



Recurso nº 318/2017

Resolución nº 393/2017

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 28 de abril de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D. L. M. C. C. en nombre y representación de HOSPITAL MESA DEL CASTILLO, S.L., frente al acuerdo de 15 de marzo de 2017 por el que se excluye a dicha empresa del procedimiento de licitación del contrato de “*Servicio de Asistencia Sanitaria Hospitalaria y Ambulatoria para la población protegida en Mutual Midat Cyclops en el ámbito territorial de Murcia (capital y área de Influencia)*”, convocado por Mutual Midat Cyclops, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 1, con número de expediente N201700194, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mutual Midat Cyclops, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 1, convocó licitación para adjudicar la contratación del servicio de asistencia sanitaria hospitalaria y ambulatoria para la población protegida en Mutual Midat Cyclops, en el ámbito territorial de Murcia (capital y área de Influencia), siendo el valor estimado del contrato de 873.592 euros.

Segundo. Seguidos los trámites de la licitación, y una vez abiertos y examinados por la mesa de contratación los sobres conteniendo las proposiciones de los licitadores, mediante escrito fechado el 15 de marzo de 2017 se comunica al licitador HOSPITAL MESA DEL CASTILLO, S.L., que su proposición quedaba excluida del procedimiento de licitación con motivo de los defectos apreciados en su oferta económica, sin que quepa posibilidad de subsanación o aclaración.

En cuanto a los defectos apreciados, se indica en dicha comunicación lo siguiente:



“De conformidad con lo establecido en las cláusulas 8.2 y 16.1. SOBRE 2, apartado S2.1° del Pliego de Condiciones Particulares que rige la presente licitación, quedarán excluidas las ofertas económicas que superen el presupuesto total previsto, así como los precios unitarios que se recogen en la cláusula 1.9 del Pliego. Asimismo, procederá la exclusión de aquellas ofertas económicas en las que se haya alterado el número de unidades de servicio estimadas en la cláusula 1.9.

Además, en el propio ANEXO N° 2 (modelo de oferta económica) se recuerda que "no deben modificarse los datos de las casillas sombreadas. En caso de tener lugar se rechazará totalmente la oferta".

A lo que se añade:

“Una vez revisada la oferta económica presentada por el licitador, se advierte que su propuesta no se ajusta estrictamente al contenido del ANEXO N° 2, al haber variado el número de unidades estimadas para el servicio de "Atenciones de Urgencias", bajando de las 244 unidades previstas en el Pliego a 224 unidades, sobre las que aplica un precio unitario de 58 €, resultando en consecuencia una oferta para ese servicio por importe de 12.992 €.

Según lo expuesto en el párrafo anterior, se constata que el licitador ha formulado una propuesta económica que no sigue el esquema del ANEXO N° 2, de contenido obligatorio como ya se ha indicado anteriormente; si bien lo más significativo es el tenor del aspecto alterado (estimación de servicios de "Atenciones de urgencias"), cuya repercusión excede en mucho el simple desajuste formal, al punto de no poderse establecer cuál es la intención del oferente en cuanto al precio ofertado.

Desde luego, no puede admitirse la oferta por 12.992 €, decisión que resultaría a todas luces discriminatoria con respecto al resto de licitadores, cuyas ofertas se han presentado tomando como base la correcta estimación de 244 servicios de "Atenciones de urgencias". En caso de admitirse, se llegaría al absurdo de que dos licitadores que presentaran el mismo precio unitario recibirían distinta puntuación (en la valoración económica), en atención a que una de las ofertas tendría un importe más bajo que la otra, por haber partido de un número menor de estimaciones.



Descartada la anterior posibilidad, cabría interpretar que la voluntad del licitador era efectivamente ofertar un precio unitario de 58 €, procediendo al recálculo de la oferta con el número correcto de servicios (244), y resultando una oferta por 14.152 €, importe inferior al importe máximo establecido para ese servicio (20.740 €). Sin embargo, adoptar esta resolución sería incurrir, por parte del poder adjudicador, en una decisión absolutamente arbitraria, fuera de sus competencias, que no estaría basada en el contenido de la oferta sino en simples conjeturas, pudiendo estas corresponderse o no con la realidad.

