



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 422/2025

Resolución nº 700/2025

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 8 de mayo de 2025

VISTO el recurso interpuesto por D. A.M.R., en representación de EULEN, S.A., contra la resolución de 7 de marzo de 2025 del presidente de la Autoridad Portuaria de Barcelona de adjudicación de la licitación para contratar el “*Servicio de jardinería del puerto de Barcelona. Clave de expediente: 2024I070015. Ref. Servicio de Contratación: 2024-00299*”, licitado por la Autoridad Portuaria de Barcelona, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Autoridad Portuaria de Barcelona convocó, conforme a las disposiciones de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, licitación para la adjudicación del contrato de servicios denominado “*Servicio de jardinería del puerto de Barcelona*”, cuyo valor estimado es de 1.512.000 euros.

Segundo. En cuanto al desarrollo del procedimiento de licitación, interesa destacar a efectos de la presente licitación que en el acta de apertura de los archivos electrónicos/sobres núm. 3, celebrada el día 23 de enero de 2025, consta como uno de los miembros del Comité de Expertos presente en la apertura manifiesta que en la oferta de la empresa EULEN, S.A. podría haber un error en los precios ofertados, porque no son coherentes y habría que determinar en qué forma se justifica o se puede seguir con su valoración económica.

Posteriormente, en el acta complementaria de apertura del sobre núm. 3, de fecha 4 de febrero de 2025, correspondiente a la sesión de la mesa de contratación para proceder en acto no público al análisis de la oferta presentada por EULEN SA y del informe solicitado al Comité de Expertos, de fecha 29 de enero de 2025, relativo a dicha oferta, se recoge lo siguiente:

“Que, a la vista de la jurisprudencia del Tribunal Central de Recursos Contractuales (Resoluciones núm. 1192/2019, 983/2019 y 90/2013, entre otras) no resulta posible solicitar aclaración de la oferta a EULEN, puesto que tal aclaración entrañaría el riesgo de posibilitar la modificación de la proposición presentada, actuación que resulta radicalmente contraria a los principios que rigen los procedimientos para la adjudicación de los contratos públicos. Así, de otorgarse la posibilidad de subsanar, la empresa EULEN, S.A., disfrutaría de una ventaja respecto al resto de los licitadores, por cuanto podría modificar la combinación de precios unitarios una vez conocidas todas las ofertas presentadas, máxime teniendo en cuenta que la oferta estimada anual es calculada con posterioridad por la APB en base a dichos precios unitarios, por lo que el importe total de la oferta también sería distinto.

Los restantes miembros de la Mesa hacen suyas las consideraciones anteriores y, por ello, la Mesa acuerda:

PROPONER al Órgano de contratación la EXCLUSIÓN de la empresa EULEN S.A., por contener un error insubsanable en la proposición económica presentada, no debiéndose tener en consideración la oferta presentada por dicha empresa en la valoración y puntuación de las ofertas económicas”.

En tal sentido, se formula por la mesa de contratación al órgano de contratación la siguiente propuesta con fecha 14 de febrero de 2025:

“PRIMERO. – EXCLUIR a la empresa EULEN, S.A. por contener un error insubsanable en la proposición económica presentada, no debiéndose tener en consideración la oferta presentada por dicha empresa en la valoración y puntuación de las ofertas económicas.

SEGUNDO. - ADJUDICAR el contrato del SERVICIO DE JARDINERIA DEL PUERTO DE BARCELONA. Clave de expediente: 2024I070015. Ref. Servicio de contratación: 2024-00299 a la empresa LA CYCA PROJECTS AND SERVICES, S.L.”.

Por parte de EULEN, S.A., se interpuso en su día recurso especial en materia de contratación contra el acto de la mesa de contratación por el que se propone su exclusión al órgano de contratación, el cual se ha tramitado ante este Tribunal bajo el nº 290/2025, siendo resuelto en el sentido de acordar su inadmisión por Resolución nº 686/2025.

Mediante resolución de 7 de marzo de 2025 del presidente de la Autoridad Portuaria de Barcelona se excluye a EULEN, S.A., y se adjudica el contrato de conformidad con la propuesta de la mesa de contratación.

Tercero. Frente a dicha resolución de adjudicación, notificada el 10 de marzo de 2025, se interpone por parte del licitador EULEN, S.A., recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal, mediante escrito presentado el 27 de marzo de 2025.

Alude la recurrente a la oferta económica, la cual debe ajustarse a lo establecido en el Anexo núm. 7 del pliego de condiciones, donde se indica que hay que determinar los precios unitarios. Además, se establece lo siguiente:

“Se ofertará para un año de contrato. El importe económico calculado y establecido en la oferta económica como IMPORTE DE LA OFERTA ECONÓMICA ANUAL se utilizará únicamente a efectos de valoración de la mejor oferta económica, y no tendrá ningún efecto contractual”.

