta a simple vista y que pueda quedar subsanado a partir del mero examen del conjunto de la oferta.

En efecto, una vez advertido el error, y ya conocidas las ofertas del resto de licitadores, de haberse ofrecido la posibilidad de subsanación el recurrente podría, en hipótesis, haber elegido entre una doble alternativa en cuanto a cuál fuese la cifra correcta de la que partir para la subsanación de la omisión: de un lado, atender al importe del precio total, asumiendo la invariabilidad del mismo a pesar de no corresponderse con la suma de partidas mencionadas en su oferta, o bien, segunda hipótesis, podría aducir entonces que dicho importe total no era correcto, al no corresponderse con la suma del conjunto de partidas recogidas en la oferta, a partir de lo cual se hubiese podido plantear la variación del mismo, con base en la indicación del precio unitario de la partida omitida que se hubiera tenido por más oportuno en ese momento. A falta de indicación del precio unitario de una de las partidas, esta segunda posibilidad podría ser utilizada por el licitador para obtener ventaja una vez conocidas el resto de ofertas. No se olvide además que el propio pliego subraya que en caso de duda lo prevalente es el importe indicado respecto de los precios unitarios.

No se trata, por tanto, de un error que pueda estimarse subsanado mediante el mero examen de la oferta, con una única solución posible en cuanto a dicha corrección, con lo que la subsanación pretendida por el recurrente abriría la posibilidad de una modificación inadmisibles de su oferta.

Resulta por ello de aplicación la doctrina recogida en la Resolución nº 439/2024, de 4 de abril, con cita de la Resolución nº 1343/2019, 25 de noviembre, donde dijimos sobre la posibilidad de subsanar los errores en la oferta:

“A este respecto, podemos traer a colación nuestra Resolución nº 821/2018, en la que razonábamos como sigue: “Tal conclusión, por lo demás, es conforme con la reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la viabilidad de formular aclaración de la oferta ya presentada solo en los casos en que pueda advertirse un error en la misma que afecte a aspectos puramente formales o a errores de carácter material o aritmético, sin abrir la posibilidad de una modificación sustancial de la proposición. (...)

Con mayor detalle, en nuestras Resoluciones nº 362/2016 y 1097/2015 señalábamos que “entiende este Tribunal que siendo admisible solicitar aclaraciones respecto de las ofertas técnicas o económicas, “debe considerarse que ese ejercicio de solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos” (Resoluciones 64/2012, 35/2014, o 876/2014, entre otras). Lo decisivo es, pues, que la aclaración no propicie el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás licitadores, en el sentido de que diera lugar a que aquél, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada. Así se entiende el sentido del último inciso del artículo 84 RGLCAP, cuando admite que se puedan variar algunas palabras del modelo “cuando no alteren su sentido”.

(...) En virtud de ello, se infiere el verdadero alcance del artículo 84 RGLCAP, cuya impronta debe circunscribirse a aquellos casos en los que el error del que adolece la proposición del licitador es salvable mediante la lectura de la propia oferta o de la documentación que, requerida por el pliego, la acompañe. Ésta ha sido la línea seguida de manera constante por este Tribunal, que, si con carácter general ha negado la posibilidad de subsanar o aclarar los términos de las ofertas (Resoluciones 164/2011, 246/2011, 104/2012, 268/2012, 16/2013, 117/2013,

151/2013), ha rechazado la exclusión de aquéllas en las que el error podía salvarse de manera inequívoca con la documentación presentada (Resoluciones 84/2012, 96/2012, 237/2012, 278/2012), pero no, en cambio, cuando los términos de la oferta son susceptibles de varias lecturas (Resolución 283/2012)”.

A mayor abundamiento, cabe señalar que la procedencia de la exclusión impugnada se refuerza a la vista de la previsión de la cláusula 6 del PCAP ya citada, en cuanto exige de manera clara la expresión en la oferta de los precios unitarios de cada partida. A la vista de tal indicación, es claro que los licitadores tenían que extremar su diligencia a la hora de expresar el precio unitario de cada partida, de suerte que deben estimarse muy limitadas en este caso las posibilidades de subsanar cualquier tipo de error.

En definitiva, estimándose acreditado el incumplimiento del pliego determinante de la exclusión de la oferta del recurrente, y la imposibilidad de subsanar el mismo, en los términos razonados, no cabe sino desestimar el recurso y confirmar el acuerdo impugnado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.L.R.F., en representación de FLOEMA SEÑALÉTICA Y EQUIPAMIENTOS, S.L., contra el acuerdo de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato de “*suministro de material de señalización para mantenimiento y mejora del Camín de los Santuarios (Asturias)*”, con expediente TSA0077456, licitado por TRAGSA.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar operada, en virtud del art. 57.3 de la LCSP.

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 multa prevista en el artículo 58 de la Ley 9/2017.



Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1, letra f), y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES