



**Recurso nº 137/2012**

**Resolución nº 156/2012**

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL  
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 19 de julio de 2012

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J.M.S.D. en representación de la mercantil TRADESEGUR S.A. contra el acto de la Mesa de Contratación del Sistema Estatal de Contratación Centralizada, de fecha 8 de junio de 2012, por la que se acordó la exclusión del procedimiento de adjudicación del Acuerdo Marco por el procedimiento especial de adopción de tipo para el “Suministro de elementos y sistemas de seguridad”, convocado por la Dirección General del Patrimonio del Estado (Subdirección General de Compras), de diferentes productos incluidos en su oferta, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** La Dirección General del Patrimonio del Estado (Subdirección General de Compras) convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Boletín Oficial del Estado los días 3 y 6 de Septiembre de 2011 respectivamente, licitación por procedimiento abierto para adjudicar el Acuerdo Marco por el procedimiento especial de adopción de tipo para el “Suministro de elementos y sistemas de seguridad”.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.



La Mesa de Contratación del Sistema Estatal de Contratación Centralizada acordó el 8 de junio de 2012 la exclusión de la oferta presentada por TRADESEGUR S.A. con respecto de los siguientes productos: Cinemómetro radar DIGICAM PRO y Cinemómetro radar MULTARADAR C/TCV, por no cumplir las especificaciones técnicas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas para los de su clase. Tal decisión fue notificada el mismo día a la recurrente.

**Tercero.** Con fecha 26 de junio de 2012 la representación de TRADESEGUR S.A. presentó ante el órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución por el que tras los razonamientos que estima convenientes solicita la práctica de una nueva valoración y, en caso de duda, la anulación de dicho extremo.

**Cuarto.** El 6 de julio, la Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso a las restantes licitadoras para formular alegaciones, sin que ninguna lo haya hecho en el plazo habilitado.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** El presente recurso, calificado por la recurrente como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

**Segundo.** Debe entenderse que ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, contra acto recurrible de conformidad con el artículo 40.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público pues la recurrente ha participado en la licitación cuyos actos se impugnan.

**Tercero.** Aunque, en su escrito de interposición la recurrente solicita una nueva valoración de su oferta y *“en caso de duda, la anulación de dicho apartado”*, expresión de difícil calificación desde el punto de vista de las diferentes pretensiones que pueden articularse en el presente recurso, debemos entender que su propósito real es recurrir el acuerdo de adjudicación consecuente a su exclusión del proceso final de valoración de las ofertas, precisamente por su discrepancia con las causas que la motivan según



el criterio del órgano de contratación. En tales términos, el acto recurrido es susceptible de recurso especial de materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 b) en relación con el 40.1. a) por tratarse de un acuerdo marco de suministro sujeto a regulación armonizada.

**Cuarto.** Asimismo, el recurso ha sido presentado en el plazo y en la forma que prevé el artículo 44, apartados 2, 3, 4 y 5, del citado texto.

**Quinto.** La cuestión de fondo se reduce a la exclusión de dos de los productos ofertados por la mercantil recurrente por no cumplir los requisitos de carácter técnico establecidos para cada uno de ellos en el pliego de cláusulas. Con respecto del primero de ellos, el cinemómetro radar DIGICAM PRO, excluido por no cumplir el requisito de actuar en modo movimiento, la recurrente alega error de interpretación del pliego. Este, a su juicio, en la cláusula III relativa a las especificaciones técnicas de los productos a ofertar, establece respecto de los cinemómetros que *“el sistema, podrá actuar en estático o en movimiento y estático, e instalado sobre vehículo, sobre trípode o en cabina”*, lo que a su juicio significa que el modelo ofertado debe actuar en cualquiera de los modos indicados y no necesariamente en todos ellos. Como consecuencia de ello, el modelo en cuestión cumple los requisitos exigidos, pues actúa en estático que es una de las opciones que permite el pliego. Con respecto del segundo cinemómetro, el modelo MULTARADAR C/TCV, existe igualmente una incorrecta interpretación del pliego, siempre según su criterio, pues éste modelo ha sido descartado por no poseer ajuste de iris automático, lo que, de conformidad con el criterio de la recurrente, no se corresponde con la realidad según se desprende de la documentación técnica aportada, toda vez dispone de ajuste por software, lo que a su juicio supone el ajuste automático.

