



Recurso nº 7/2024

Resolución nº 142/2024

Sección 1ª

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

En Madrid, a 01 de febrero de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.B.P., y D. V.P.M., en representación de la mercantil LYNTIA NETWORKS, S.A.U., contra los pliegos del procedimiento “*Suministro de extensiones de fibra para la mejora de la conectividad de la Red de Ciencia y Tecnología de Galicia*”, expediente 030/23-RI, convocado por la Entidad Pública Empresarial RED.ES, susceptible de financiación con cargo a los Fondos NextGeneration-UE del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia; el Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por Resolución del Secretario General de RED.ES de fecha 22 de noviembre de 2023, se aprobó el expediente junto con los pliegos del procedimiento abierto para la contratación del suministro de extensión de fibra para la mejora de la conectividad de la Red de Ciencia y Tecnología de Galicia. La licitación fue enviada a su publicación al DOUE y del mismo modo, el anuncio de licitación y los pliegos fueron publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 24 de noviembre de 2023, con división del objeto en seis lotes y con los siguientes códigos de clasificación CPV:

- 32412100 - Red de telecomunicaciones.
- 32562100 - Cables de fibra óptica para transmisión de información.
- 32562200 - Cables de fibra óptica para telecomunicación.
- 32562300 - Cables de fibra óptica para transmisión de datos.

El valor estimado del contrato de 2.484.297,53 €.



Segundo. Por Resolución del Director General de RED.ES el 13 de diciembre de 2023 y dentro del plazo de presentación de las ofertas, acordó la modificación de varias condiciones particulares del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PPT) con el siguiente contenido:

“Primero. Aprobar el expediente tras la modificación de los pliegos conforme a lo dispuesto en el Anexo de la presente resolución.

Segundo. Abrir un nuevo plazo de presentación de ofertas tras la modificación del pliego”.

Anunciada esta modificación en la Plataforma de Contratación del Sector Público el plazo para la presentación de proposiciones quedó señalado hasta las 23:59 horas del día 4 de enero de 2024.

Tercero. A la licitación se ha presentado en tiempo y forma la recurrente LYNTIA NETWORKS, S.A.U..

Cuarto. La mesa de contratación de RED.ES en la sesión de 10 de enero del presente acordó que:

“Teniendo en cuenta el momento en el que se encuentra el procedimiento de licitación de referencia, no habiéndose concluido la apertura ni la calificación de la documentación previa, se acuerda fijar la fecha para la apertura de los criterios cuantificables (no sujetos a juicio de valor) a las 11:00 horas del día 18 de enero de 2024”.

Quinto. El 3 de enero de 2024 la representante de LYNTIA NETWORKS, S.A.U., formaliza el presente recurso especial en materia de contratación instando la anulación del anuncio por el que se amplía el plazo de presentación de ofertas y del acuerdo de modificación del pliego de prescripciones técnicas y suplica la adopción de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación.

Sexto. Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo común de cinco días a las empresas concurrentes para presentar alegaciones. Ha presentado alegaciones en tiempo y forma la representante de R CABLE Y TELECABLE TELECOMUNICACIONES, S.A.U., interesando la desestimación del recurso.



Séptimo. Por Acuerdo del Tribunal de 11 de enero de 2024 dictado al amparo del artículo 58.1 b) del Real Decreto-Ley 36/2020, se declara que *prima facie* no se aprecia causa de inadmisibilidad del recurso, y se concede la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que ésta afecte al plazo de presentación de ofertas, 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. El presente recurso, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.

Segundo. El recurso se ha interpuesto en el plazo de 15 días del artículo 50, 1 a) y b) de la LCSP y además se ha dado cumplimiento a todas las formalidades procedimentales. No es de aplicación el plazo especial del artículo 58 del Real Decreto-Ley 36/2020, pues no se impugna la adjudicación, sino la modificación de los pliegos y la forma de proceder ante la misma.

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. En el presente caso se interpone este recurso especial contra la modificación del PPT y la forma con que ha actuado el poder adjudicador ex artículo 44.2 letra “a) *Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*”.

