Recurso 147/2022
Resolución 278/2022

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

Sevilla, 20 de mayo de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **UTE GESTIÓN INTEGRAL DEL SUELO, S.L., OMICRON AMEPRO, S.A., CONSULTORÍA DE OBRA CIVIL OHS INGENIERÍA, S.L.P., BEPEFA GESTIÓN DE NEGOCIOS, S.L.,** contra la adjudicación del contrato denominado "Servicios de Inspección y Seguimiento de Estructuras de la Red Autonómica de Carreteras de Andalucía.", (Expte CONTR 2021 0000289402 (7-AA-3211-00-00-CN), promovido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Fomento, Infraestructura y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 6 y el 10 de agosto de 2021, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, respectivamente, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 5.198.388,56 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) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Tras la tramitación del correspondiente expediente, el 23 de marzo de 2022, el órgano de contratación dicta resolución por la que adjudica el contrato a la UTE INES INGENIEROS CONSULTORES, S.L. - CONSULTORES DE INGENIERÍA UG21, S.L. - CONSTRUCCIONES MAYGAR, S.L., (en adelante, la UTE adjudicataria).

SEGUNDO. El 18 de abril de 2022, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la UTE GESTIÓN INTEGRAL DEL SUELO, S.L., OMICRON AMEPRO, S.A., CONSULTORÍA DE OBRA CIVIL OHS INGENIERÍA, S.L.P., BEPEFA, GESTIÓN DE NEGOCIOS, S.L., (en adelante, la recurrente) contra la referida resolución de adjudicación del contrato.

Asimismo, el presente recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que fue posteriormente recibida en este Órgano.

Por último, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por la UTE adjudicataria, en el plazo establecido para ello.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad 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 se recurre la adjudicación de un contrato de servicios, con un valor estimado superior a cien mil euros, y convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por lo que, contra el citado acto cabe recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, la resolución de adjudicación fue dictada el 23 de marzo de 2022 y publicada en el perfil de contratante con fecha 28 de marzo de 2022, fecha en la que manifiesta la recurrente haber tenido conocimiento de la misma sin que conste en el expediente acreditación de su notificación en fecha anterior, por lo que, el recurso presentado el 18 de abril de 2022 se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50 de la LCSP.

QUINTO. Sobre el fondo del recurso. Alegaciones de las partes

1. Alegaciones de la recurrente.

La UTE recurrente presenta recurso especial en materia de contratación por el que solicita a este Tribunal la anulación de la resolución de adjudicación del contrato, y la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la valoración de las ofertas, a fin de que se incremente en diez puntos la valoración de la proposición por ellos presentada, puntuación que corresponde a una de las mejoras al servicio.

Para una mejor comprensión de la controversia que el recurso plantea cabe señalar que el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP en adelante) en su Anexo X regula los criterios de adjudicación y el baremo de valoración. En relación a los criterios de adjudicación mediante la aplicación de fórmulas, prevé una puntuación máxima de 51 puntos distribuidos de la siguiente forma:

"*1. Proposición económica. De 0 a 30 puntos.*
(…)

2. Mejoras al servicio. De 0 a 10 puntos.
- Presentación de compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato durante el tiempo de vigencia del contrato, que excedan de los mínimos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, de dos o más vehículos turismos del segmento C con motor híbrido con cinco asientos, rotulado y color según imagen corporativa, incluyendo seguro a todo riesgo para tres conductores, revisiones, reparaciones y cambio de neumáticos, excediendo de los vehículos mínimos imprescindibles según el PPTP: 10 puntos.

- Presentación de compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato durante el tiempo de vigencia del contrato, que excedan de los mínimos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, de un vehículo turismo del segmento C con motor híbrido con cinco asientos, rotulado y color según imagen corporativa, incluyendo seguro a todo riesgo para tres conductores, revisiones, reparaciones y cambio de neumáticos, excediendo de los vehículos mínimos imprescindibles según el PPTP: 5 puntos.

- Si no presenta compromiso, o presenta mejora de 0 vehículos: 0 puntos.

3.- Mejoras al servicio. De 0 a 11 puntos.
- Presentación de compromiso de poner a disposición del Contrato de un Sistema informático de Gestión para el almacenamiento, modificación y consulta, que cuente, además, con la capacidad de deducir a partir de estos datos el estado de conservación de las estructuras y las actuaciones a realizar valoradas económicamente: 11 puntos.