Por su parte, el órgano de contratación manifiesta con respecto del primero de los cinemómetros mencionados, que el error de interpretación no es achacable a la Subdirección General de Compras sino al propio licitador que ha considerado que los requisitos indicados con carácter general para el subtipo 09.02.00, sistemas de detección automática de exceso de velocidad y registro fotográfico de infracciones, son de aplicación a la oferta, sin tener en cuenta que dicho subtipo se divide, a su vez en dos clases, la 09.02.01, sistema de funcionamiento en instalación fija, y la 09.02.02,



sistema de funcionamiento en movimiento y estático. Cada una de ellas tiene especificadas en el apartado correspondiente del pliego las características concretas que deben reunir los sistemas a ofertar.

Pues bien, son estos requisitos específicos de la clase, los que incumple el modelo DIGICAM PRO ofertado dentro de la clase 09.02.02 por la propia recurrente.

Por lo que respecta al cinemómetro MULTARADAR C/TCV, el órgano de contratación pone de manifiesto que ha sido la propia mercantil recurrente la que en su proposición ha indicado que no posee ajuste automático del iris, por lo que el órgano de contratación, ateniéndose a lo manifestado por el propio licitador en la oferta, lo ha excluido por incumplimiento de uno de los requisitos exigidos en el pliego.

**Sexto.** Analizados los anteriores razonamientos así como los antecedentes que se aportan por las partes en el presente recurso, este Tribunal no puede por menos de admitir la razón que asiste al órgano de contratación en lo que respecta al primero de los productos ofertados, el cinemómetro radar DIGICAM PRO. La interpretación que hace la mercantil recurrente del pliego de cláusulas no puede ser admitida pues con toda claridad se deduce de la lectura del pliego que los productos a ofertar son los incluidos en los numerales que identifican a cada una de las clases, como ella misma reconoce pues en su oferta claramente identifica el modelo ofertado utilizando la numeración señalada en el pliego para el sistema de funcionamiento en movimiento y estático (09.02.02) . Sin perjuicio de que en el pliego figure una referencia genérica a los productos que posteriormente se mencionan y en ella se haga una definición de características generales de todos ellos, la única interpretación válida que cabe deducir es la que identifica las características técnicas de cada producto con las especificadas para cada clase en concreto.

A tal respecto, la recurrente ha presentado una oferta en la que para la clase en cuestión incluye dos sistemas diferentes, el segundo de los cuales es precisamente el DIGICAM PRO, entre cuyas características indica que no tiene funcionamiento en modo movimiento. No ofrece duda, así pues, que la exclusión resulta plenamente acorde con lo dispuesto en la cláusula IX del pliego de cláusulas de conformidad con la cual *“En caso de que alguno de los productos ofertados no cumpla alguno de los*



*requisitos establecidos en el correspondiente tipo/subtipo/clase de la cláusula III de este pliego su puntuación en esta primera fase será cero. Para poder continuar en el proceso selectivo los productos ofertados deberán obtener una puntuación mínima superior a cero, por lo que, aquellos productos con puntuación cero quedarán excluidos de la siguiente fase de la valoración.”*

**Séptimo.** La segunda exclusión acordada respecto del material ofertado por la ahora recurrente se refiere al cinemómetro radar MULTARADAR C/TCV. Con respecto de él, el apartado 09.02.02 de la cláusula tercera del pliego exige que el sistema de captura y almacenamiento de imágenes permita que el ajuste del iris pueda hacerse en modo manual y automático. La recurrente en su oferta, de modo expreso indica, al reflejar las características del sistema: *“Ajuste de iris automático: No”*. Se trata, así pues, de una manifestación de la propia licitadora y ahora recurrente. La exclusión acordada por el órgano de contratación, en consecuencia, debe considerarse acorde con la oferta y con la cláusula IX del pliego que acabamos de transcribir.

**Octavo.** Frente a las anteriores consideraciones no cabe aducir por parte de la recurrente la existencia de error en su oferta ni pretender su subsanación pues ello supondría una alteración de la proposición inicial.

Sobre esta cuestión ya se ha pronunciado este Tribunal en sentido negativo en su resolución 147/2012 de 12 de julio, recurso 128/2012, referida a este mismo expediente y para un supuesto en el que la recurrente alegaba error tipográfico en la cumplimentación de la documentación a incluir en el sobre “B1”, manifestando que a pesar de ello sus productos cumplían los requisitos mínimos exigidos en el pliego, afirmación ésta última que realiza también la ahora recurrente, TRADESEGUR, respecto de sus equipos detectores de exceso de velocidad.

Para resolver la cuestión aquí expuesta, como señalábamos en nuestra resolución 147/2012, debemos acudir a las previsiones legales respecto a la subsanación de defectos o deficiencias. Y en este sentido, el artículo 81 del RGLCAP establece en su apartado segundo que “Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de



anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego, concediéndose un plazo no superior a tres días hábiles para que los licitadores los corrijan o subsanen ante la propia mesa de contratación”.