De acuerdo con lo anterior, procede el RECHAZO de la oferta presentada por el licitador, resultando de aplicación lo dispuesto en el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, cuando determina que "Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada."

A mayor abundamiento, debe indicarse que en el presente caso no es posible conceder trámite de subsanación/aclaración, habida cuenta de que no nos encontramos ante un error meramente fáctico o de simple cálculo aritmético, hallándonos, muy al contrario, ante una oferta de precio incierto, por lo que posibilitar algún tipo de aclaración supondría que el licitador pudiera modificar la oferta inicialmente presentada, conculcándose los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia que se encuentran consagrados en el artículo 1 del TRLCSP (...)"

Tercero. Contra el referido acuerdo de exclusión, notificado el mismo día 15 de marzo de 2017, se interpone recurso especial en materia de contratación por parte del licitador excluido, mediante escrito presentado el 4 de abril de 2017.

Señala el licitador en su recurso que su oferta respeta los límites cuantitativos máximos impuestos en los pliegos, y los defectos apreciados en la oferta consisten básicamente



"en la alteración de las unidades estimadas de servicio" que consignó en el documento 5.2.12 Oferta Económica, unidades que ya venían predeterminadas tanto en los pliegos como en el modelo de oferta. Así, para uno de los 18 tipos de servicio, concretamente el de "Atenciones de Urgencia" el número de servicios indicado por la entidad contratante como estimados era de 244, consignando la oferta 224, lo que se indica fue debido a un defecto fáctico de transcripción. Ello provoca, según manifiesta el recurrente, "que habiendo ofertado por ese servicio un precio unitario de 58 euros, se arrastre el defecto al total importe estimado de ese servicio, que por una simple operación aritmética debiera ser de 14.152 (244 x 58), cuando por dicho defecto queda reducido a 12.992 (224 x 58)".

Partiendo de esta consideración, el recurrente entiende que su oferta "es aclarable o subsanable, al ser evidente que deriva de un error mecanográfico al consignar el número de servicios estimados, que es un número fijo, el predeterminado de 244, frente los 224 que se consignan. Este error arrastra después el resultado de una operación aritmética, y puesto que no se varía lo que es determinante de la oferta, que es el precio unitario ofertado para cada tipo de Servicio, que es el que se ha consignado de 58 euros y que no es susceptible de modificación".

Y, en este mismo sentido, señala: "Téngase en cuenta que en la propia literalidad de la oferta se señala: "En caso de existir discordancia entre el importe global identificado en el cuadro con la letra "D" (total ofertado por el licitador) con la suma de los resultados parciales identificados en la columna "C" (que corresponde al producto de multiplicar los valores unitarios por el consumo estimado de los mismos), se tomará como correcto el que corresponda a la suma resultante de multiplicar los importes correspondientes a los valores unitarios ofrecidos en la columna "B" por el consumo anual estimado en la columna "A". Esta redacción se contiene en el modelo de oferta facilitado por la Mutua, por lo que entendemos viable aclarar la cifra de la oferta con los precios unitarios, que se ofertaron de forma indubitada y que simplemente se multiplican por el número de servicios estimados por cada tipo de servicio, dato estimativo invariable que venía predeterminado, surgiendo el problema cuando este dato se consignó con un dígito cambiado por error mecanográfico para uno de los servicios".



Considera el recurrente por ello que *“hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 84 del RGLCAP, según el cual, deben rechazarse, entre otras, las propuestas que comporten error manifiesto en el importe de la proposición, siendo ese error o inconsistencia que la hagan inviable, el argumento traído a colación por la Mutua. En este punto debemos añadir que, admitiendo que el artículo 81 del Reglamento, en principio solo prevé la subsanación de defectos o errores en la documentación administrativa, y no en la oferta económica, existe una postura jurisprudencial que admite la subsanación de defectos en la oferta económica”*.

