



Recurso nº 826/2023 C.A. Castilla-La Mancha 48/2023

Resolución nº 1088/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 07 de septiembre de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. R. N., O., en su propio nombre, contra el acuerdo de exclusión de la licitación convocada por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Castilla-La Mancha para contratar el “*Servicio de transporte escolar en vehículos de menos de 10 plazas en Castilla-La Mancha cursos 2023-2024, 2024-2025 y 2025-2026. Albacete*”, expediente: 2023/000894-AB-I, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La presente licitación ha sido aprobada por resolución de 15 de marzo de 2023, de la Secretaría General de Consejería de Educación, Cultura y Deporte de la Junta de Castilla La Mancha, por la que se aprueba el procedimiento de licitación, publicada en la Plataforma de Contratos del Sector Público el 13 de abril de 2023 y en el Diario Oficial de la Unión Europea DO/S S58 de 22 de marzo de 2023, y DO/S S60 de 24 de marzo de 2023.

El objeto del contrato es la prestación del “*Servicio de transporte escolar en vehículos de menos de 10 plazas en Castilla-La Mancha cursos 2023-2024, 2024-2025 y 2025-2026. Albacete*”, expediente: 2023/000894-AB-I. Se trata de un contrato administrativo de servicios Código/s CPV: 60120000-5 Servicio de taxi. 60130000-8 (1) Servicios especiales de transporte de pasajeros por carretera. El valor estimado del contrato es de 1.029.528,53 euros.

El plazo de presentación de solicitudes en el procedimiento concluyó el 18 de abril de 2023 a las 14:00 horas.



En la sesión de la mesa de contratación de 15 de mayo de 2023, se realizó la apertura de archivos electrónicos número tres *“Oferta económica y documentación relativa a los criterios de adjudicación cualitativos cuantificables mediante la aplicación de fórmulas, cifras o porcentajes”*.

Una vez descargados todos los archivos se dejan a disposición de todos los miembros de la mesa, para su examen oportuno, así como el Servicio proponente quedó encargado de examinar su contenido y tratar los datos como trámite previo a su valoración.

De dicho examen se ha observado y comprobado en primer lugar que, entre otros, el licitador R. N., O. ha ofertado un precio por encima del precio máximo de licitación en el lote nº 1.

En la sesión de la mesa de contratación de 7 de junio de 2023, se acordó excluir a este licitador del procedimiento. El acuerdo se notifica el mismo 7 de junio.

Segundo. El 8 de junio de 2023, el licitador presenta escrito ante el órgano de contratación, que lo califica como recurso especial en materia de contratación.

En el mismo sostiene que no se ha producido una oferta por encima del precio de licitación, sino un error en la redacción de su oferta económica, ya que señaló que licitaba por el lote 1, cuando su voluntad real era licitar al lote 5, habiéndose ajustado el precio a los límites de este lote.

Entiende que lo procedente hubiera sido solicitarle la subsanación, ya que su voluntad de licitar por el lote 1 estaba claramente expresada en el DEUC, y así lo sabía el órgano de contratación, como se desprende del acta 1, y del informe de apertura de sobres administrativos.

En definitiva, considera que el error cometido en su oferta económica era subsanable, y no debió ser motivo de exclusión.

Tercero. Junto con el expediente administrativo el órgano de contratación remite informe sobre el recurso presentado, en el que interesa la desestimación del mismo.

Sostiene la legalidad de la resolución impugnada en que la cláusula 18.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) permite a la mesa, si observase



defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, conceder a las licitadoras un plazo para su corrección o subsanación. Sin embargo, entiende que éste no es el caso que nos ocupa dado que ante un error o defecto en la oferta únicamente cabe su aclaración o subsanación siempre y cuando no se altere dicha oferta. Estaríamos en estos casos ante errores o defectos insubsanables o, dicho de otro modo, únicamente podrían ser corregidos cambiando o alterando la oferta, una vez conocidas las ofertas de los demás licitadores, lo que vulneraría los principios de igualdad y concurrencia.

Alega en definitiva que el recurrente se equivocó de número de lote al que presentar la oferta económica, en lugar del lote nº 1 de 2023/000894-AB-I quería ofertar al lote nº 5, pretendiendo que este órgano corrija ahora su error, afirmando que esto no supondría alterar su oferta, sin embargo, a entender del informante lo pretendido no es que suponga una alteración, sino más bien un cambio total de la oferta al mudar su objeto (del lote 1 al lote 5).

Cuarto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto el 15 de junio de 2023, a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resulta de aplicación para la resolución de este recurso la 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 el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Segundo. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP, al tratarse de un acto dictado por la administración de Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, en aplicación del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 3 de octubre de 2020).



Tercero. El presente recurso es admisible en cuanto al objeto pues el acto administrativo impugnado es el acuerdo de exclusión de la oferta, en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es de 1.029.528,53 euros. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44, apartados 1 a) y 2 b) de la LCSP.