De otra parte, se apunta que los criterios para determinar si una oferta está incurso en presunción de anormalidad aparecen descritos en el Anexo número 5 del pliego. Para el cálculo de la baja temeraria se tendrá en cuenta el presupuesto total de la oferta correspondiente y no los precios unitarios, puesto que para su cálculo se compara el presupuesto base de licitación con el presupuesto total de la oferta.

Se pone de manifiesto que el 23 de enero de 2025 se procedió a la apertura de los sobres nº 3 que contenían las ofertas económicas. En lo que respecta a la oferta económica de EULEN, se observa que ha ofertado por precios anuales. Por este motivo, los miembros de la mesa de contratación deciden que van a analizar las ofertas “y, en su caso, se procederá a solicitar una aclaración si se estimase oportuno”. Se solicitó a un Comité de Expertos la elaboración de un Informe, que fue elaborado con fecha 29 de enero de 2025, concluyendo lo siguiente:

“En el caso de la oferta presentada por EULEN SA, se interpreta que no se ajusta a lo requerido. No obstante, se podría deducir que, en lugar de precios unitarios, han ofertado precios anuales, dado los elevados importes ofertados.

Dada esta circunstancia, se considera adecuado realizar un ejercicio de cálculo para estimar si, dividiendo los importes aparentemente anuales ofertados por EULEN por el número de unidades de cada uno de las partidas a ofertar establecidas por la APB en los pliegos, se obtenían importes que, por similitud a la media de los precios unitarios del resto de ofertas, pudiera deducirse que son razonables y de mercado, y que consecuentemente, se trata de un error de interpretación de los pliegos.

Del análisis de los resultados obtenidos, se puede concluir que, todo y que en algunos casos podrían considerarse precios unitarios de mercado, en otros, el precio unitario obtenido es desproporcionadamente bajo, por lo que no se puede concluir que se trata de un error generalizado que pueda ser subsanable sin pedir aclaraciones al licitador.”

Estima por ello la recurrente “que el informe señala que debido a que para algunas partidas los precios unitarios serían desproporcionadamente bajos, que puede haber ocurrido que para algunas partidas EULEN ha ofrecido precios anuales y en otras precios unitarios”.

Además, el informe concluye lo siguiente:

“Se puede apreciar que, si bien se podría considerar que parte de los precios unitarios deducidos, podrían catalogarse como de mercado, por estar cerca de la media, hay

claramente varios precios unitarios, que presentan un desvío muy importante respecto a dicha media, y son claramente desproporcionadamente bajos.

Por este motivo, no es posible afirmar que los importes ofertados por EULEN en su oferta, todo y no cumplir las condiciones establecidas en los pliegos, pudieran considerarse válidos por tratarse de un error generalizado del mismo tipo por una incorrecta interpretación de los pliegos de licitación.”

A partir de ello, la mesa concluyó que solicitar una aclaración al licitador recurrente podría entrañar un riesgo de posibilitar la modificación de la proposición presentada, motivo por el cual decidió proponer la exclusión.

Con fecha 10 de marzo de 2025 se le notifica la resolución de adjudicación del contrato “*Servicio de Jardinería del Puerto de Barcelona*”, en la que se confirma su exclusión de la licitación, estimando la recurrente que, en lugar de ello, se le debería haber dado trámite de subsanación, motivo por el cual considera que la decisión de exclusión es nula de pleno derecho.

Para defender la posibilidad de aclaración se cita en el recurso el artículo 176.1 LSCP así como el apartado O.10 del Cuadro Resumen de Características, precisando que: “*Si bien es cierto que esta cláusula del PCAP se refiere a las aclaraciones de las ofertas técnicas, también es de aplicación para las ofertas económicas, puesto que la posibilidad de subsanar un defecto en la oferta económica es admitida por los Tribunales de Contratación, siempre que se trate de errores de carácter formal, material o aritmético y que no supongan una modificación de la oferta (...)*”.

Se añade a ello que “*es imposible que mi representada dé una combinación de precios unitarios distinta a la que inicialmente hubiera previsto, puesto que si se hace una operación aritmética consistente en dividir el precio total ofertado entre la “medición”, da como resultado un precio unitario, como así figura en el cuadro que consta en la página 3 del Informe de fecha 29 de enero de 2025”.*

Considera por ello la empresa recurrente que *“la argumentación realizada por el órgano de contratación para justificar la no solicitud de aclaración de oferta a mi representada no opera para este supuesto, puesto que es del todo imposible que mi representada pueda dar un precio unitario distinto al inicialmente previsto, motivo por el cual y contrariamente a lo señalado por la Mesa de la APB, sí procede la solicitud de aclaración, debiendo declararse nula la exclusión de mi representada”*.