Asimismo, se trata de un contrato de suministros sujetos a regulación armonizada y con un importe superior a los 100.000 euros que se exigen en el artículo 44.1 a) para la admisibilidad del recurso especial en relación con los contratos de suministro, por lo que el recurso resulta admisible.



Cuarto. El recurso se ha interpuesto por una mercantil que ha presentado oferta cuyos derechos o intereses legítimos se ven directamente afectados o puedan resultar afectados por la Resolución que impugna, por lo tanto, *“persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48, 1 de la LCSP), contando así con la legitimación suficiente para interponer el presente recurso.

Quinto. Solicita el representante de la recurrente que se anule la Resolución del Director General de la Entidad Pública Empresarial RED.ES, M.P., de 13 de diciembre de 2023 por la que se acuerda la modificación del Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de suministro de extensiones de fibra para la mejora de la conectividad de la red de ciencia y tecnología de Galicia y contra la rectificación del anuncio por el que se amplía el plazo para la presentación de ofertas hasta el 4 de enero de 2023 a las 23:59 horas y se fija como fecha para la apertura de ofertas el día 11 de enero de 2024 a las 11 horas de su mañana.

Considera la defensa de la impugnante que la modificación del PPT ha vulnerado los artículos 124 y 136.2 de la LCSP y se ha realizado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Tras la distinción entre los errores materiales o de hecho y los errores de Derecho para modificar los pliegos, se afirma por la recurrente que:

“Por tanto, la clave para determinar si es necesario retrotraer actuaciones al momento anterior a la autorización del gasto es la configuración de la naturaleza jurídica de la modificación. Si se trata de una rectificación de un error material, aritmético o de hecho (o de una aclaración o rectificación, en la terminología del art. 75 del RD 1098/2001), no será necesaria la retroacción. Si la modificación trasciende de esta mera o simple rectificación, la retroacción deviene ineludible.

En este punto procede traer a colación la concepción restringida del concepto de error aritmético, material o de hecho que ha sostenido con reiteración y sin vacilación la Jurisprudencia. Baste la cita de la conocida STS de 19 de abril de 2012 (RJ 2012\6001) que, con cita de otras muchas anteriores, razona lo siguiente:

(...).



El examen de las modificaciones operadas en el PPT por la Resolución de 13 de Diciembre de 2023 que es objeto de este recurso (vid. Hecho segundo de este escrito) revela con toda claridad y evidencia que trascienden manifiestamente del concepto de error material, aritmético o de hecho al que se refiere el art. 124 de la LCSP y del concepto de rectificación o aclaración al que alude el art. 75 del RD 1098/2021.

Sin embargo, la Resolución de 13 de Diciembre de 2023 se dicta omitiendo el procedimiento adecuado para la modificación del pliego, que es la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la autorización del gasto, y simplemente se limita a ampliar el plazo de presentación de ofertas. En efecto, acuerda “aprobar el expediente tras la modificación de los pliegos conforme a lo dispuesto en el Anexo de la presente resolución”. Y ordena “abrir un nuevo plazo de presentación de ofertas tras la modificación del pliego”.

Además de insistir en la vulneración del artículo 136 de la LCSP también considera que la Resolución de modificación del PPT está incurso en un vicio por falta de motivación e invoca el artículo 35.1, letra i) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC). Y así argumenta que:

“Lógicamente, la modificación del pliego de prescripciones técnicas se produce en ejercicio de la potestad discrecional del órgano de contratación de determinar el régimen de ejecución del contrato y las condiciones y requisitos técnicos que han de ser observados por el licitador que resulte adjudicatario. Y esta determinación ha de hacerse, lógicamente, para el mejor y más fiel cumplimiento de los fines del contrato.

La motivación no puede limitarse a la simple mención a una “correcta consecución de los fines del contrato”, finalidad presente, lógicamente, en todos los contratos del sector público, sino que el órgano de contratación ha de expresar y explicar suficientemente las razones por las que la modificación producida en el PPT conduce mejor a esta consecución de los fines del contrato, o los motivos por los que la redacción anterior del pliego, mantenida durante todo el plazo de presentación de ofertas y hasta solo unas horas antes de vencer este lapso, no coadyuvaba adecuadamente a tal finalidad.