- Si no presenta compromiso: 0 puntos."

Por su parte el Anexo IX del PCAP regulaba el modelo denominado *"Proposición económica y mejoras".* En relación a las mejoras el anexo contiene la descripción de las mismas seguida de dos columnas en las que consta expresamente *"indicar lo que proceda"* SI/NO.

Al final del modelo se dispone: *"No se aceptarán aquellas proposiciones que tengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente todo aquello que la Administración estime fundamental para la oferta".*

Siendo esa la regulación dada en el PCAP, la recurrente en la cumplimentación de su proposición económica consignó "SI" en dos de las mejoras al servicio regulada en el apartado 2 del Anexo X, las correspondientes al compromiso de poner a disposición del contrato, "*dos o más vehículos turismos"*, y al compromiso de poner a disposición del contrato "*un vehículo turismo"*.

En el acta de la sexta sesión de la mesa contratación celebrada el 27 de enero de 2022 se hace constar, entre otros asuntos, el siguiente: *"Por parte de la Mesa una vez estudiado el escrito de alegaciones de fecha 28/12/2021, respecto a las mejoras ofertadas por la UTE GESTIÓN INTEGRAL DEL SUELO, SL; OMICRON-AMEPRO, SA; CONSULTORÍA DE OBRA CIVIL, OHS; INGENIERIA, SLP, BEPEFA GESTIÓN DE NEGOCIOS SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA LABORAL, se observa que efectivamente se ha establecido en su oferta económica dos mejoras que son incompatibles entre sí, por lo que se decide por unanimidad de la Mesa de contratación no dar puntuación alguna a dicha UTE en las dos mejoras establecidas en su oferta, al ser entre ellas incompatibles entre sí, y solo permitirse optar por una de ellas.".*

En el curso de la referida sesión y tras la clasificación por orden decreciente de las proposiciones presentadas, la mesa adopta el siguiente acuerdo: *"Identificada la UTE INÉS INGENIEROS CONSULTORES CONSULTORES DE INGENIERIA UG 21, SL CONSTRUCCIONES MAYGAR, SL, como la entidad licitadora que presenta la mejor oferta para la Administración, la Mesa decide elevar la correspondiente propuesta de adjudicación al órgano de contratación".*

La recurrente manifiesta su frontal oposición a la referida actuación de la mesa de contratación y afirma que: *"lo único que ha hecho es cumplimentar correctamente el Anexo IX contenido en los pliegos siguiendo la literalidad en que el mismo ha sido redactado por el propio Órgano de Contratación".* Argumenta al respecto que a la hora de identificar las mejoras y ante la disyuntiva de indicar lo que proceda *"un SI o un NO, lo único que no podía realizarse es no señalar nada".*

Fue ese razonamiento el que le llevó a cumplimentar la opción "SI" en ambos supuestos, tanto en la mejora de *"compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato, (...) dos o más vehículos turismos del segmento C",* como en la de *"compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato, (…) un vehículo turismos del segmento C".*

Entiende que el escrito de alegaciones presentados por la UTE adjudicataria, y que motivó el acuerdo de la mesa, adolece de mala fe al hacer uso de un argumento de incompatibilidad entre ambas mejoras que no se corresponde con el contenido del PCAP, y realiza un extenso alegato en el que defiende que ambas mejoras ni son incompatibles ni son excluyentes entre sí, argumentando que conforme a la literalidad del PCAP, la redacción dada a la mejora relativa al compromiso de poner a disposición *"dos o mas vehículos",* daría cabida e incluiría la mejora que establece *"un vehículo".*

Alega que la mesa en su quinta sesión otorgó diez puntos a la controvertida mejora, sobre la que no advirtió ni error ni incompatibilidad alguna. Es posteriormente y con ocasión de las alegaciones presentadas por la UTE adjudicataria cuando la mesa decide no dar puntuación a dicha mejora y ello pese a que el PCAP en ningún punto de su clausulado contempla la penalización de no dar puntuación, en concreto manifiesta que: *«El Pliego dice exactamente "no se aceptarán aquellas proposiciones que tengan omisiones, errores o tachaduras" entendiendo por ello la exclusión, pero nunca "no dar puntuación".»*

Reivindica que conforme a la literalidad del PCAP lo que la mesa debió hacer es no admitir las proposiciones de aquellos licitadores que dejaron de consignar "SI" o"NO" a las citadas mejoras.