A lo anterior se añade que *“la Mesa de contratación se está extralimitando en su labor a la hora de señalar que los precios unitarios para algunas partidas son desproporcionadamente bajos, ya que para el cálculo de las ofertas incursas en presunción de temeridad se ha de estar al precio total anual, como así lo recoge el apartado 5 del Cuadro Resumen de Características. La Mesa de Contratación está realizando una labor que no le corresponde, porque si hubiera solicitado aclaración a mi representada, habría comprobado que aunque los precios de algunas partidas puedan parecer bajos, son precios anuales. Por mucho que estos precios unitarios se desvíen de la media del resto de ofertas, no están incursos en temeridad”*.

Se concluye por todo ello defendiendo que la exclusión, sin haberle concedido trámite para subsanar la documentación presentada, *“debe ser declarada nula de pleno derecho, debiendo dejarse sin efecto la exclusión y, por ende, la adjudicación del contrato, y se deben retrotraer actuaciones para concederle trámite de subsanación”*.

Cuarto. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso. Se alude en el mismo al desarrollo del procedimiento de adjudicación, indicando que, a la vista de lo detectado en la apertura del sobre núm. 3 con respecto a la oferta de EULEN, S.A., la mesa de contratación solicitó informe al comité de expertos, *“a fin de que se analizase si la ahora recurrente pudo haber incurrido en un error material a la hora de confeccionar su oferta. En dicho informe, de fecha 29 de enero de 2025, se expone que, dado los elevados importes ofertados por EULEN S.A., se podría pensar que la empresa licitadora podría haber incurrido en el error de ofertar importes anuales en lugar de precios unitarios, tal como se requería en el modelo de proposición económica del Anejo núm. 7 del Pliego de Condiciones”*.

Señala en este punto el informe que *“el Comité de Expertos procedió a dividir los importes -supuestamente anuales-por las mediciones estimadas de la APB. Lo anterior tuvo como resultado unos precios que, si bien en algunos casos podrían llegar a considerarse precios unitarios de mercado, en otros casos carecían de coherencia alguna, al ser desproporcionadamente bajos. Por todo lo anterior, el Comité de Expertos llegó a la conclusión de que no resultaba posible afirmar que los importes ofertados por EULEN en su oferta, pese a no cumplir las condiciones establecidas en los pliegos, pudieran admitirse al ser viable identificar la oferta real de manera sencilla, por haberse identificado un error generalizado del mismo tipo que, por afectar a toda la oferta, permitiese determinar verazmente y de forma natural y obvia su contenido”*.

También se pone de manifiesto que *“la Mesa de Contratación, una vez analizado el informe emitido por el Comité de Expertos y la oferta de EULEN S.A., llegó a la conclusión de que no se trataba de un error palmario, pues no se evidenciaba cuál era la intención real del licitador. Más al contrario, pues como se pone de manifiesto en el acta impugnada “(...) los precios ofertados por el licitador o son claramente desproporcionados al alza o, en caso de interpretar que ha ofertado precios anuales en lugar de precios unitarios, algunos de ellos son claramente desproporcionados a la baja, todo depende de la interpretación que se haga de la oferta presentada (...)”*.”

Se trae a colación la doctrina sobre el alcance de los errores y su posible subsanación.

A partir de ello, se defiende que *“en el caso que nos ocupa, el error no era, en ningún caso, manifiesto, ostensible e indiscutible o evidente por sí mismo, sino que era susceptible de varias lecturas, en la medida que la oferta económica de la recurrente contenía precios o claramente desproporcionados al alza o bien desproporcionadamente bajos. En este sentido, es preciso recordar la doctrina del Tribunal al que nos dirigimos en relación con la no posibilidad de subsanar o aclarar la oferta cuando los términos de esta son susceptibles de varias lecturas (Resolución núm. 283/2012)”*.

Se puntualiza asimismo lo siguiente:

“Aunque ahora la aquí recurrente, que ha tenido la oportunidad de conocer las restantes ofertas presentadas, manifieste que la totalidad de los precios ofertados eran en realidad precios anuales y no unitarios, dicho aspecto no era patente y evidente para ser apreciado por el Comité de Expertos, ni por la Mesa de Contratación. Es por ello que, el hecho de conceder un trámite de subsanación o aclaración a la recurrente, para que ésta última confirme si la totalidad o no de los precios ofertados son precios anuales, entrañaría la posibilidad de que ésta pudiese reconocer la existencia de errores respecto de algunos precios pero no respecto a otros, permitiendo la modificación de la proposición presentada, actuación que resulta radicalmente contraria a los principios que rigen los procedimientos para la adjudicación de los contratos públicos”.