Además, el art. 116.4 de la LCSP ordena que en el expediente de contratación se justifique adecuadamente: a) La elección del procedimiento de licitación; b) La clasificación que se exija a los participantes; c) Los criterios de solvencia técnica o profesional, y económica y



financiera, y los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato, así como las condiciones especiales de ejecución del mismo; d) El valor estimado del contrato con una indicación de todos los conceptos que lo integran, incluyendo siempre los costes laborales si existiesen; e) La necesidad de la Administración a la que se pretende dar satisfacción mediante la contratación de las prestaciones correspondientes; y su relación con el objeto del contrato, que deberá ser directa, clara y proporcional.

La Resolución de 13 de Diciembre de 2023, pese a acometer una modificación sustantiva y relevante de los términos del PPT, no explica si todos estos extremos, que requieren motivación por expresa previsión del art. 116.4 de la LCSP, se mantienen en sus términos originales y por qué”.

Por todo ello, suplica a este Tribunal que estimando el recurso, se anule la Resolución del Director General de la Entidad Pública Empresarial RED.ES MP de 13 de diciembre de 2023, por la que se acuerda la modificación del Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de suministro de extensiones de fibra para la mejora de la conectividad de la red de ciencia y tecnología de Galicia, y contra la rectificación del anuncio por el que se amplía el plazo para la presentación de ofertas hasta el 4 de enero de 2023 a las 23:59 horas y se fija como fecha para la apertura de ofertas el día 11 de enero de 2024 a las 11 horas.

Sexto. En contra de lo expresado por la recurrente, el órgano de contratación en el informe elevado a este Tribunal firmado por el Director Adjunto de la Asesoría Jurídica de RED.ES de fecha 9 de enero de 2024 se opone a las tesis anulatorias de la Resolución de modificación del PPT y de su forma de actuación, ampliando el plazo para la presentación de las ofertas.

1. Sobre la vulneración de los artículos 124 y 136 de la LCSP. En esta alegación de la recurrente, el informe del poder adjudicador matiza que:

“Con carácter previo a entrar en la argumentación jurídica del recurso, cabe detenerse en una afirmación que realiza el recurrente en su recurso, y que previamente ya había sugerido en la amplia correspondencia que tuvo con esta entidad antes de presentar el recurso. Dice LYNTIA en su recurso “puesto que Lyntia había presentado ya su oferta y fue a la vista de esta oferta, única presentada, cuando el órgano de contratación acuerda la modificación del PPT”.



Con esta afirmación, el recurrente parece querer decir que la causa de que Red.es modificará el pliego era que la única oferta era de LYNTIA (única presentada). Esta teoría debe ser rechazada de plano por Red.es. A continuación, explicaremos las circunstancias que motivan la modificación de errores del pliego realizada por Red.es, pero nos gustaría dejar claro que la causa de modificar el pliego fue simple y llanamente que se constató que había errores en los pliegos. En el momento en el que el departamento proponente del expediente plantea la modificación del pliego, fuera del área de Registro de Red.es (e incluso en el propio Registro), se desconocía si se habían presentado o no ofertas (se adjunta certificado de la Mesa de Contratación al efecto). De hecho, cuando se prepara la resolución que aprueba los nuevos pliegos modificados aún no se ha presentado oferta alguna, y es en plazo que transcurre desde que se sube a firma del órgano de contratación (Director General de Red.es por delegación en virtud de la Orden CNU/145/2019, de 8 de febrero) y se firma la resolución, el momento en el que LYNTIA presenta su oferta, intuyendo, como veremos a continuación, que los pliegos se van a modificar. Por otro lado, es también relevante tener en cuenta que la afirmación que LYNTIA defiende como una realidad, que solo se había presentado su oferta, no es más que una hipótesis. En el momento de modificar los pliegos para corregir el error el plazo de presentación de ofertas continuaba abierto, por lo que podrían haberse presentado otros licitadores, siendo ésta la opción más plausible ya que la mayoría de las ofertas se presentan en el último momento y otros posibles licitadores habían presentado consultas sobre el expediente de contratación.