Cuarto. El recurrente goza de la legitimación que exige el artículo 48 de la LCSP, por cuanto ha participado en el procedimiento de licitación y ha sido excluido del mismo, por lo que podría verse beneficiado por la potencial estimación del mismo, que supondría la incorporación al procedimiento y, por tanto, recuperaría las opciones de poder ser adjudicatario del contrato.

Quinto. El presente recurso se ha interpuesto en plazo y con cumplimiento del resto de formalidades legales previstas en la ley.

Sexto. La cuestión a debate se centra en la posibilidad de subsanar el error cometido por el licitador recurrente en su oferta. En este sentido, sostiene que su verdadera voluntad era ofertar por el lote 5, y no por el lote 1, y así se desprende del DEUC y así lo tuvo por manifestado el órgano de contratación, al abrir y evaluar la documentación administrativa.

La revisión del expediente nos permite comprobar que, efectivamente, existe una discrepancia entre lo manifestado por el licitador en la documentación administrativa, y el lote al que oferta en el sobre 2. Tampoco es un hecho controvertido que la oferta presentada, de considerarse para el lote 1, ha de suponer la exclusión del licitador por exceder del precio máximo previsto en los pliegos como así ha sido.

Cabe pues preguntarse si, ante la certeza de la exclusión del procedimiento, y a la vista de la discrepancia existente entre los diferentes documentos presentados a la licitación por el recurrente, el órgano de contratación hubiera debido solicitar aclaración de la oferta presentada.

La doctrina de este Tribunal ha quedado expuesta en numerosas ocasiones. Así podemos traer a colación la Resolución 418/2023, de 30 de marzo, en cuyo fundamento séptimo se establece que:

<<En este punto debemos recordar la doctrina del Tribunal en relación con la posibilidad de corregir la oferta económica. En general, nuestra doctrina, siguiendo en este punto lo



establecido por el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea, se ha mostrado cauta en lo que se refiere a la aclaración de las ofertas. Por el contrario, con base en lo dispuesto por el artículo 84 del RGCAP, hemos entendido que “se establece con ello un principio contrario a la subsanación de los errores en los que se hubiera podido incurrir en la presentación de la oferta económica. Tales errores, como regla general, llevará aparejada el rechazo de la proposición” (Resolución 845/2021 de 8 de julio).

Tal principio general admite, como también ha advertido la jurisprudencia comunitaria, excepciones. Como señala la STJUE de 29 de marzo de 2012 (C-599/10):

«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.

41. En el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone así el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no pueda concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron».

La doctrina expresada ha sido recogida en nuestra Resolución 137/2017 de 3 de febrero, invocada por otras posteriores. Dijimos,

«(...) parece razonable pensar que es posible que el licitador que ha cometido un error en la formulación de su oferta pueda ser admitido a la licitación si el error cometido es vencible sin alterar aquella, de modo que el órgano de contratación pueda realmente ejecutar el contrato conforme a lo establecido en los pliegos. La cuestión que lógicamente sigue a esta posibilidad es si es posible modificar la lectura que pueda hacer el órgano de contratación de alguno de los parámetros literales de la oferta sin que ello afecte al resto de los licitadores. Pues bien, el



Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia de su Sala Cuarta de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/2010) alude concretamente a la posibilidad de 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. Señala el Tribunal Comunitario que “en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no puede concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron (...). Esa petición de aclaraciones debe formularse de manera equivalente para todas las empresas que se encuentren en la misma situación, si no existe un motivo objetivamente verificable que pueda justificar un trato diferenciado de los candidatos a este respecto, en particular, cuando la oferta deba rechazarse en cualquier caso por otras razones. Además, la petición de aclaraciones debe referirse a todos los puntos de la oferta que sean imprecisos o no se ajusten a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, sin que el poder adjudicador pueda rechazar una oferta por falta de claridad de un aspecto de ésta que no haya sido mencionado en esa petición”.

En consecuencia, como ya dijimos en nuestra Resolución nº 535/2016 la aclaración, que es posible, no puede propiciar el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás, 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 del Reglamento, cuando admite que se puedan variar algunas palabras del modelo cuando no alteren su sentido. Sin embargo, como ha reiterado este Tribunal en diversas ocasiones, el de igualdad no es el único principio que debe tenerse en cuenta a la hora de abordar una controversia como la que nos atañe debiendo, asimismo, considerar el principio de concurrencia del artículo 1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento, proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables. Por ello, hemos declarado que las consecuencias excluyentes del artículo 84 RGLCAP deben limitarse a aquellos casos en los que el error del que adolece la proposición del licitador no 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, 779/2014, 472/2015), 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, 1097/2015, 362/2016) pero no, en cambio, cuando los términos de la oferta son susceptibles de varias lecturas (Resolución 283/2012)».

En definitiva, las consecuencias que el artículo 84 del RGCAP anudan al supuesto de que la oferta exceda el presupuesto base de licitación deben limitarse a aquellos supuestos en los que el error de que adolezca la proposición del licitador no sea salvable de manera inequívoca mediante la lectura de la propia oferta o de la documentación que, requerida por el propio pliego, la acompañe; pero no, en cambio cuando los términos de la oferta sean susceptibles de varias lecturas.