También apunta el informe que *“el ejercicio que llevó a cabo el Comité de Expertos en el informe de fecha 29 de enero de 2025 no era el cálculo de las ofertas incursas en presunción de anormalidad. Lo que se trataba de evidenciar a través del cálculo realizado por dicho Comité era que, teniendo en cuenta los elevados desvíos -ya sea al alza o a la baja- presentes en la oferta de la recurrente, resultaba imposible afirmar que el error existente en dicha oferta -y reconocido a su vez por la propia empresa- se pudiera deber a un error material o aritmético, susceptible por tanto de aclaración (...)”.*

Se concluye por todo ello en que las alegaciones de la recurrente no pueden prosperar y, por tanto, el recurso interpuesto debe ser desestimado.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgando un plazo de cinco días hábiles para que, si se estimara oportuno, se formularan alegaciones, habiendo evacuado este trámite el licitador LA CYCA, Projects & Services, S.L.

Indica esta empresa que: *“La clara indicación de los “PRECIOS UNITARIOS” en su oferta impide cualquier invocación posterior de error, duda o ambigüedad. En consecuencia, no cabe subsanación ni aclaración posterior, ya que ello supondría, en la práctica, una*

modificación sustancial de la oferta económica, lo que resulta inadmisibile en virtud del principio de invariabilidad de las ofertas”.

Se añade que “si se realiza el cálculo de la Oferta Anual Estimada conforme a los precios unitarios presentados por EULEN, S.A., el resultado asciende a 6.413.870.958,19 €, superando el importe máximo de licitación. De acuerdo con el PCAP, el incumplimiento de esta condición constituye causa automática de exclusión”.

Por otro lado, se apunta que “de entenderse que los precios ofertados por EULEN eran anuales por un error de interpretación de los pliegos de licitación, se pone de manifiesto, que algunos de estos precios, de hacerse el cálculo de los precios unitarios, resultarían claramente ofertados a la baja mientras que, de interpretarse como precios anuales, otros resultarían desproporcionadamente al alza. No sería admisible que cupieran varias interpretaciones de la oferta que hicieran dudosa la intención del ofertante y el “sentido” de su proposición, pues, únicamente, se puede apreciar la existencia de un error material o aritmético que afecte de manera generalizada y que el mismo sea patente y claro”.

En esta línea, se razona lo siguiente:

“Si hacemos el ejercicio de convertir los precios presentados por EULEN en precios unitarios como ellos indican, hay una serie de precios unitarios que son incongruentes. A modo ilustrativo, EULEN sostiene que puede garantizar el mantenimiento de una unidad de planta de interior durante un año por un importe de 0,35€, lo que evidencia la falta de viabilidad económica de la oferta en determinadas partidas. Cabe destacar que el coste de la mano de obra, conforme a los requisitos establecidos en el Convenio Estatal de Jardinería, debe ser, para un auxiliar de jardinería, de 15,76€/hora, sin incluir los costes asociados a vehículos, maquinaria, materiales, EPI's, formación en PRL ni otros.

Por este motivo, la Mesa de Contratación concluyó que la oferta de EULEN combina, en algunas partidas, precios anuales y, en otras, precios unitarios, lo que impide considerar que se trate de un error generalizado en la interpretación de los pliegos de licitación.”

Concluye por todo ello esta empresa en que debe entenderse que la exclusión de EULEN de la licitación es ajustada a derecho y, por tanto, procede que se confirme la resolución de adjudicación del expediente de contratación.

Sexto. Interpuesto el recurso, la secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de fecha 10 de abril de 2025 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente 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 en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el artículo 47 de la vigente LCSP.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el art. 44, apartados 1.a) y 2.b), de la Ley 9/2017, pues se impugna a través del acuerdo de adjudicación, la exclusión del recurrente de una licitación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros.

Tercero. La interposición se ha producido dentro del plazo legal, no habiendo transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha de notificación del acuerdo y la de presentación del recurso (art. 50.1 d) LCSP).

Cuarto. Por lo que respecta a la legitimación de la empresa recurrente, ha de reconocerse la misma al haber sido excluida de la licitación como consecuencia del acuerdo que se impugna.

Quinto. Pasando ya al examen del fondo de la cuestión objeto de controversia, se trata de discernir si, tal y como defiende la empresa recurrente, cabe estimar que incurrió en su oferta en un error subsanable en cuanto a la indicación de los precios unitarios ofertados.