La realidad del proceso de corrección de los errores desmiente la tesis de LYNTIA porque precisamente, sale de la propia LYNTIA. En efecto, con fecha 12 de diciembre el recurrente se pone en contacto con Red.es a través del PLACE y pone de manifiesto varios errores materiales en el archivo electrónico que Red.es pone a disposición de los licitadores para presentar las ofertas. Recibida esta información, la Mesa de Contratación de la entidad solicita al departamento proponente que revise estos posibles errores. La revisión confirma que existen los errores materiales puestos de relieve por LYNTIA y otros errores menores en relación con los requisitos de ejecución del pliego que trascienden el concepto jurisprudencial de error material y que derivan de una mala transcripción a los pliegos de los requerimientos técnicos indicados por la Comunidad Autónoma de Galicia, destinataria del suministro objeto del pliego.



A la vista de que los errores detectados son una mezcla de errores materiales (valores erróneos en las celdas C14 y D14 del archivo electrónico para presentar la oferta del lote 5), y no materiales (en el Lote 1 no es necesario exigir como requisito la diversificación general del trazado de los enlaces de fibra óptica, y en el 2 se debía requerir sobre un trazado concreto y no en general), pero que estos últimos afectan únicamente a cuestiones menores (adjuntamos informe técnico que lo acredita) sin incidir en cuestiones sustanciales de la licitación o en requisitos de acceso a la misma, y que se considera que no se perjudica a ningún licitador ni interesado; se decide no retrotraer formalmente actuaciones conforme al artículo 122 LCSP y resolver la aprobación de un nuevo expediente por parte del órgano de contratación corrigiendo los errores detectados, otorgando el plazo de presentación de ofertas íntegro de nuevo, y, en aplicación de los principios de conservación de actos administrativos, economía procedimental y celeridad, manteniendo todas aquellas actuaciones no afectadas por los errores detectados. Todo ello teniendo en cuenta que las actuaciones previstas en el contrato se financiando con el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia cuyos plazos de ejecución son exiguos y, cualquier retraso, pone en duda su ejecución”.

E insiste en que:

“Red.es considera, como expondremos a continuación, que la interpretación del recurrente no se ajusta al criterio del TACRC, y rechaza que pueda calificarse al licitador como perjudicado. Por un lado, no existe en la Ley o en la jurisprudencia un derecho a ser el único licitador, y por otro, no se sabe si hubiera sido o no el único licitador. Lo que afirma el recurrente es una mera hipótesis y no precisamente la más plausible. Por último, el licitador ha podido presentar una nueva oferta, por lo que en ningún caso sus derechos como posible licitador se han visto menoscabados (“A ello en nada obsta que ya se hubiera presentado una oferta, pues ante una rectificación del pliego el licitador podría, si lo entendía oportuno, presentar una nueva en sustitución de la anterior, como recoge la resolución nº 874/2014”, Resolución del TACRC nº 787/2020 emitida en el Recurso 506/2020 CA del Principado de Asturias)”.

A renglón seguido, el poder adjudicador informa que su actuación ha sido conforme a la doctrina de este Tribunal y subraya que:

“En cuanto a la doctrina del TACRC, consideramos que la actuación de Red.es ha sido conforme a la misma y, sin querer extendernos demasiado sobre el tema, traemos a colación



una reciente resolución que creemos que deja clara la doctrina sobre la interpretación del artículo 136.2 LCSP, en relación a la posibilidad de modificar los pliegos para corregir errores más allá de los puramente materiales, siempre y cuando se amplie el plazo de forma suficiente (en nuestro caso el plazo se reinició directamente). En efecto, la Resolución nº 1238/2023, Recurso nº 1163/2023 C. Valenciana 263/2023, recoge un caso en el que, en aplicación del artículo 136.2, se realiza una modificación significativa de los pliegos ampliando el plazo de presentación de ofertas (recordemos que, en nuestro caso, la modificación no afecta a cuestiones sustanciales y tampoco significativas), habiéndose recibido cinco ofertas en el momento de ampliar dicho plazo”.