Afirma que el órgano de contratación optó, en el momento de redactar los pliegos, por incluir un criterio automático a fin de evitar valoraciones subjetivas, *"un criterio dicotómico, de tal forma que el licitador puede cumplir o no cumplir las mejoras mencionadas, obteniendo determinados puntos en un caso o en el otro, sin apreciaciones de valor que incrementen o disminuyan dicha puntuación";* pero pese a las previsiones del PCAP, alega la recurrente, que la mesa realizó un análisis subjetivo de la oferta y concluyó calificando a las mejoras como excluyentes e incompatibles.

Se opone a las dudas manifestadas por el órgano de contratación en cuanto a cuáles eran los exactos términos de la oferta presentada y argumenta al efecto que una vez presentada una oferta el licitador está obligado a ejecutar las mejoras en los términos contenidos en la proposición.

Considera que la mesa antes de valorar con cero puntos la mejora debió solicitar aclaración o subsanación sobre la oferta presentada, ello en aplicación del principio antiformalista y de proporcionalidad. Cita diversa doctrina

de los órganos de resolución de recursos contractuales relativas al principio antiformalista, y manifiesta que: "*El principio antiformalista, en el ámbito de la contratación pública trata de conjugar dos principios que inspiran la misma: el principio de concurrencia y el de selección de la oferta económicamente más ventajosa".*

Concluye calificando de arbitraria la actuación de la mesa y del órgano de contratación, que considera además contraria al deber de servir con objetividad los intereses generales; y subraya los graves perjuicio que tal proceder de la Administración le ha supuesto y que han conllevado que no resulte adjudicataria del contrato, y ello dado que de habérsele baremado con diez puntos la citada mejora, habría obtenido 91 puntos y, por tanto, "*hubiera superado a la licitadora ahora propuesta como adjudicataria puesto que su puntuación ha sido de 88,83 puntos".*

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos de la recurrente realizando al efecto las siguientes manifestaciones.

Considera que el PCAP es claro en sus términos y en su voluntad de «*establecer una graduación del criterio de valoración de la mejora consistente en el "compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del contrato durante el tiempo de vigencia del mismo de vehículos turismos no incluidos en los establecidos en el PPTP, al objeto de mejorar la eficacia de la prestación del servicio", distribuyendo la puntuación máxima asignada en tres niveles:*
- 10 puntos, puntuación máxima, con la puesta a disposición permanente de dos o más vehículos.
- 5 puntos, con la puesta a disposición de un vehículo.
- 0 puntos, para la inexistencia de puesta a disposición de vehículo en la oferta».

Argumenta que la UTE recurrente ha indicado en su oferta "SI" en dos mejoras, "*es decir, a dos de estas tres opciones por lo que, siendo ambas incompatibles y no pudiendo conocer cual es su verdadera voluntad, la Mesa de Contratación decidió otorgarle 0 puntos en este criterio de adjudicación. Pues, si se hubiera decidido valorar estos dos apartados se llegaría a la incongruencia de dar un total de 15 puntos en el apartado 2. (Mejoras relacionadas con la puesta a disposición de vehículo), cuando lo máximo establecido en el PCAP y como la propia alegante a transcrito en los párrafos anteriores, es un máximo total de 10 puntos".*

Combate las afirmaciones contenidas en el escrito de recurso respecto a que entre ambas mejoras no existe incompatibilidad alguna ni resultan excluyentes una de la otra y alega que ello se evidencia en el hecho de que todas las entidades licitadoras que han concurrido a la licitación, salvo la UTE recurrente, han cumplimentado de forma correcta el modelo de proposición, ofertando solo una de las opciones posibles, al entender claramente lo dispuesto en el PCAP. Considera que ello demuestra además, que no se trata de un problema de interpretación o de oscuridad del PCAP, sino de un error cometido por parte de la UTE recurrente al confeccionar su oferta económica. Afirma el informe que: "*Lo que pretende la recurrente, simplemente, es trasladar a la mesa su responsabilidad y debida diligencia a la hora de confeccionar la oferta a la Mesa, que en esta fase de apertura de los sobres núm 3 se ha limitado a puntuar de forma automática las ofertas económicas presentadas por las entidades licitadoras".*

En cuanto al alegato del recurso en el que se afirma que el PCAP no contemplaba en su clausulado la opción de no valorar la mejora, el órgano de contratación contesta que: *"como bien se trascribe en el Anexo IX, no se aceptarán proposiciones que tengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente todo aquello que la Administración estime fundamental para la oferta. Y, tras detectar el error solo en una de las mejoras y aplicando el principio de proporcionalidad, la Mesa como órgano técnico con competencia para ello, decide en vez*

de excluir totalmente de la licitación a la UTE recurrente por el error cometido, no puntuarle la parte afectada por dicho error".

