Recurso 502/2022
Resolución 635/2022
Sección Segunda

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

Sevilla, 30 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SULO IBERICA, S.A. (SULO)** contra el acuerdo de la mesa de contratación de fecha 15 de noviembre de 2022, de exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Suministro de contenedores para la recogida selectiva de materia orgánica"(Expediente n.º 2022/CALV00/006-202/00001) convocado por el Consorcio Almanzora-Levante-Vélez (Almería), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 15 de septiembre de 2022, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio previo de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 623.779,8 euros. Con fecha 1 de octubre de 2022 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, y el 3 de octubre de 2022 se publicaron los pliegos en la referida Plataforma, poniéndose a disposición de los licitadores en la referida fecha.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

La mesa de contratación, en la sesión celebrada el 15 de noviembre de 2022, acordó la exclusión de la oferta de la ahora recurrente, al constatar que el sobre nº 2 de las ofertas presentadas por SULO IBÉRICA, S.A. y por otra de las licitadoras, la entidad JCOPLASTIC IBERICA 2000 S.L, no incluía el catálogo comercial en el que se deberían reflejar los precios de los productos, así como el descuento a aplicar a los mismos, todo ello de conformidad con lo establecido en el apartado 20, del anexo I del pliego de clausulas administrativas particulares (PCAP).

La citada acta fue publicada en el perfil de contratante con fecha 22 de noviembre de 2022.

SEGUNDO. El 12 de diciembre de 2022, se presentó en el registro electrónico de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por SULO contra la referida acta.

La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al órgano de contratación y le solicitó la documentación necesaria para su tramitación y resolución que ha sido recibida en este Tribunal con fecha 15 de diciembre de 2022.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, no consta a este Tribunal que se hayan presentado en el plazo concedido.

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 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 Huércal- Overa (Almería), Administración local a la que está adscrito el consorcio, no ha manifestado que disponga de órgano propio 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 entidad 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 proposición de la entidad ahora recurrente, en 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.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, el acta de la sesión de la mesa de contratación que contiene el acuerdo impugnado fue publicada en el perfil de contratante el 22 de noviembre de 2022; además conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, no consta ni su remisión ni su notificación a la persona ahora recurrente. Por tanto, el recurso presentado en el registro de este Órgano, aun cuando se compute la exclusión desde su publicación, ha de entenderse interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

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

Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de las cuestiones planteadas, a la vista de las alegaciones de las partes que pasamos a exponer a continuación.

1. Alegaciones de la recurrente.

Solicita la retroacción de actuaciones, la anulación de la exclusión de su oferta y que se adjudique el contrato a la oferta económicamente más ventajosa. Los motivos de oposición en que sustenta el recurso frente a su exclusión son los siguientes:

En primer lugar, alega que la clausula 21 del pliego de clausulas administrativas particulares (PCAP) -relativa al contenido del *sobre/archivo electrónico*"*2*" "*Criterios evaluables de forma automática*"- no contempla, de manera expresa, la obligatoriedad de aportar el catálogo comercial, cuya falta de presentación ha motivado la exclusión de su oferta, indicando que lo mismo puede predicarse respecto del anexo II del PCAP relativo a la proposición económica. En el recurso se reconoce que, aun cuando el pliego menciona la obligatoriedad de aportar el catálogo comercial en el apartado relativo a los criterios de adjudicación, no obstante, han de tenerse en cuenta dos circunstancias esenciales:

1.- Que, a diferencia de lo que sucede con los supuestos de incumplimiento de las características técnicas exigidas o de aquellas ofertas que exceden del presupuesto de licitación, la falta de presentación del catálogo no lleva aparejada en los pliegos la consecuencia de exclusión del licitador.

2.- Que, aun siendo obligatoria la aportación del catálogo, no incide en la puntuación ni en la valoración de la oferta, en la medida que no se valoran los precios unitarios de los productos ofertados en el catálogo, sino los que se incluyen en el modelo de proposición económica.