2. Sobre la vulneración del deber de motivación ex artículo 35 de la LPAC y artículo 116 de la LCSP.

En particular, la tesis del poder adjudicador manifiesta la existencia de una debida motivación en la Resolución en virtud de la cual se acuerda la modificación del PPT y así expone que:

“Sobre esta cuestión, cabe señalar que, como el propio recurrente reconoce, la resolución está motivada, aunque no le parece que de forma suficiente. A este respecto, cabe recordar que no existe el derecho a una determinada extensión de la motivación. La motivación ha de ser suficientemente indicativa, lo que significa que su extensión estará en función de la mayor o menor complejidad de lo que se cuestione o de la mayor o menor dificultad del razonamiento que se requiera, lo que implica que pueda ser sucinta o escueta, sin necesidad de amplias consideraciones, cuando no son precisas ante la simplicidad de la cuestión que se plantea y que se resuelve. En este sentido, se trata de corregir errores en los pliegos adecuando los mismos a la correcta consecución de los fines del contrato y, tal y como afirman las SSTC 109/1996 y 26/1997, “no está necesariamente reñida con la brevedad y concisión”.

En cualquier caso, el licitador, con el que, como ya se ha mencionado y se puede comprobar, se ha mantenido una intensa correspondencia, podría haber solicitado en cualquier momento una ampliación de la justificación o haber pedido acceso al expediente para comprobar que, simplemente se ha producido un error a la hora de trasladar las necesidades de la Comunidad Autónoma de Galicia a los pliegos, y que, para garantizar la mejor obtención de los fines de la licitación, era necesario corregir dichos errores”.



Por último, el informe de RED.ES advierte que no se ha causado ningún perjuicio a la recurrente, que incluso pudo presentar una nueva oferta y así mantiene que:

“Finalmente, consideramos interesante destacar que el recurrente ha presentado nueva oferta adaptada a los pliegos modificados en tiempo y forma, y con bastante antelación a la finalización del plazo de presentación de ofertas. Incluso ha tenido tiempo de presentar el recurso antes del fin de dicho plazo. Por ello, hay que tener en cuenta que la modificación en ningún caso ha supuesto obstáculo o impedimento para el ejercicio de sus derechos como licitador. Y, en este contexto, llama la atención lo solicitado en el recurso. Como opción inicial, el recurrente pide que se anule la resolución impugnada “ordenando la retroacción de procedimiento de contratación al momento de la publicación de esta Resolución de 13 de Diciembre de 2023 y de esta rectificación del anuncio para que el órgano de contratación proceda: A valorar las ofertas presentadas en ese momento, es decir, la oferta de Lyntia”, es decir, después de argumentar durante todo el recurso que para modificar los pliegos es necesario retrotraer de acuerdo al 122 LCSP, llegados al final, la Administración no puede corregir errores para asegurar el buen fin del contrato (ni tan siquiera los materiales puestos de relieve por el propio licitador), y solo cabe valorar con LYNTIA como único licitador. Por lo tanto, más vale contrato adjudicado de facto, por mucho que tenga errores, no pueda ejecutarse o sea perjudicial para el país, que licitación corregida en igualdad de condiciones. Como segunda opción, en el caso de que no se acepte su propuesta de coartar la capacidad de la Administración reconocida en la Ley (ya sea a través del 122 o del 136 LCSP) de modificar los pliegos, sobre todo para corregir errores, que se aplique el 122 y se retrotraigan actuaciones para, dentro de un indeterminado plazo (recordemos la financiación MRR del proyecto) y la repetición de todas las actuaciones, volvamos a la situación actual, pliegos corregidos conforme a las necesidades reales de la Administración y concesión de un plazo íntegro de presentación de ofertas para que se puedan presentarse las mismas ofertas que ya han podido presentarse en igualdad de condiciones, cumpliendo estas premisas y sin merma alguna de los principios que rigen la contratación pública. La actuación de Red.es “resulta plenamente garantista con los derechos de los licitadores y consigue un resultado idéntico al que se habría alcanzado con la anulación del procedimiento y la iniciación de otro posterior” (Resolución del TACRC nº 787/2020 emitida en el Recurso 506/2020 CA del Principado de Asturias).