A tal efecto, resulta preciso partir de la consolidada doctrina de este Tribunal acerca de la posibilidad de subsanación de las proposiciones, pudiendo citarse aquí lo reflejado en la Resolución nº 962/2024 (Sección 2ª), de 24 de julio de 2024, con cita de la Resolución 669/2024 de 23 de mayo:

“En relación con la posibilidad de aclarar una oferta o subsanar la documentación que debía acompañar a la misma, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha afirmado que, con carácter general, el principio de igualdad de trato y transparencia se opone a toda negociación entre la entidad adjudicadora y un licitador en el marco de un procedimiento de adjudicación de un contrato público, lo que supone que en principio una oferta no puede ser modificada tras su presentación. En esta prohibición genérica se encuadra, en principio, permitir que la entidad adjudicataria pida aclaraciones a un licitador aclaraciones cuando su oferta se estime imprecisa o no ajustada a las prescripciones técnicas, en tanto ello entrañaría el riesgo de que se considerara que se ha negociado aquella (SsTJUE de 29 de marzo de 2012 (C-599/10 “SAG ELV Slovensko”, § 40, de 11 de mayo de 2017 -C-131/16, “Archus”-, § 30 y de 14 de septiembre de 2017 -C-223/16, “Casertana Costruzioni”- § 35). Sin embargo, el TJUE también ha afirmado que el principio de igualdad de trato no se opone a que una oferta pueda corregirse o completarse de manera puntual, cuando sea evidente que requiere una aclaración o para enmendar errores materiales manifiestos (SsTJUE de 7 de abril de 2016 – C-324/14, “Partner Apelski Dariusz”-, § 63, de 11 de mayo de 2017 -C-131/16, “Archus”-, § 31 y de 14 de septiembre de 2017 -C-223/16, “Casertana Costruzioni”- § 36). En estos casos, el TJUE exige que concurren los siguientes requisitos (STJUE de 29 de marzo de 2012 -C-599/10 “SAG ELV Slovensko”-, § 41-44): - El poder adjudicador está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de forma que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato

o candidatos que la recibieron. - La petición de aclaración de la oferta no puede formularse hasta que el poder adjudicador haya tomado conocimiento de la totalidad de las ofertas. - La 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 a los licitadores. - 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. - Por último, las aclaraciones no pueden suponer la modificación de la oferta originalmente presentada.

Sin embargo, la aclaración de las ofertas no puede paliar la falta de un documento o de alguna información cuya aportación exigiesen los pliegos de contratación y no hubiese sido presentado en el plazo establecido para la presentación de ofertas (SsTJUE de 11 de mayo de 2017 -C-131/16, “Archus”-, § 33 y de 7 de septiembre de 2021 -C927/19 “Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” § 93, STGUE de 14 de junio de 2023 -T376/21 “Instituto Cervantes”-, § 147), que el TJUE entiende que equivale a la presentación de una nueva oferta (STJUE de 28 de febrero de 2018 -C-523/16 u C-536/16 “MA.T.I. SUD – Centostazioni”-). La doctrina del TJUE expuesta es la que sigue este Tribunal. En lo que se refiere a la aclaración de las ofertas, el Tribunal ha concluido que, si bien como norma general los errores en la confección de aquellas determinan su exclusión, el órgano de contratación puede pedir su aclaración cuando los errores sean defectos materiales o formales fácilmente subsanables, que la solicitud se atenga a los requisitos formulados por la jurisprudencia del TJUE, antes expuestos, y que ello no suponga la modificación de la oferta (Resoluciones 586/2022 de 19 de mayo o 1254/2023 de 28 de septiembre). En lo que se refiere a la subsanación de documentación de la oferta, hemos rechazado tradicionalmente (Resolución 94/2013 de 6 de marzo y, más recientemente, Resoluciones 1069/2019 de 30 de septiembre, 1360/2022 de 27 de octubre, 85/2023 de 9 de febrero o 509/2024 de 18 de abril, entre otras) que pueda ser subsanable la documentación que debe acompañar a la oferta y no es aportada por el licitador”.

Es relevante resaltar en este ámbito que, como se pone de manifiesto en la Resolución nº 1257/2024 (Sección 1ª), de 10 de octubre de 2024, el principio antiformalista “se entiende respecto de la posibilidad de subsanación de los defectos de las proposiciones presentadas por los licitadores, pero solo cuando se trate de defectos puramente formales, esto es, de

errores u omisiones en aspectos no esenciales de la oferta, que puedan ser susceptibles de ser corregidos, sin que dicha corrección o subsanación implique una modificación de la oferta”.

A partir de estas consideraciones, y descendiendo ya a las concretas circunstancias del caso presente, nos encontramos con que en el apartado G del Cuadro resumen de características del pliego de condiciones del contrato al que se refiere el recurso se establece que:

“ARCHIVO ELECTRÓNICO Nº 3. Oferta económica:

Según Pliego de condiciones ajustándose a su Anejo núm. 7.

Se ofertará para un año de contrato. El importe económico calculado y establecido en la oferta económica como IMPORTE DE LA OFERTA ECONÓMICA ANUAL se utilizará únicamente a efectos de valoración de la mejor oferta económica, y no tendrá ningún efecto contractual.