Además manifiesta su total oposición con la pretensión de la recurrente de excluir al resto de licitadoras que hayan dejado en blanco las casillas de las mejoras, y no hayan marcado alguna de las dos opciones que procedía conforme a las previsiones del PCAP.

Afirma el órgano de contratación que los pliegos, en el momento de presentación de las ofertas ya eran firmes, "*pues, no fueron impugnados en su momento por la recurrente y por tanto, al concurrir a la licitación, se consideran aceptados por ella. Conviene poner de manifiesto, a la vista de la documentación obrante en el expediente de contratación, que por otro lado, la UTE recurrente no formuló consulta alguna al órgano de contratación sobre las posibles dudas, que podían surgirle en relación a la confección del modelo de proposición económica en relación con el apartado 2 de mejoras que ahora es objeto de recurso".*

Asimismo y en relación con los diez puntos que manifiesta la recurrente que le fueron concedidos inicialmente por los técnicos, el informe alega que la referida puntuación nunca se llegó a otorgar, ni siquiera a baremar, como se evidencia en el contenido del acta de la quinta sesión de la mesa de contratación celebrada el 22 de diciembre de 2021, en la que sólo se reflejaron los datos de las ofertas de cada una de las entidades licitadoras. Es en la sexta sesión de la mesa de contratación cuando se procede a la baremación de las mejoras y, detectado el error cometido por la recurrente, no se le puntuó en el correspondiente apartado de mejoras.

Respecto a la subsanación solicitada por la recurrente el órgano de contratación manifiesta que: *"respecto de la oferta técnica y/o económica, no existe obligación alguna por parte 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".*

Argumenta que "*de conformidad con lo previsto en el artículo 326.2 de la LCSP, es la Mesa de contratación el órgano encargado de decidir si se da un supuesto de errores u omisiones de carácter puramente formal o material y siempre que no se modifique la oferta, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta o modificación de la existente (STJUE de 29/03/2012). En el supuesto que nos ocupa y tras darse dicha situación, se procedió a decidir por parte de la Mesa que efectivamente se produjo un error a la hora de presentar la oferta económica por parte de la UTE recurrente, Así, de conformidad con el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, (en adelante RGLCAP), donde solo se prevé la subsanación de defectos o errores en la documentación administrativa no en la oferta económica, se decidió que no cabía aclaración o subsanación de la misma, pues en caso contrario supondría posibilitar la modificación de la oferta presentada.(...)*
El incumplimiento se encuentra entre los supuestos del Art. 84 RGLCAP, afecta al procedimiento de selección de los licitadores y, en particular, al principio de igualdad de trato entre los mismos que exige el art. 1 LCSP, impidiendo realizar la valoración de su oferta y, de aceptarse la remisión a una aclaración ulterior, se estaría vulnerando, en la práctica, la exigencia de oferta única recogida en Art.139.3 LCSP".

3. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

La UTE adjudicataria en su escrito de alegaciones se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito y que, constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

La controversia que el presente recurso plantea se centra en discernir, si resultó correcta la actuación de la mesa de contratación de no atribuir puntuación a la mejora al servicio prevista en el apartado 2 del Anexo X del PCAP, como consecuencia de las irregularidades que presentaba la proposición económica y de mejoras de la UTE recurrente en dicho apartado.