Por todo ello, insta la desestimación del recurso.

Séptimo. Abordando el fondo del asunto, señala la licitadora recurrente que la modificación controvertida entra en colisión con lo dispuesto por el artículo 136.2 de la LCSP para la corrección de errores que se exceden del mero alcance de errores materiales, aritméticos o de hecho.

Dicho precepto señala, en su párrafo relevante, que:

“Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124”.

La remisión a los artículos 122.1 y 124 ha de entenderse al inciso de cada uno de ellos que establece que *“solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones”.*

Pues bien, este Tribunal viene interpretando conjuntamente estos preceptos en el sentido de que la rectificación como tal, en principio, solo es posible cuando se trata de corregir errores materiales, aritméticos o de hecho, debiendo en esos casos ampliarse el plazo de presentación de ofertas cuando se produzca una “modificación significativa” (Resolución nº 59/2020); mientras que cuando la modificación de los pliegos vaya más allá, será necesario retrotraer las actuaciones. Sin embargo, es también doctrina de este Tribunal que, en determinados supuestos y en aras del principio de economía procedimental, por excepción a lo anterior, es admisible una rectificación de los pliegos que vaya más allá del mero error material ampliando el plazo de presentación de ofertas pero sin retroacción. A este respecto cabe citar la Resolución nº 1392/2019, con cita de otras:

“Sin embargo, cualquiera que fueren estas dudas, si bien es cierto que salvo que el pliego incurra en nulidad de pleno derecho, el órgano de contratación solo puede modificar unilateralmente el mismo, mediante la rectificación, si contiene algún error material, de hecho o aritmético, consistiendo ésta, como ha dicho la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, en la corrección que no implique un juicio valorativo, ni exija operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del

*propio texto, sin necesidad de hipótesis o deducciones, o que se trate de meras equivocaciones elementales que se aprecien de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas. También es doctrina de este Tribunal la posibilidad de modificar los pliegos en determinados supuestos **concediendo un nuevo plazo de presentación de proposiciones sin necesidad de incoar un nuevo expediente de licitación**. Así, la Resolución 245/2016, de 8 de abril señalamos que:*

“...debe examinarse aquí primariamente el motivo de impugnación que viene específicamente referido a la modificación de los pliegos, que se concreta en la alegación de nulidad de la misma, al estimar el recurrente que, dada la funcionalidad de los pliegos, en cuanto documentos que rigen el contrato y que vinculan a ambas partes, no pueden ser modificados unilateralmente sin que medie una nueva aprobación y convocatoria de licitación.

Nos corresponde aquí por tanto examinar la conformidad a derecho de la modificación de los pliegos acordada por el Organismo contratante y publicada oportunamente con ampliación del plazo de presentación de ofertas, de forma que tras dicha publicación se concede un nuevo plazo a los potenciales licitadores.

Este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de las modificaciones de los pliegos rectores de la licitación. Así, cabe citar en primer término la Resolución nº 281/2015, de 30 de marzo, en la que se examinaba la legalidad de una modificación del Pliego de cláusulas administrativas particulares producida una vez ya finalizado el plazo originalmente señalado para la presentación de ofertas, habiéndose ya presentado proposiciones a la licitación de que se trataba.

En dicha resolución se indicaba, de una parte, y en cuanto a la rectificación de errores materiales, aritméticos o de hecho, prevista en el art. 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como la Jurisprudencia del TS ha acotado con restrictivo criterio el contorno de la figura de la rectificación de errores identificándola con “aquellos casos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto de la resolución, sin necesidad de hipótesis o deducciones”, o bien “meras equivocaciones elementales, que se aprecian de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que



sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas”.