Y, en cuanto a lo indicado en el acuerdo de exclusión, se indica: *“Pero la oferta del Hospital Mesa del Castillo no es incierta, como señala la Mutua, ni inviable. No se entiende cuando la Mutua señala que sería una decisión arbitraria y una mera conjetura interpretar que la voluntad del licitador era efectivamente ofertar un precio unitario de 58€, procediendo al recálculo de la oferta por el número correcto de servicios: De lo consignado en su oferta está claro que oferta 58 €, tanto directamente como indirectamente. Y los servicios estimados no influyen en ese precio unitario, puesto que ha cuantificado el servicio en 12.992 € al consignar por error mecanográfico la cantidad estimada de 224 servicios (58 x 224 = 12.992 €), por lo que es meridianamente claro y no caben conjeturas que si los servicios estimados son 244, el importe del servicio asciende a 14.152€ (58 x 244 = 14.152€)”*.

Cita en defensa de su tesis la doctrina acerca de la subsanabilidad de los errores materiales de cálculo, refiriéndose a la Resolución nº 278/2012 de este Tribunal, de 5 de diciembre de 2012, y señala que el límite para estas subsanaciones es la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de forma sustancial después de haber sido presentadas, posibilidad que considera que en este caso no existe, porque la simple corrección material de un número que indica los servicios predeterminados ya fijados previamente por la Administración no puede ser calificada como una modificación sustancial de la oferta.

Entiende por ello que se debe admitir la oferta de Hospital Mesa del Castillo, una vez aclarado lo acaecido, apelando igualmente a la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) de 10 de Diciembre de 2009, Asunto T-



195/08. Como señala la misma, el límite de estas aclaraciones se encuentra en la posibilidad de que por esta vía se introduzcan modificaciones en las ofertas, y defiende el recurrente que tal no es el caso. En este supuesto no se modifica el precio unitario, que es lo verdaderamente relevante, según indica. En tal sentido, insiste en que en este caso los errores son errores mecanográficos de una cantidad simplemente estimada, prefijada e igual para todos los licitadores, sin que exista alteración del precio unitario que es el que verdaderamente determina el precio del contrato, sin que por tanto, se esté modificando la inicial oferta y respetando por tanto el principio de igualdad de trato y de concurrencia para la mejor satisfacción del interés público perseguido por la contratación.

Con base en lo anterior, el recurrente viene a interesar, aparte de la suspensión del procedimiento de licitación en tanto se sustancia el recurso, que se declare la nulidad o anulabilidad de la actividad recurrida: exclusión y rechazo de la oferta presentada por el Hospital Mesa del Castillo SL a la contratación de referencia y que sea ordenada la retroacción de las actuaciones al momento anterior a dicha exclusión

Cuarto. El órgano de contratación ha evacuado el informe sobre este recurso en los términos previstos en el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

En el mismo se comienza haciendo remisión al acuerdo de exclusión notificado a la entidad licitadora a los efectos de precisar los motivos del rechazo de la oferta, en relación con los errores detectados en la proposición económica.

Tras citar dicho acuerdo, señala el informe que es éste un caso muy parecido al analizado por este Tribunal en su Resolución nº 806/2016, de 7 de octubre de 2016, en el que se trató también de la modificación de la previsión de las unidades de consumo de un producto contenida en el Pliego y que preceptivamente debía trasladarse a la oferta, por formar parte del modelo.

Considera el órgano de contratación que debe proyectarse la argumentación del Tribunal en aquella resolución sobre el presente caso, señalando:



“(...) obteniéndose igual conclusión que en la Resolución analizada, al caber también, únicamente, tres posibilidades distintas:

- a) Que no existiera error alguno, en cuyo caso la oferta debería ser excluida, al vulnerar los términos del pliego al no ofertar el número de unidades exigidas en el mismo.*
- b) Que concurriera error en el número de unidades, que deberían ser 244, en lugar de 224 y en el precio total, que debe ser el unitario (58) multiplicado por 244 (total: 14.152 €).*
- c) Que concurriera error en las unidades, que deberían ser 244, en lugar de 224 y en el precio unitario (58) y no en el precio total (12.992 €), esto es, que el precio unitario no es 58, sino 12.992 dividido entre 244, o sea, 53,24 C.*

Y, como en el caso analizado por el TACRC, resulta también evidente que: "la subsanación del error, cualquiera que sea la fórmula, afecta a la oferta y además, puede no ser neutra para los restantes licitadores ni irrelevante para el órgano de contratación" De hecho, la oferta en los casos de los supuestos b) y c) sería distinta.