Deben ofertarse todos los precios unitarios, índices y bajas solicitadas. Las ofertas que no hayan introducido alguno de los precios, índices o bajas solicitadas quedarán excluidas de la licitación por ser ofertas incompletas. Estos precios, rendimientos e índices establecidos en la oferta económica tendrán pleno carácter contractual.

La oferta económica y el cálculo de los importes de ésta deberá realizarse y calcularse exclusivamente utilizando el archivo Excel facilitado junto con los pliegos.

El resultado obtenido a través del archivo Excel será presentado en formato PDF y convenientemente firmado. También se deberá facilitar en formato Excel. Los datos introducidos en ambos formatos electrónicos deberán coincidir exactamente para considerar la oferta válida.”

El Anexo 7 desarrolla las condiciones de presentación de la oferta económica, exigiendo que las empresas licitadoras oferten todos los precios unitarios solicitados, siendo motivo de exclusión el no incluir alguno de ellos.

Se indica asimismo que:

“El importe de la oferta económica estimada anual que se tendrá en cuenta para establecer la valoración económica de las ofertas se obtendrá como suma de:

1) La oferta estimada anual para los SERVICIOS ORDINARIOS que será calculada por la APB, y obtenida como producto de las mediciones estimadas establecidas por la APB en el presente pliego (columna 2), y los precios unitarios ofertados por las empresas licitadoras (columna 3).

(...)

2) La oferta estimada anual para los SERVICIOS EXTRAORDINARIOS, calculada en base al % de baja ofertada sobre el Banco BEDEC y un importe de 20.000 €, que es la estimación del gasto anual de Servicios Extraordinarios.

((100 - % baja ofertado)/100) x 20.000

En caso de alguna empresa licitadora no ofertase algún precio unitario o el porcentaje de baja quedará automáticamente excluida de la oferta.

El importe establecido como OFERTA ANUAL ESTIMADA no tendrá carácter estrictamente contractual dado que la misma se basa en una estimación de mediciones de elementos vegetales calculada en base a lo existente en la fecha de redacción del presente pliego, y que podrán variar, todo y que no de forma significativa, a lo largo del desarrollo del contrato. Únicamente serán contractuales los PRECIOS UNITARIOS y el coeficiente de baja ofertados.

Así pues, los importes que serán finalmente abonados en base a lo realmente ejecutado podrán variar con respecto a la estimación ofertada en la licitación.

Deberá verificarse que la OFERTA ANUAL ESTIMADA calculada en base a lo anterior y que se refleja en el modelo de proposición no supere en ningún caso el presupuesto orientativo anual de 280.000 euros previsto en el cuadro resumen de características para un periodo anual. Incumplir esta condición será causa de exclusión. El importe de la oferta

económica deberá ser calculado utilizando los cuadros entregados junto a los pliegos de licitación.”

En este punto, en la oferta económica de la empresa aquí recurrente se advierte como en la columna correspondiente a los precios unitarios se establecen unos importes que en la mayor parte de los casos resultan desproporcionadamente elevados y claramente alejados de las cifras dentro de las cuales habrían de oscilar dichos precios, atendiendo al importe del presupuesto orientativo anual y a la comparación con el contenido de la oferta presentada por el otro licitador concurrente. La multiplicación de dichas cifras por las mediciones estimadas arroja un importe llamativamente superior al presupuesto orientativo anual.

Tal circunstancia resulta evidente, y no se discute por la empresa recurrente, quien defiende que en realidad tales importes se corresponderían con los precios anuales para el conjunto de unidades requeridas en cada concepto a incluir en la oferta.

Tal posibilidad fue analizada en el informe evacuado por el comité de expertos, en el que se razona como sigue:

“En el caso de la oferta presentada por EULEN SA, se interpreta que no se ajusta a lo requerido. No obstante, se podría deducir que, en lugar de precios unitarios, han ofertado precios anuales, dado los elevados importes ofertados.

Dada esta circunstancia, se considera adecuado realizar un ejercicio de cálculo para estimar si, dividiendo los importes aparentemente anuales ofertados por EULEN por el número de unidades de cada uno de las partidas a ofertar establecidas por la APB en los pliegos, se obtenían importes que, por similitud a la media de los precios unitarios del resto de ofertas, pudiera deducirse que son razonables y de mercado, y que consecuentemente, se trata de un error de interpretación de los pliegos.

Del análisis de los resultados obtenidos, se puede concluir que, todo y que en algunos casos podrían considerarse precios unitarios de mercado, en otros, el precio unitario obtenido es desproporcionadamente bajo, por lo que no se puede concluir que se trata de un error generalizado que pueda ser subsanable sin pedir aclaraciones al licitador.

(...)