Señalábamos entonces que del análisis de esta Jurisprudencia resulta que la rectificación de errores no es el medio idóneo, apto y natural para eliminar un supuesto problema interpretativo de los pliegos, según el órgano de contratación, pues la sola apreciación del supuesto dilema en la interpretación y su intento de corrección ya supondría la aplicación de un juicio valorativo y una calificación jurídica que sobrepasarían el ámbito propio de la simple rectificación de un error.

De otra parte, se indicaba asimismo en esta resolución que “los pliegos que rigen determinada contratación no pueden, con carácter general, una vez aprobados, ser modificados por el Órgano de contratación, si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello y que serían, en principio, los tres siguientes (entre otras, resolución 160/2014, de 28 de febrero, FJ octavo: a) el cauce de la rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos previsto, con carácter general, en el artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el artículo 75 del RGCAP; b) el cauce de la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho previsto en el artículo 102 de la LRJPAC; c) y el cauce de la declaración de lesividad y posterior anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de los actos anulables previsto en el artículo 103 de la LRJPAC. Fuera de los casos de errores materiales, de hecho, o aritméticos, no está el Órgano de contratación habilitado para modificar unilateralmente las cláusulas de los pliegos aprobados por el mismo, con la sola excepción de que la cláusula en cuestión fuera nula de pleno derecho o anulable, en cuyo caso habría de seguirse el procedimiento establecido al efecto.”

De otra parte, en la Resolución nº 30/2014, de 17 de enero, analizábamos una modificación del pliego producida cuando el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, y, a tal respecto, se indicaba lo siguiente:

La recurrente estima que en la modificación de los Pliegos producida (...) se ha vulnerado el principio de inalterabilidad de los pliegos que se refleja en los artículos 115, 116 y 142 del TRLCSP, particularmente, considerando que en estos preceptos se prevén trámites respecto



de los cuales la modificación del pliego no ha sido considerada, solicitando así la nulidad de los pliegos.

El Tribunal considera que dicho argumento no resulta atendible, pues cuando el órgano de contratación entendió que procedía la rectificación de los pliegos y anuncios para incluir esos requerimientos, el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, siendo así que, en aras de los **principios de economía procedimental y de celeridad**, nada impide acordar una rectificación de los pliegos y dar publicidad a dicha modificación con nuevos anuncios en los que se establezcan nuevos plazos para la presentación de proposiciones y la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas. Dicha actuación resulta plenamente garantista con los derechos de los licitadores y consigue un resultado idéntico al que se habría alcanzado con la anulación del procedimiento y la iniciación de otro posterior. Es más, el artículo 155.4 del TRLCSP supedita el desistimiento del procedimiento por el órgano de contratación a la circunstancia de que concurra una infracción “no subsanable” de las normas de preparación del contrato o de las que regulan el procedimiento de adjudicación.

En los supuestos que se examinan, la subsanación era posible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75, párrafo segundo, del RGLCAP, en el que se dispone que cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones”, requisitos éstos cumplidos en el caso que nos ocupa tal y como hemos señalado anteriormente.

Si examinamos a la luz de dicha doctrina la modificación operada en el PCAP, nos encontramos con que la modificación se traduce, como ya se ha adelantado, en la adición de la cláusula relativa a la prohibición de subcontratar que ya fue propuesta en informe de 24 de mayo de 2017, ordenada su inclusión por Decreto de la Alcaldía de la misma fecha y que sin embargo no fue incorporada en la versión final del Pliego. Al respecto, considera el órgano de contratación se trata de una omisión por error que debía necesariamente ser objeto de rectificación.

Aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa, resulta que si bien es cierto que ningún efecto desfavorable se produce con la rectificación de los pliegos, pues no consta que se hubiere aun presentado ningún licitador, y encontrándonos en un estadio inicial del procedimiento de licitación en el que aún no ha vencido el plazo para la presentación de las ofertas, debe entenderse que la rectificación llevada a cabo de los pliegos por resolución de la Alcaldía de 25 de octubre es ajustada a derecho.

