

**Recurso 401/2023**  
**Resolución 484/2023**  
**Sección Tercera**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 28 de septiembre de 2023.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COANDA, S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 28 de julio de 2023, de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Suministro mediante arrendamiento de equipos de impresión y servicios de mantenimiento para el Ayuntamiento de Jaén”, (Expte. 2023000015), tramitado por el citado Ayuntamiento, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 15 de junio de 2023 se publicó, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el 16 de junio de 2023 en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 721.535,00 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

El 28 de julio de 2023, la mesa de contratación propone la exclusión de la oferta de la entidad COANDA S.L. (en adelante la recurrente) y propone como adjudicataria a la entidad RICOH ESPAÑA S.L.U. (en adelante la adjudicataria), en el procedimiento de licitación del contrato citado en el encabezamiento.



**SEGUNDO.** El 3 de agosto de 2023 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad la recurrente contra el citado acuerdo de exclusión de su oferta. Dicho escrito se recibió el 24 de agosto de 2023 en el registro de este Tribunal remitido por el órgano de contratación.

Por la Secretaría del Tribunal se solicita al órgano de contratación que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano, previa reiteración el 30 de agosto de 2023.

El 31 de agosto de 2023, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna a la fecha de finalización del citado plazo.

El 1 de septiembre de 2023, este Tribunal mediante Resolución adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación solicitada por la recurrente.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Jaén no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de la oferta de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de



Administración pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

Conviene reseñar que en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 28 de julio de 2023 no se acuerda expresamente la exclusión de la oferta de la recurrente, sino que se propone la exclusión de la misma, si bien a continuación se propone la adjudicación del contrato a la entidad que ha resultado adjudicataria. Así la exclusión de la oferta de la recurrente ha de entenderse de manera implícita.

En este sentido, la exclusión de la oferta -aunque sea un acto tácita o implícitamente comprendido en el acuerdo de la mesa formalmente recurrido- es susceptible de recurso especial independiente conforme a lo estipulado en el citado artículo 44.2 b) de la LCSP.

#### **CUARTO. Plazo de interposición.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, el acuerdo recurrido se adoptó el 28 de julio de 2023, sin que conste que el mismo haya sido notificado a la entidad ahora recurrente. No obstante, aun computando desde la fecha de su adopción el recurso presentado el 3 de agosto de 2023 en el registro del órgano de contratación se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

#### **QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.**

##### **1. Alegaciones de la recurrente.**

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la recurrente interpone el presente recurso contra la exclusión de su oferta de la licitación en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 28 de julio de 2023, en cuya acta se hace constar que *“No presenta Precio Servicios (Servicio de Mantenimiento de Equipos). La Mesa de Contratación propone su exclusión al no ajustarse la oferta al modelo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.”*

En su escrito de recurso la recurrente pretende que el órgano de contratación le *“exija aclaratoria antes de la adjudicación del contrato objeto de la reclamación”*.

Denuncia la recurrente que *“El dictamen de la Mesa de Contratación, donde se excluye a COANDA, S.L, incumple frontalmente a lo dispuesto en el art. 176 de la LCSP, donde se desarrolla legislativamente la materia de presentación, examen de las ofertas y adjudicación. En su punto 1, donde se dispone que la mesa podrá pedir*



*aclaraciones de las ofertas presentadas con el fin de no incurrir en falseamiento de las ofertas y/o efectos discriminatorios, estableciendo que no pueda suponer una modificación de la oferta.*

*Según lo expuesto es claro que se debería haber solicitado una aclaratoria del por qué COANDA, S.L no imputa ninguna partida de gasto a su oferta en el concepto de servicio técnico, ya que, sin incurrir en “bajada temeraria” de la oferta puede suponer un beneficio mediante ahorro, concretamente 161.648,55 €, IVA excluido (195.604,74 € incluyendo el IVA). Además por parte de COANDA, S.L, y aprovechando el presente escrito, se declara que no supondrá una subsanación, sino que aclarar que la no inclusión de coste de servicios, no supone una omisión, sino que asume dentro de la oferta la absorción del mismo con las otras partidas y en consonancia con los criterios seguidos por la jurisprudencia en la materia.*

*Por ello y según lo indicado, se hace necesario por parte de la mesa de contratación, para una correcta valoración de las ofertas, que se exija aclaratoria antes de la adjudicación del contrato objeto de la reclamación, véase Resolución TACRC nº 308/2019 donde se faculta a solicitar aclaraciones cuando la oferta no es completa y las permite o exige.”*

## 2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso alega que la oferta de la recurrente altera el modelo de oferta económica contenido en el anexo II del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), *“pues omite el desglose del precio correspondiente al servicio de mantenimiento.”*

### **SEXTO. Fondo del recurso. Consideraciones del Tribunal.**

Procede comenzar recordando la doctrina reiterada de este Tribunal acerca de la cualidad de *lex contractus* de los pliegos una vez que adquieren firmeza, y su carácter vinculante no sólo para los licitadores sino también para el órgano de contratación redactor de sus cláusulas, quien tras la aprobación y publicación de aquellos se autolimita en su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de su contenido, so pena de vulnerar el principio de igualdad de trato (v.g. Resolución 295/2020, de 3 de septiembre).