Asimismo, y como sucedía en la Resolución del TACRC, "esa falta de neutralidad, se agrava porque el recurrente [tendría] ya conocimiento en trámite de subsanación de las ofertas totales de los restantes licitadores [al haberse realizado lectura pública de los importes en el acto de apertura de sobres 2], de modo que la modificación, en más o en menos, se convierte en una decisión sustantiva y relevante. Esto es así por la forma en la que el pliego que rige la contratación establece que se tienen que realizar las ofertas':

Queda patente el carácter significativo del defecto apreciado en la oferta económica de "HOSPITAL MESA DEL CASTILLO, S.L.", que no se reduce a un simple error material o de cálculo, que en caso de haberse permitido su aclaración/subsanación habría conllevado una clara y manifiesta rectificación de la oferta, puesto que no es posible apreciar si el error sufrido lo fue, bien en el número de unidades y en el precio total (supuesto b) o bien, en las unidades y en el precio unitario y no en el precio total (supuesto c), siendo arbitraria la elección de una u otra”.



Por consiguiente, la entidad contratante considera correcto el rechazo de la oferta.

Quinto. Por parte de la Secretaría del Tribunal se ha conferido traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que se haya evacuado este trámite.

Sexto. Con fecha 20 de abril de 2017 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, conforme a lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso especial en materia de contratación a tenor de lo establecido en el artículo 41, apartados 1 y 5, del TRLCSP.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el artículo 40.1.a) del TRLCSP.

Debe tenerse presente a este respecto que, tratándose de un procedimiento de contratación iniciado con posterioridad al 18 de abril de 2016, al haberse publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato después de dicha fecha, el procedimiento que nos ocupa está sujeto al efecto directo de la Directiva 2014/24/UE. Y, tal y como señalábamos en la Resolución nº 903/2016, como consecuencia de ello, a partir del 18 de abril pueden ser objeto de los contratos de servicio sujetos a regulación armonizada, cualesquiera servicios y no solo los servicios de las categorías 1 a 16 del Anexo II del TRLCSP, distintos de aquéllos susceptibles de ser objeto de un contrato de obras sujeto a regulación armonizada, siempre y cuando no estén expresamente excluidos por la Directiva de su ámbito objetivo de aplicación, entendiéndose desplazado en tal sentido el artículo 16.1 del TRLCSP por la Directiva. En nuestro caso, se trata de un servicio incluido en el ámbito de aplicación de la Directiva y se supera el umbral establecido en el artículo 4 de la misma.



Asimismo, se impugna un acto susceptible de este recurso como es el acuerdo de exclusión de un licitador (artículo 40.2.b) del TRLCSP).

Tercero. El recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 44.2 del TRLCSP, al no haber transcurrido los 15 días hábiles de plazo entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso. Consta asimismo la presentación del correspondiente anuncio previo.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse del licitador cuya oferta ha quedado excluida de la licitación por el acuerdo que se impugna.

Quinto. Pasamos ya a examinar la cuestión de fondo que plantea el recurrente, cuyo recurso frente al acuerdo de exclusión se sustenta en defender que se incurrió en un error material de transcripción, estimando que debe tenerse por subsanable a la vista del tenor de su oferta. En tal sentido, defiende que obedece a un mero error material subsanable la variación indicada en su oferta en el número de unidades estimadas en el Pliego para el servicio de "Atenciones de Urgencias", bajando de las 244 unidades previstas en el Pliego a 224 unidades, sobre las que aplica un precio unitario de 58 euros, resultando en consecuencia, y, en su tesis, por un simple error de cuenta, una oferta para ese servicio por importe de 12.992 euros, cifra que, según apunta en su recurso, por una simple operación aritmética debiera entenderse que es de 14.152 euros (244 x 58).

Partiendo de esta consideración, el recurrente entiende que su oferta *“es aclarable o subsanable, al ser evidente que deriva de un error mecanográfico al consignar el número de servicios estimados, que es un número fijo, el predeterminado de 244, frente los 224 que se consignan. Este error arrastra después el resultado de una operación aritmética, y puesto que no se varía lo que es determinante de la oferta, que es el precio unitario ofertado para cada tipo de Servicio, que es el que se ha consignado de 58 euros y que no es susceptible de modificación”*.