No obstante, este Tribunal en cumplimiento de su propia doctrina entiende que no basta con la mera rectificación de los pliegos y publicación de la resolución que así lo acuerda en la Plataforma de Contratación del Sector Público, sino que resulta necesario dar publicidad a dicha modificación con nuevos anuncios en los que se establezcan nuevos plazos para la presentación de proposiciones y la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas”.

Cumple ahora aplicar la doctrina que se acaba de reseñar al caso que nos ocupa. Afirmo el recurso que la modificación del PPT, debió conllevar la retroacción del procedimiento de licitación al momento inicial, esto es, al de la nueva aprobación del expediente y aprobación del gasto (artículo 116 y 122 de la LCSP), empero la actuación de RED.es fue dictar la Resolución de 13 de diciembre de 2023, procediendo a su publicación a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público y reanudar el plazo para la presentación de proposiciones, sin que se haya generado perjuicio alguno a las potenciales licitadoras, ni tampoco a la aquí recurrente que ha tenido posibilidad de presentar una nueva oferta.

Ello no debe llevarnos a la consecuencia anulatoria pretendida por la recurrente y todo ello, tiene su amparo en la doctrina de este Tribunal en torno a la interpretación del artículo 136 de la LCSP. En efecto, la modificación del PPT se acuerda en un momento muy inicial de la licitación, cuando solo se habían publicado los correspondientes anuncios y aún estaba corriendo el plazo de presentación de ofertas y además, una vez anunciada la modificación del PPT se cumple con la ampliación del plazo para la presentación de ofertas. Esta ampliación le ha permitido a la recurrente presentar nueva oferta y así lo ha hecho.

Cumplidos ambos requisitos, los principios de economía procedimental y celeridad hacen procedente rectificar el pliego ampliando el plazo de presentación de ofertas, como se hizo,



pues ello consigue los mismos resultados que la retroacción de actuaciones ahorrando trámites y tiempo y sin merma alguna en la protección de los derechos de los licitadores.

Por tanto, este primer motivo de impugnación debe decaer.

Octavo. Con invocación del artículo 35 de la LPAC, la recurrente estima que se ha de anular la Resolución de modificación del PPT por estar carente de motivación.

En contra, el poder adjudicador indica que la modificación se encuentra debidamente motivada pues se conoce con claridad el alcance de la mismas y las razones que la justifican.

Así de forma concisa o “sucinta” la Resolución de modificación del PPT indica que:

“Tercero.- Que, una vez publicados los pliegos, y sin que aún se haya recibido propuesta alguna, el director del departamento responsable de la licitación ha propuesto la modificación de ciertas condiciones de los pliegos con el fin de asegurar la correcta consecución de los fines del contrato. Las modificaciones de los pliegos se incluyen como anexo a la presente resolución”.

No podemos compartir el vicio esgrimido sobre la falta de motivación pues por el hecho de que sea lacónica o sucinta no implica que no se llegue al conocimiento de las razones dadas por el poder adjudicador para modificar el PPT.

Recordemos que la Jurisprudencia del TC ha afirmado entre otras, en la Sentencia 77/2000 que:

“Sin embargo, para no forzar los conceptos manipulando las palabras, parece necesario distinguir entre la existencia del razonamiento en que consiste la motivación y su discurso.

Cuando la haya formal y materialmente, no solo bastante sino clara e inequívoca, con argumentos extraídos del acervo jurídico, la realidad de su existencia no podrá ser negada o desconocida en función de que se compartan, o no, la argumentación o las conclusiones a las cuales se llegue”.



Lógico corolario de todo lo anteriormente expuesto, procede sin más, la desestimación del presente recurso especial en materia de contratación, confirmando la legalidad de la Resolución de modificación del PPT.

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. A.B.P., y D. V.P.M., en representación de la mercantil LYNTIA NETWORKS, S.A.U., contra los pliegos del procedimiento *“Suministro de extensiones de fibra para la mejora de la conectividad de la Red de Ciencia y Tecnología de Galicia”*, expediente 030/23-RI, convocado por la Entidad Pública Empresarial RED.ES, confirmando su legalidad.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 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 LCSP.

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