Así lo hemos sostenido, entre otras muchas, en nuestra Resolución 188/2020, de 1 de junio: *“En este sentido, es doctrina reiterada de este Tribunal (v.g. Resoluciones 242/2017, de 13 de noviembre, 28/2018, de 2 de febrero y 251/2018, de 13 de septiembre, entre otras muchas) la necesidad de que las proposiciones de las entidades licitadoras se ajusten a las especificaciones de los pliegos, constituyendo ambos, el de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas, lex contractus o lex inter partes que vinculan no solo a las licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas (artículo 139.1 de la LCSP), sino también a la Administración o entidad contratante autora de los mismos.”*



En este procedimiento no consta que los pliegos hayan sido impugnados y, por lo tanto, son firmes y vinculantes en cuanto a su contenido para todas las partes, por lo que, en virtud del principio de “*pacta sunt servanda*”, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de estos.

Pues bien, en la presente licitación el objeto del contrato, como su propia denominación indica, incluye además del suministro mediante arrendamiento de los equipos de impresión, el servicio de mantenimiento.

El anexo II del PCAP contiene el modelo de oferta económica con el siguiente desglose:

“por un precio de:

----- más -----(IVA), lo que hace un TOTAL

de ----- € PARA LOS 60 MESES

Precio Suministro: ----- más IVA

. Suministro Equipos: ..... €

. Suministro Tóner: ..... €

Precio Servicios: ----- más IVA

(Servicio de Mantenimiento de Equipos)

Las ofertas se presentarán con el desglose de los precios unitarios de cada uno de los equipos, las copias y el servicio de mantenimiento.”

Sin embargo, la recurrente presentó su oferta económica en los siguientes términos:

“por un precio de:.,

540.280,45 € más 113.458,90 € (IVA), lo que hace un total de 653.739,35 € para los 60 meses

Precio suministro: 540.280,45 €

- Suministro de equipos: 380.870,45 €
- Suministro de tóner: 159.410,00 €”.

La recurrente no incluyó en el anexo II el precio del servicio de mantenimiento, cuando pudo cumplimentarlo para ofertar cero euros, o mantener el modelo y dejarlo sin cumplimentar. Sin embargo, suprimió la mención al mismo en el anexo II que presentó.

Del mismo modo, presenta como parte de su oferta el desglose de los precios unitarios de los equipos y de las copias, que obra en el expediente remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, donde tampoco hace mención alguna al servicio de mantenimiento.



Así, como afirma el órgano de contratación en su informe al recurso, se ha de estar a lo dispuesto en el artículo 84 del RGLCSP:

*“Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o 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. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición.”.*

Así las cosas, ante la eventualidad que ahora se analiza ha de examinarse si el error por omisión cometido por la entidad ahora recurrente en su oferta económica comporta un error manifiesto en el importe de la proposición económica y, por tanto, la misma, ha de ser rechazada -artículo 84 del RGLCAP- o, por el contrario, se trata de un error material y, por tanto, susceptible de aclaración.

De lo expuesto se infiere, sin género de dudas, que no estamos en presencia de un error material, sino de una auténtica modificación de la oferta, pues es materialmente imposible deducir del contenido de la oferta que la voluntad de la ahora recurrente era como ahora manifiesta, ofrecer el servicio de mantenimiento a coste cero.

En efecto, la omisión del coste del servicio de mantenimiento no supone una incorrección que puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente, teniendo en cuenta, como ya hemos dicho, que dicho importe no constituye un dato que obviamente puede deducir el órgano de contratación, ni este Tribunal, una vez conocida la oferta global de dicha entidad, al no estar determinado ni ser determinable con los datos de la oferta. Asimismo, no se trata de un error patente e independiente de cualquier juicio valorativo o apreciación jurídica, pues la determinación del importe omitido supone resolver cuestiones discutibles u opinables, por no evidenciarse directamente al no poderse conocer que la recurrente pretendía prestar el servicio de mantenimiento a coste cero.

El error por omisión cometido por la ahora recurrente ni es ostensible, ni manifiesto ni indiscutible, ni implica, por sí sólo, la evidencia de este, necesitando de mayores razonamientos y no exteriorizándose por su sola contemplación, no pudiendo apreciarse teniendo en cuenta exclusivamente los datos contenidos en su oferta y en los pliegos.