Para una valoración adecuada del error que dice padecido el recurrente así como para el análisis acerca de su posible subsanabilidad, interesa comenzar refiriéndonos a las siguientes cláusulas del Pliego de condiciones particulares rector del contrato:



1º.- Cláusula 1.9.- *“Unidades de servicio estimadas y precio unitario. Como orientación para que los licitadores puedan formular la proposición económica, sin que esta información sea vinculante a efectos del número de servicios que deban realizarse durante la vigencia del concierto, se indican las unidades estimadas de servicios a prestar durante el plazo de vigencia inicial del concierto (DOS AÑOS), así como el precio unitario máximo base de licitación: (...)”.*

En este caso, para el servicio correspondiente a *“Atenciones urgencias 24 horas”* se fijan 244 unidades estimadas, mientras que, como hemos indicado, el recurrente formuló su oferta partiendo de indicar 224 unidades de este servicio.

2º.- Cláusula 8.2.- *“Excesos. Quedarán excluidas las ofertas económicas que superen el presupuesto total previsto en el apartado anterior, así como las tarifas máximas previstas en la cláusula correspondiente del presente pliego.*

Asimismo, también procederá la exclusión de aquellas ofertas económicas en las que se haya alterado el número de unidades de servicio estimadas en la cláusula 1.9 del presente pliego”.

Llegados a este punto, es útil traer a colación la reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la viabilidad de formular aclaración de la oferta ya presentada en los casos en que pueda advertirse un error material o aritmético en la misma. En este sentido, en nuestra Resolución nº 137/2017 indicábamos, con cita de la Resolución 164/2011, que la jurisprudencia ha admitido en ocasiones la subsanación de defectos en la oferta económica, pero que *“no debe perderse de vista que esta exige que, en todo caso, tales errores u omisiones sean de carácter puramente formal o material. Ello es lógico, pues de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de modo sustancial después de haber sido presentadas. Tal posibilidad es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia que de forma expresa recogen los arts. 1 y 123 de la Ley de Contratos del Sector Público”.*



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, ó 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”. Sin embargo, el de igualdad no es el único principio que debe tenerse en cuenta a la hora de abordar la controversia suscitada, debiendo, asimismo, considerarse el principio de concurrencia (artículo 1 TRLCSP) que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables, dado que, como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, “Una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 13 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1.965, así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estratagemas poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1.972, 27 de noviembre de 1.984 y 19 de enero de 1.995.” 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)”.

Nos encontramos, es claro, 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 que la lectura de la oferta en lo que hace a la partida que nos ocupa conduce a distinta apreciación.

En efecto, aun cuando el recurrente insista en que debe tenerse por invariable el precio unitario de 58 euros señalado, y que lo único que habría que hacer es modificar en consecuencia el importe total de esta partida multiplicando dicho precio unitario por el número correcto de unidades estimadas, 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 alteración en el número de unidades respecto de las previstas en el Pliego obedeciese a un simple error de transcripción, lo que no puede tenerse por indiscutible es que la voluntad del licitador fuese ofertar el precio unitario indicado y que el error se encuentre en el importe total de la partida.

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 a la hora de transcribir en su oferta el número de unidades de la partida afectada, la subsanación del mismo partiría de la elección por parte del licitador de entre dos opciones posibles, no resultando sin más y de modo indubitado de la lectura de



la oferta. No se trata así de un error que se advierta a simple vista y que pueda quedar subsanado a partir del mero examen del conjunto de la oferta. En efecto, partiendo del error del recurrente en la expresión del número de unidades, no puede conocerse a la vista del texto de la oferta si la cifra realmente querida por parte del licitador resulta ser la correspondiente al precio unitario señalado (58 euros), como se indica en el recurso, o si por el contrario lo realmente querido al formular la oferta era el importe correspondiente al total de la partida (12.992 euros), con lo que se habría trasladado entonces el error al cálculo del precio unitario, al dividir por una cifra de unidades incorrecta (así, podría entenderse también que la corrección habría de aplicarse sobre el precio unitario, a reducir en esta hipótesis a 53,24 euros -12.992 euros/244 unidades).