2. Conclusiones

Se puede apreciar que, si bien se podría considerar que parte de los precios unitarios deducidos, podrían catalogarse como de mercado, por estar cerca de la media, hay claramente varios precios unitarios, que presentan un desvío muy importante respecto a dicha media, y son claramente desproporcionadamente bajos.

Por este motivo, no es posible afirmar que los importes ofertados por EULEN en su oferta, todo y no cumplir las condiciones establecidas en los pliegos, pudieran considerarse válidos por tratarse de un error generalizado del mismo tipo por una incorrecta interpretación de los pliegos de licitación”.

Por nuestra parte, apreciamos que efectivamente el examen de la columna correspondiente a precios unitarios de la oferta presentada por el licitador recurrente permite apreciar que existe una manifiesta desproporción e incongruencia entre los importes correspondientes a los distintos conceptos, lo que impide pensar que pudiera haberse incurrido en el simple error de haber incluido en esta columna el importe resultante de la multiplicación de cada uno de los precios unitarios por las unidades fijadas para cada concepto.

Ello no obstante, y dado que en el recurso se defiende la posibilidad de subsanación del error padecido, hemos de insistir sobre la doctrina de este Tribunal acerca de la viabilidad de formular aclaración de la oferta ya presentada en los casos en que pueda advertirse un error material o aritmético en la misma. En este sentido, en la Resolución nº 137/2017 se indica, con cita de la Resolución 164/2011, que la jurisprudencia ha admitido en ocasiones la subsanación de defectos en la oferta económica, pero que “*no debe perderse de vista que esta exige que, en todo caso, tales errores u omisiones sean de carácter puramente formal o material. Ello es lógico, pues de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de modo sustancial después de haber sido presentadas. Tal posibilidad es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación*

de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia que de forma expresa recogen los arts. 1 y 123 de la Ley de Contratos del Sector Público”.

Con mayor detalle, en las Resoluciones nº 362/2016 y 1097/2015 se apunta que “entiende este Tribunal que siendo admisible solicitar aclaraciones respecto de las ofertas técnicas o económicas, “debe considerarse que ese ejercicio de solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos” (Resoluciones 64/2012, 35/2014, ó 876/2014, entre otras). Lo decisivo es, pues, que la aclaración no propicie el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás licitadores, en el sentido de que diera lugar a que aquél, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada. Así se entiende el sentido del último inciso del artículo 84 RGLCAP, cuando admite que se puedan variar algunas palabras del modelo “cuando no alteren su sentido”. Sin embargo, el de igualdad no es el único principio que debe tenerse en cuenta a la hora de abordar la controversia suscitada, debiendo, asimismo, considerarse el principio de concurrencia (artículo 1 TRLCSP) que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables, dado que, como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, “Una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 13 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1.965, así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estratagemas poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1.972, 27 de noviembre de 1.984 y 19 de enero de 1.995.” En virtud de ello, se infiere el verdadero alcance del artículo 84 RGLCAP, cuya impronta debe circunscribirse a aquellos casos en los que el error del que adolece la proposición del licitador es salvable mediante la lectura de la propia oferta o de la documentación que,

requerida por el pliego, la acompañe. Ésta ha sido la línea seguida de manera constante por este Tribunal, que, si con carácter general ha negado la posibilidad de subsanar o aclarar los términos de las ofertas (Resoluciones 164/2011, 246/2011, 104/2012, 268/2012, 16/2013, 117/2013, 151/2013), ha rechazado la exclusión de aquéllas en las que el error podía salvarse de manera inequívoca con la documentación presentada (Resoluciones 84/2012, 96/2012, 237/2012, 278/2012), pero no, en cambio, cuando los términos de la oferta son susceptibles de varias lecturas (Resolución 283/2012)”.

Nos encontramos, es claro, ante una cuestión eminentemente casuística, que exige examinar las concretas circunstancias de cada caso, esto es, la naturaleza y alcance del error padecido, las previsiones de los pliegos, y, sobre todo, los efectos que produciría sobre la oferta la subsanación o modificación de la misma que en cada caso fuese precisa para salvar dicho error.

A la luz de dicha doctrina, no podemos compartir en este caso las alegaciones del recurrente acerca de la posibilidad de subsanar este extremo de su oferta mediante la aclaración pretendida. Aun cuando en el recurso se insista en que se ha padecido en la misma un simple error material que debería entenderse como subsanable, lo cierto es que la lectura de la oferta conduce a distinta apreciación.

En efecto, la existencia de un simple error material subsanable no puede entenderse que se desprenda de manera inequívoca e indubitada del tenor de su oferta. Como hemos apuntado, y resulta del detallado análisis del informe del comité de expertos, los distintos importes incorporados en la columna de precios unitarios no resultan congruentes entre sí, no pudiendo extraerse de modo lógico que el error haya consistido en una simple indicación del resultado de multiplicar los precios unitarios que se pretendía ofertar por las mediciones de las distintas partidas.