En definitiva, la inconcreción en la proposición de la recurrente no puede ser calificada como un simple error material o de carácter puramente formal, pues su corrección en este momento, mediante la posibilidad de aclaración de la oferta económica, alteraría la proposición formulada inicialmente al no poderse deducir claramente de los datos de su oferta económica presentada cuál era su voluntad.



En nuestra Resolución 171/2017, de 11 de septiembre, hemos sostenido:

*“En definitiva, pues, TELEFLEX no actuó con la diligencia debida al formular su oferta, incumpliendo las previsiones del PCAP que era claro y preciso en cuanto a cómo formular aquella. Por tanto, debe asumir las consecuencias de su actuación deficiente y no pretender que las mismas recaigan en la Administración contratante, la cual no disponía de evidencia alguna acerca del error padecido por la recurrente que le permitiera solicitar aclaración de la oferta en los términos instados en el escrito de recurso.*

*Pero es que, a mayor abundamiento, el proceder del órgano de contratación no puede calificarse de formalista y contrario al principio de concurrencia, como denuncia la recurrente con cita de abundante jurisprudencia que no resulta de aplicación al caso. Al respecto, este Tribunal tiene señalado (v.g. Resolución 163/2016, de 6 de julio) que nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual solo concibe como regla general la subsanación de los defectos que se aprecien en la documentación administrativa -en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido y no a una nueva oportunidad para hacerlo (artículo 81 RGLCAP)- pero no regula la subsanación de la oferta técnica o de la económica. Así, la resolución citada señala que “(...) respecto de la oferta técnica y/o económica no existe obligación alguna por parte de la Mesa de contratación, o en su caso del órgano de contratación de solicitar subsanación de la misma, debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la oferta”. En el mismo sentido, se pronuncia el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 532/2016, de 8 de julio.*

*Y si bien lo anterior no es óbice a que la mesa o el órgano de contratación puedan solicitar puntualmente aclaraciones suplementarias de las ofertas cuando consideren que existe en las mismas error material susceptible de rectificación, tal posibilidad excepcional no se planteará cuando, como en el caso examinado, los términos de la oferta no arrojen datos que permitan evidenciar la existencia de error material, aritmético o de transcripción susceptible de aclaración.*

*Es por ello que la exclusión de la proposición, acordada por la mesa de contratación, es consecuencia de una actuación poco diligente de la recurrente y no de una posición formalista de la Administración, como aquella pretende hacer ver en su escrito de recurso. Por tanto, el acto impugnado tiene amparo en el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, conforme al cual “Si alguna proposición (...) excediese del presupuesto base de licitación (...) será desechada por la mesa en resolución motivada” y es conforme a derecho.”*

En el presente supuesto no cabe admitir que estamos ante un error que admita aclaración o subsanación para aceptar que la recurrente cuando presentó su oferta pretendía prestar el servicio de mantenimiento a coste cero.



En cuanto a la Resolución 308/2019 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales con la que la recurrente pretende hacer valer sus alegaciones, también mantiene el criterio antes expuesto, por cuanto desestima el recurso planteado contra la exclusión de la oferta de la recurrente en base a las siguientes consideraciones:

*“Sin embargo, no había en este punto ambigüedad u oscuridad en el precio unitario, pues el PCAP establece con claridad qué debía entenderse por precio máximo de licitación por auditoría y por lote.*

*Por otro lado, una vez conocidas las ofertas del resto de los licitadores, el recurrente podía haber optado por diversas alternativas. Postula en su recurso la división entre tres para obtener el precio por auditoría, pero podría no haber sido así, porque el número de auditorías es estimativo (entre uno y tres) y por tanto el número escogido no tenía por qué ser el realmente ofertado, pues la división entre dos también se encontraría en el parámetro de precio unitario por auditoría, todo ello después de haber conocido la oferta económica del resto de licitadores.*

*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”.*

*Dado que, en este caso, como reconoce el órgano de contratación, no hay error material subsanable, sino diversas opciones, pudiendo en definitiva alterarse los términos económicos de la oferta una vez presentada, con vulneración de los principios de igualdad de trato de los restantes licitadores, procede la desestimación del recurso interpuesto en su integridad.”.*

En consecuencia, procede desestimar el recurso especial interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COANDA, S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 28 de julio de 2023, de exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Suministro mediante arrendamiento de equipos de impresión y servicios de mantenimiento para el Ayuntamiento de Jaén”, (Expte. 2023000015), tramitado por el citado Ayuntamiento.



**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptado por este Tribunal mediante Resolución de 1 de septiembre de 2023.

**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