Dicho de otro modo, una vez advertido el error, y ya conocidas las ofertas del resto de licitadores, el recurrente podía, en hipótesis, haber elegido entre una doble alternativa en cuanto a cuál fuese la cifra correcta de la que partir para la subsanación del error en el número de unidades estimadas: de un lado, atender al importe del precio unitario, a multiplicar entonces por el número correcto de unidades para obtener el importe total de la partida, o bien, segunda hipótesis, partir de que lo correcto era el importe total ofertado para la partida, debiéndose entonces dividir por el número correcto de unidades para alterar el precio unitario.

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 encierra en realidad una modificación inadmisibles de su oferta.

Resulta por ello de aplicación la doctrina recogida, por ejemplo, en nuestra Resolución nº 806/2016: *“En definitiva, en este caso, pudiendo concurrir la existencia de un error material en la confección de la oferta, no puede ser subsanado por la forma en la que el pliego establece para su formulación, porque la subsanación introduce variables por las que el licitador puede alterar la oferta, pudiendo afectar a otros licitadores o al mismo órgano de contratación”*.



En esta misma línea de razonamiento, en la Resolución nº 1057/2016 razonábamos como sigue: *<<En tales condiciones, de solicitar o admitir aclaraciones sobre la oferta, tal como hemos señalado en numerosas resoluciones (como referencia, en la nº 90/2013, de 27 de febrero) “se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de forma sustancial después de haber sido presentadas; y tal posibilidad es radicalmente contraria la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos,...”. En esa resolución se cita también la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/10 SAG ELV Slovensko y otros) en la cual se pone de manifiesto que permitir que el poder adjudicador pida aclaraciones al licitador sobre una oferta imprecisa “entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en violación del principio de igualdad de trato”. Y en la misma sentencia afirma el TJUE que los candidatos afectados no pueden quejarse de que no se les pidan aclaraciones ya que “la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma,...”.*

De acuerdo con lo indicado, en este caso, como en la Resolución 90/2013 citada, debe prevalecer la doctrina referida sobre la imposibilidad de modificar la oferta “ya que se hace con el conocimiento de las demás ofertas, y por tanto, no puede excluirse que la cifra que ahora se alega como correcta se haya acomodado a la vista de dichas otras ofertas, en perjuicio de la igualdad de trato que debe presidir la licitación”.>>

A mayor abundamiento, cabe señalar que la procedencia de la exclusión impugnada se refuerza a la vista de la previsión de la cláusula 8.2 del Pliego de condiciones particulares del contrato, ya citada, relativa a que procederá la exclusión de aquellas ofertas económicas en las que se haya alterado el número de unidades de servicio estimadas en la cláusula 1.9 del presente pliego, previsión que se reitera al expresarse el contenido del Sobre 2 en la cláusula 16ª del Pliego, cuando se hace allí referencia a la proposición económica.

Además, la inmodificabilidad del dato en cuestión se preveía en el modelo de oferta económica incluido como Anexo nº 2, al indicarse allí que: *“No deben modificarse los*



datos de las casillas sombreadas. En caso de tener lugar se rechazará totalmente la oferta.”

A la vista de tan reiteradas indicaciones, es claro que los licitadores tenían que extremar su diligencia a la hora de expresar el número de unidades de cada partida, de suerte que deben estimarse muy limitadas en este caso las posibilidades de subsanar cualquier tipo de error en la indicación de dichas unidades.

En definitiva, estimándose acreditado el incumplimiento del Pliego de condiciones determinante de la exclusión de la oferta del recurrente, en los términos razonados, no cabe sino desestimar el recurso y confirmar la exclusión impugnada.

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. L. M. C. C. en nombre y representación de HOSPITAL MESA DEL CASTILLO, S.L., frente al acuerdo de 15 de marzo de 2017 por el que se excluye a dicha empresa del procedimiento de licitación del contrato de “*Servicio de Asistencia Sanitaria Hospitalaria y Ambulatoria para la población protegida en Mutual Midat Cyclops en el ámbito territorial de Murcia (capital y área de Influencia)*”, confirmando la resolución impugnada.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento acordada de conformidad con los artículos 43 y 46 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 del mismo Cuerpo Legal.

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 47.5 del TRLCSP.

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 al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.