En definitiva, la cuestión fundamental que debemos resolver es si, en el supuesto que nos ocupa, se dan las circunstancias referidas, de forma que, en virtud del principio de libre concurrencia y, consecuentemente, el antiformalismo que debe presidir la contratación pública, la mesa de contratación deba requerir al licitador la aclaración de su oferta. Y todo ello con el límite infranqueable de que tal aclaración no suponga la modificación de la oferta originalmente presentada..”.

De lo expuesto se pueden extraer tres ideas eje para evaluar la cuestión. La primera, tratándose de la oferta económica, el requerimiento de subsanación ha de ser excepcional, lo que implica que la interpretación ha de ser restrictiva. La segunda, que el error ha de ser evidente, es decir, al margen de cualquier interpretación o exegesis elaborada, o de integración de otros documentos o evidencias. Y la tercera es que no puede dar lugar a una variación tal que pueda considerarse que se formulado una nueva oferta.

Pues bien, son datos objetivos que se extraen del expediente administrativo aportado, los siguientes:



- En el documento relativo al listado de licitadores, con membrete de la Plataforma de Contratación del Sector Público, elaborado tras la apertura del sobre electrónico nº 1 “documentación administrativa” figura el recurrente, únicamente, en el lote nº 5. Dicho documento se incorpora como anexo al acta de la mesa de contratación nº 1, en el que se da cuenta de la apertura del sobre nº 1 “documentación administrativa”.

- En el anexo XI, presentado en el sobre nº1 y suscrito por el recurrente, relativo a la “*declaración responsable de la empresa licitadora indicando que cumple las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración*”, en la parte II “*Información sobre la empresa licitadora*”, se puede leer:

“En su caso, indicación del lote o lotes respecto a los cuales la empresa licitadora desee presentar una oferta:

LOTE 5 - RUTA M229”

- En el anexo III del PCAP, “compromiso de adscripción de medios”, presentado también en el sobre nº 1 y suscrito por el recurrente, en el apartado “*nº de lotes a los que licita*”, figura “1”.

-Correspondiente al sobre nº 2, figura incorporada la oferta económica presentada por el recurrente que consisten en un documento “Excel”, en el que en el apartado “lote”, figura “1” y en cuanto al “precio día ofertado (sin IVA)”, se expresa la cantidad de “100,95” y en el apartado “precio día ofertado (con IVA)” “111,05”.

De todo lo anterior se constata que la mesa de contratación tras el análisis de los documentos incorporados al sobre nº 1, por la recurrente, encuadró su proposición en el lote nº 5 y así lo reconoció en la correspondiente acta de la mesa que dio cuenta de la apertura del sobre electrónico, pero, sin embargo, cuando procede a la apertura del sobre de la oferta económica, acepta sin cuestionarse que la oferta económica del recurrente se presentaba al lote nº 1, a pesar de que la propia mesa había considerado previamente que D. R. N., O., sólo se había presentado al lote nº 5, máxime cuando éste había declarado en el sobre nº 1, que sólo se presentaba a un solo lote de los posibles, concretamente al lote 5, al que, además identifica expresamente por su objeto, “RUTA M229”, por lo que, atendiendo a las circunstancias referidas, la mesa, ante la duda, debió inclinarse a favor de considerar que la recurrente se presentaba al lote nº 5. Tampoco le llamó la atención a la mesa de contratación que el



recurrente hubiera ofertado un importe que excedía notoriamente el presupuesto máximo que se podía ofertar para el lote nº 1. De hecho, esta circunstancia es la que motiva la exclusión.

De acuerdo con nuestra doctrina y la jurisprudencia citada, no compartimos la decisión del órgano de contratación, pues, a nuestro juicio, ante esa evidente disparidad en cuanto a los lotes, máxime cuando de sus propios actos previos había encasillado al recurrente en el lote nº 5, debió pedir aclaración al licitador sobre esta posible contradicción y con el resultado de las alegaciones tomar la decisión oportuna, siempre bajo la limitación de no aceptar una modificación de la oferta, en cuanto a los importes ofrecidos.

Todo ello obliga a la estimación del motivo alegado y, por tanto, a la estimación del recurso, lo que debe provocar que, con anulación del acuerdo de exclusión adoptado, se retrotraigan las actuaciones al momento oportuno, a fin de que se solicite aclaración al respecto al recurrente de los términos de la oferta económica presentada y con el resultado de las mismas, se adopte la correspondiente decisión.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. R. N., O. contra el acuerdo de exclusión de la licitación convocada por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Castilla-La Mancha para contratar el “*Servicio de transporte escolar en vehículos de menos de 10 plazas en Castilla-La Mancha cursos 2023-2024, 2024-2025 y 2025-2026. Albacete*” expediente: 2023/000894-AB-I acordando, en consecuencia, la anulación del acuerdo impugnado y la retroacción del procedimiento de contratación para que se proceda de acuerdo con lo manifestado en el último párrafo del fundamento jurídico sexto de esta Resolución.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, 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 10.1, letra k)



y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA
LOS VOCALES