En este caso, estimamos que la clave para la resolución de la controversia radica en el hecho de que, aun en el supuesto de admitir que, como postula el recurrente, hubiese padecido un mero error a la hora de transcribir en su oferta la columna de precios unitarios, el otorgamiento de un trámite de subsanación hubiera permitido la elección por parte del licitador a la hora de concretar esos precios, no resultando sin más y de modo indubitado

de la lectura de la oferta cuáles fuesen los precios unitarios. No se trata así de un error que se advierta a simple vista y que pueda quedar subsanado a partir del mero examen del conjunto de la oferta. En efecto, partiendo del error del recurrente, no puede conocerse a la vista del texto de la oferta si las cifras de precios unitarios ofertados resultan en todos los casos de dividir el importe reflejado en la oferta por la medición de cada concepto, puesto que en muchos casos ello arroja un resultado incoherente, como asimismo expone razonadamente la empresa adjudicataria en sus alegaciones.

Dicho de otro modo, una vez advertido el error, y ya conocidas las ofertas del resto de licitadores, el recurrente podía, en hipótesis, haber elegido en cuanto a cuál fuese la cifra correcta para cada uno de los precios unitarios.

No se trata, por tanto, de un error que pueda estimarse subsanado mediante el mero examen de la oferta, con una única solución posible en cuanto a dicha corrección, con lo que la subsanación pretendida por el recurrente encierra en realidad una modificación inadmisibile de su oferta.

Resulta por ello de aplicación la doctrina recogida, por ejemplo, en nuestra Resolución nº 806/2016, de 7 de octubre:

“En definitiva, en este caso, pudiendo concurrir la existencia de un error material en la confección de la oferta, no puede ser subsanado por la forma en la que el pliego establece para su formulación, porque la subsanación introduce variables por las que el licitador puede alterar la oferta, pudiendo afectar a otros licitadores o al mismo órgano de contratación”.

En esta misma línea de razonamiento, en la Resolución nº 1057/2016, de 16 de diciembre, se razona como sigue:

“En tales condiciones, de solicitar o admitir aclaraciones sobre la oferta, tal como hemos señalado en numerosas resoluciones (como referencia, en la nº 90/2013, de 27 de febrero) “se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de forma sustancial después de haber sido presentadas; y tal posibilidad es radicalmente contraria la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de

contratos públicos,...". En esa resolución se cita también la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/10 SAG ELV Slovensko y otros) en la cual se pone de manifiesto que permitir que el poder adjudicador pida aclaraciones al licitador sobre una oferta imprecisa "entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en violación del principio de igualdad de trato". Y en la misma sentencia afirma el TJUE que los candidatos afectados no pueden quejarse de que no se les pidan aclaraciones ya que "la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma,...".

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

La doctrina que aquí acogemos resulta de la aplicación del principio de inmodificabilidad de la oferta como límite a la aclaración y/o corrección de errores, que mantenemos en resoluciones más recientes como la Resolución nº 1239/2024 y las que en ellas se citan al señalar:

Teniendo en cuenta lo anterior, en nuestras Resoluciones nº 818/2023, 1020/2023 y 1349/2023, entre otras, hemos considerado que no procede la aclaración por no tratarse de errores manifiestos, sino que, por el contrario, supondrían una modificación de datos esenciales y, por tanto, una modificación de la oferta inicialmente presentada, lo que conllevaría una vulneración del principio de igualdad de trato, pues supondría un trato de favor hacia el licitador en cuestión

Por lo demás, tampoco es atendible la crítica que se realiza en cuanto a la apreciación del informe del comité de expertos referida a la desproporción de determinados precios una vez hecha la división entre el número de unidades correspondientes, puesto que tal indicación no alude a la posible existencia de una baja desproporcionada sino que atiende

a la valoración acerca del sentido de la oferta y de la posible existencia en la misma de un error material subsanable, en la línea de cuanto se ha venido razonando.

En definitiva, debe concluirse en que la oferta económica presentada resultaba incongruente y contraria al pliego, dado que de los precios ofertados resulta un importe total superior al presupuesto máximo fijado, sin que se advierta la existencia de un error que pudiera resultar subsanable sin atentar contra el principio de inmodificabilidad de la oferta

Procede por todo ello la desestimación del recurso, al ser conforme a derecho la exclusión de la oferta del licitador aquí recurrente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. A.M.R., en representación de EULEN,S.A., contra la resolución de 7 de marzo de 2025 del Presidente de la Autoridad Portuaria de Barcelona de adjudicación de la licitación para contratar el “*Servicio de jardinería del puerto de Barcelona. Clave de expediente: 2024I070015. Ref. Servicio de Contratación: 2024-00299*”.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar operada, en virtud del art. 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 58.2 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