En tal sentido resulta de interés comprobar los exactos términos en los que se formuló la propuesta de mejoras por parte de la entidad recurrente. Cabe señalar que, si bien entre la documentación del expediente remitido a este Tribunal, no obra la documentación presentada por la entidad ahora recurrente, sí consta la copia de la oferta económica aportada al recurso, y en la que se ha podido comprobar que la proposición de mejora se formula en los siguientes términos:

"Asimismo se compromete a asignar al contrato las siguientes mejoras:

Mejoras	*SI (indicar lo que proceda)*	*NO (indicar lo que proceda)*
Presentación de compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato durante el tiempo de vigencia del contrato, que excedan de los mínimos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, de dos o más vehículos turismos del segmento C con motor híbrido con cinco asientos, rotulado y color según imagen corporativa, incluyendo seguro a todo riesgo para tres conductores, revisiones, reparaciones y cambio de neumáticos, excediendo de los vehículos mínimos imprescindibles según el PPTP.	*SI*	
Presentación de compromiso de poner a disposición permanente de las actividades del Contrato durante el tiempo de vigencia del contrato, que excedan de los mínimos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, de un vehículo turismo del segmento C con motor híbrido con cinco asientos, rotulado y color según imagen corporativa, incluyendo seguro a todo riesgo para tres conductores, revisiones, reparaciones y cambio de neumáticos, excediendo de los vehículos mínimos imprescindibles según el PPTP.	*SI*	
Presentación de compromiso de poner a disposición del Contrato de un Sistema informático de Gestión para el almacenamiento, modificación y consulta, que cuente, además, con la capacidad de deducir a partir de estos datos el estado de conservación de las estructuras y las actuaciones a realizar valoradas económicamente.	*SI*	

El motivo en el que tanto la mesa de contratación como el órgano de contratación fundamentan la no puntuación de la mejora al servicio es el hecho de que las dos mejoras propuestas por la recurrente devienen incompatibles.

Pues bien, aceptando que la actuación de la recurrente supuso una irregularidad en la elaboración de la proposición económica, en el presente supuesto y para una correcta valoración de las consecuencias que tal irregularidad ha de conllevar se han de tener en cuenta las siguientes consideraciones.

Con carácter previo cabe señalar que, en efecto y como manifiesta el órgano de contratación así como la UTE adjudicataria, una subsanación de la oferta en esta fase del procedimiento devendría improcedente, dado que implicaría una modificación del contenido de la propuesta al dar la opción a la recurrente de elegir entre dos mejoras, con diferente puntuación, y que por tanto afectaría a la puntuación de las ofertas en función de dicha elección y ello una vez conocidas la totalidad de las restantes ofertas concurrentes.

Ahora bien, descartada la opción de solicitud de aclaración y subsanación de la oferta, ha de tenerse en cuenta que de conformidad con la literalidad del Anexo IX del PCAP, para la cumplimentación del compromiso de mejora se requiere *"indicar lo que proceda "SI/NO",* lo que supone que las licitadoras venían obligadas a dar una de las citadas respuestas a cada una de las mejoras; si bien y pese a esa redacción del PCAP, ciertamente formalista en este punto, la mesa de contratación aplicó un criterio flexible respecto a las licitadoras que en alguna de las mejoras no respondieron a la misma cuando el sentido de la respuesta era "NO", tal actuación es coherente con la previsión contenida en el citado Anexo IX que afirma: *"No se aceptarán aquellas proposiciones que tengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente todo aquello que la Administración estime fundamental para la oferta",* y que a sensu contrario supone que tal omisión en la oferta no impedía a la Administración conocer claramente los elementos esenciales de la misma y por tanto éstas fueron aceptadas. Pues bien de la lectura de la oferta presentada por la recurrente, a juicio de este Tribunal, se deduce claramente la voluntad de la entidad licitadora de ofertar la mejora de puesta a disposición permanente del contrato de dos o más vehículos y a la que correspondería la reivindicada puntuación de diez puntos. Una interpretación en sentido contrario deviene forzada y desproporcionada atendiendo a las consecuencias que la misma conlleva.

Además de conformidad con la baremación contenida en el citado Anexo X del PCAP para la mejora 2, corresponde 0 puntos a la propuesta: "*Si no presenta compromiso, o presenta mejora de 0 vehículos*", circunstancias que no concurren en el presente supuesto en el que lo que constan son dos compromisos respecto a la citada mejora. Tal duplicidad a juicio de la mesa de contratación deviene incompatible, pero difícilmente se puede dar incompatibilidad entre ambas mejoras y ello dada la identidad de términos en la definición de las mismas en la que la única diferencia estriba en el número de vehículos ofertados, por lo que más que incompatibles ambas mejoras resultan subsumibles una en la otra. Ha de tenerse en cuenta que quien se compromete a ofertar dos o más vehículos, está en clara disposición de ofertar uno, por lo que habiendo presentado la recurrente ambos compromisos de puesta a disposición de vehículos la lógica interpretación es la aceptación del compromiso más beneficioso para la Administración, en este caso, el de mayor número de vehículos.