Pero la posibilidad de corrección contemplada en el citado artículo 81 del RGLCAP se refiere exclusivamente a la documentación del artículo 130 de la LCSP (art. 146 TRLCSP), puesto que a él debe entenderse hecha en la actualidad la referencia que en el apartado 1 del mismo se hace al artículo 79.2 de la derogada Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Se trata, por tanto, de una potestad otorgada al órgano de contratación, generalmente actuando a través de la mesa de contratación, para requerir la subsanación de los errores u omisiones que se aprecien en dicha documentación, pero no en la que se contenga en los sobres relativos a las ofertas técnica o económica propiamente dichas.

Pero aún en el supuesto de que se entendiera que el precepto mencionado puede aplicarse por analogía también a la documentación relativa a la oferta, tal como ha hecho en algunas ocasiones la Jurisprudencia, no debe perderse de vista que ésta exige, en todo caso, que tales errores u omisiones sean de carácter puramente formal o material. Como viene señalando este Tribunal en la resolución de recursos sobre la misma cuestión, esto es lógico pues, de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico, 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 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 artículos 1 y 123 de la LCSP (arts. 1 y 139 TRLCSP).

En este mismo sentido cabe citar la sentencia de 29 de marzo de 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictada en respuesta a una petición de decisión prejudicial que se presentó en el marco de unos litigios entre la Agencia eslovaca de contratación pública y varias empresas excluidas de una licitación de servicio de cobro



de peajes. Dicha sentencia, cuyo objeto es la interpretación de una serie de artículos de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, señala, entre otras cuestiones, que “en el caso de un candidato cuya oferta se estime imprecisa o no ajustada a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, permitir que el poder adjudicador le pida aclaraciones al respecto 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”. La citada sentencia admite que el artículo 2 de la Directiva no se opone 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”. Y en otro apartado señala que los candidatos afectados no pueden quejarse de que el órgano de contratación no tenga obligación de pedirles aclaración sobre su proposición “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, al que están sujetas de igual manera que los demás candidatos”.

En el caso que nos ocupa, el licitador ahora recurrente presentó su proposición técnica en el modelo solicitado en el pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que rige la presente licitación, y en el apartado correspondiente a los detectores de exceso de velocidad (09.02.00) para la clase 09.02.02, modelos DIGICOM PRO y MULTARADAR C/TCV, indicaba en su oferta que el primero de ellos no funcionaba en modo movimiento y el segundo no posee ajuste automático del iris.

No se puede cuestionar, por tanto, que la recurrente presentó una proposición que contenía incumplimientos de requisitos básicos en los modelos referidos, siendo esto lo que motivó que dichos productos fueran excluidos de la fase siguiente del procedimiento de adjudicación. Y ello, una vez más, de conformidad con lo estipulado en la cláusula IX del propio pliego cuyo contenido hemos transcrito anteriormente.



La pretensión de la recurrente de que se rectifique la valoración hecha, sin tener en cuenta tales errores no puede admitirse pues la proposición abarca el conjunto de datos contenidos en la ficha de cada producto, datos que son objeto de puntuación cuando se valora el contenido del sobre B1 como criterio de valoración sujeto a juicio de valor. Admitir que algunos datos de las fichas resulten modificados por la consulta con documentos que no forman parte de proposición, tal como pretende en este caso la recurrente, equivale a acceder a efectuar una modificación de la oferta y ello es contrario a los preceptos antes mencionados del RGLCAP y a la propia LCSP ya que vulneraría los principios de igualdad de trato y no discriminación contenidos en los artículos 1 y 123 de esta última (arts. 12 y 139 TRLCSP).

**Noveno.** De cuanto antecede cabe concluir que la pretensión de la recurrente de volver a valorar su oferta en base a lo anteriormente indicado supone una modificación del contenido de la proposición que presentó en su día sin que exista fundamento jurídico que lo avale.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Desestimar, por los razonamientos expuestos, el recurso interpuesto por D. J.M.S.D. en representación de la mercantil TRADESEGUR S.A. contra el acto de la Mesa de Contratación del Sistema Estatal de Contratación Centralizada, de fecha 8 de junio de 2012, por la que se acordó la exclusión del procedimiento de adjudicación del Acuerdo Marco por el procedimiento especial de adopción de tipo para el “Suministro de elementos y sistemas de seguridad”, convocado por la Dirección General del Patrimonio del Estado (Subdirección General de Compras), de los diferentes productos incluidos en su oferta a que se refiere esta resolución, que se confirma en todos sus términos.

**Segundo.** 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.



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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.