En cuanto al alegato del órgano de contratación respecto a que con la regulación dada en el PCAP la recurrente debió haber optado entre una de las mejoras al servicio, ciertamente es la interpretación razonable del PCAP, pero atendiendo a su literalidad el mismo no es tajante en sus términos y no recoge la obligación de optar entre una de las opciones consignadas. Ello dio lugar a la interpretación llevada a cabo por la recurrente, frente a la cual el informe del órgano de contratación insiste en que la recurrente debió haber preguntado sobre los exactos términos en que debía cumplimentarse la oferta económica, pero lo cierto es que la recurrente no manifiesta dudas sobre la interpretación que ha de darse al PCAP, lo que alega es discrepancia con la interpretación dada por la mesa y defiende una aplicación literal del mismo, que sin perjuicio de que no se comparta, da respuesta a

la circunstancia de que no realizara consulta sobre la cumplimentación de las mejoras al servicio contenidas en el el Anexo IX.

De lo anteriormente expuesto se infiere, a juicio de este Tribunal, que la proposición económica presentada por la entidad ahora recurrente, que incluía la oferta de las citadas dos mejoras, supone una incorrección que puede interpretarse y disiparse fácilmente por la propia mesa de contratación, teniendo en cuenta, como ya hemos dicho y alega la recurrente, que la opción de dos o más vehículos no es incompatible con la de un vehículo sino que por el contrario, está ultima queda subsumida en la primera, resultando clara la voluntad de la licitadora de comprometerse a aportar dos o más vehículos. Lo que supone reconducir el error padecido en la elaboración de la oferta de la recurrente a un mero error de naturaleza material. Sobre esta cuestión, este Tribunal dispone de una asentada doctrina así, por ejemplo, en la Resolución 216/2022, de 1 de abril, se indica sobre el error material: *«El error cometido por la ahora recurrente es ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí sólo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos y exteriorizándose por su sola contemplación, apreciándose teniendo en cuenta exclusivamente los datos contenidos en su oferta y en los pliegos».*

En definitiva, la incorrección en la que incurrió la recurrente al formular la proposición de mejoras ha de ser calificada como un simple error material o de carácter puramente formal, pues no altera la oferta económica al poderse deducir claramente de los datos de su propuesta económica su voluntad y los términos de su compromiso de mejora.

Partiendo de esta premisa, por último ha de hacerse referencia al principio de proporcionalidad asentado por la jurisprudencia comunitaria -Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08)- y elevado a rango de principio de la contratación en el artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE, que exige que los actos de los poderes adjudicadores no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, debiéndose entender que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos (v.g. Resoluciones de este Tribunal 323/2016, de 15 de diciembre y 172/2019, de 17 de enero, entre otras). Asimismo, el principio resulta de alcance legal en la nueva LCSP, toda vez que el artículo 132 de la misma dispone que «*Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad*».

En el supuesto examinado, aun incurriendo en error la entidad ahora recurrente al consignar un “SI”, en ambas mejoras, conforme a la doctrina y jurisprudencia expuestas ello no era motivo suficiente para privarla de la baremación de diez puntos correspondientes al compromiso de poner a disposición del contrato dos o más vehículos, cuya formulación había devenido firme conforme a los términos de la oferta formulada.

En consecuencia, con fundamento en las consideraciones realizadas procede estimar el recurso interpuesto.

La corrección de la infracción legal cometida, debe llevarse a cabo anulando la adjudicación del contrato, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación al momento inmediatamente anterior a la valoración de la proposición económica y mejoras; con continuación del procedimiento hasta la adjudicación, en su caso, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **UTE GESTIÓN INTEGRAL DEL SUELO, S.L., OMICRON AMEPRO, S.A., CONSULTORÍA DE OBRA CIVIL OHS INGENIERÍA S.L.P., BEPEFA GESTIÓN DE NEGOCIOS, S.L.,** contra la adjudicación del contrato denominado "Servicios de Inspección y Seguimiento de Estructuras de la Red Autonómica de Carreteras de Andalucía.", (Expte CONTR 2021 0000289402 (7-AA-3211-00-00-CN), promovido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Fomento, Infraestructura y Ordenación del Territorio y, en consecuencia, anular el acto impugnado a fin de que se proceda conforme a lo expuesto en el fundamento de derecho sexto de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes 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.