En segundo lugar, insiste en que, al no incidir el contenido del catálogo en la puntuación, ni tener repercusión alguna sobre la valoración de la oferta, debe someterse al mismo régimen de subsanación de los errores materiales referidos al sobre 1 de documentación administrativa, invocando, al respecto la Resolución de 27 de julio de 2017 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Finalmente, considera que, habiendo presentado la oferta económica completa y en la debida forma, se le debió otorgar en su momento la posibilidad de subsanación, solicitando la retroacción de actuaciones en el momento procedimental presente para la aportación del catálogo comercial, en la medida que no va a afectar ni a los precios unitarios ni a los plazos de entrega, considerando que resulta lesionado el interés público, por la merma del principio de concurrencia.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación se opone al recurso y solicita la desestimación íntegra de aquel. Al respecto, alega que el PCAP era claro al establecer la obligatoriedad de aportar el catálogo, extremo éste que es reconocido por la recurrente, y por tanto, alega que, si los pliegos no fueron impugnados en su día por el licitador, habrá de aquietarse a lo dispuesto en ellos, no debiendo ser objeto de valoración ni de análisis por los miembros de la mesa de contratación la oportunidad de la previsión de la obligatoriedad de aportación del catálogo.

Asimismo, invoca la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE) de 29 de marzo de 2012, sobre la viabilidad de subsanación de la oferta económica que, aplicada al caso concreto, podría resultar contrario al principio de igualdad de trato de los licitadores y seguridad jurídica, ya que la posibilidad de una presentación ulterior del catálogo entrañaría un trato preferente al licitador recurrente en detrimento del resto de competidores, teniendo en cuenta que por el mismo motivo se excluyó no solo a aquel sino a otro de los licitadores.

SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

En el presente caso, a la vista de las posiciones expuestas, el análisis de este Tribunal ha de circunscribirse a determinar si fue correcta la actuación de la mesa de contratación al excluir la oferta de la recurrente por la falta de inclusión en el sobre electrónico n.º 2 del catálogo comercial que venía exigido por el apartado 20 del anexo I del PCAP.

Con carácter previo al análisis de la cuestión controvertida, interesa poner de manifiesto alguna de las actuaciones procedimentales de interés para la resolución de la presente controversia.

- En la sesión de la mesa de contratación de fecha 15 de noviembre de 2022, constituida para la apertura del sobre n.º 1 y la calificación administrativa del expediente de contratación del suministro de contenedores de superficie para la recogida separada de residuos urbanos orgánicos, tramitado mediante procedimiento abierto, queda constancia de la concurrencia de las siguientes empresas a la licitación que nos ocupa:

NIF: B82806738 CONTENUR, S.L. Fecha de presentación: 08 de noviembre de 2022 a las 10:54:29
NIF: A46480547 SULO IBÉRICA, S.A. Fecha de presentación: 08 de noviembre de 2022 a las 14:13:16
NIF: B61734083 JCOPLASTIC IBERICA 2000 S.L Fecha de presentación: 08 de noviembre de 2022 a las 13:23:37

Según consta en el acta, tras la revisión de la documentación aportada, la mesa concluyó en la admisión de las tres licitadoras.

- En la sesión de la mesa de contratación, constituida para la apertura del sobre n.º 2, de fecha 15 de noviembre de 2022, se procede a la apertura del sobre n.º 2 de las empresas admitidas a la licitación, quedando constancia de lo siguiente:

«Tras la apertura de las ofertas y revisión de la documentación aportada por los licitadores, se constata que en el sobre nº 2 de las ofertas presentadas por SULO IBÉRICA, S.A. y JCOPLASTIC IBERICA 2000 S.L., no constan el catálogo comercial en el que incluirán los precios de los productos en él incluidos y el descuento a aplicar a los mismos.
De conformidad con el apartado 20, Criterios de adjudicación, del Anexo I, de los PCAP por los que se rige esta licitación: "Los licitadores deberán presentar oferta por todos y cada uno de los productos incluidos en el modelo de proposición, los cuales deberán cumplir las características técnicas señaladas en el Anexo I al pliego de prescripciones técnicas, quedando excluida, de forma automática aquella oferta que no cumpla estos requisitos. Igualmente, será excluida, cualquier proposición que supere los precios señalados como tipo de licitación. Para poder valorar su oferta, los licitadores deberán presentar de forma obligatoria, además del modelo de proposición, su catálogo comercial en el que incluirán los precios de los productos en él incluidos y el descuento a aplicar a los mismos".
A la vista de lo antedicho la Mesa de Contratación, acuerda por unanimidad excluir de la licitación a SULO IBÉRICA, S.A. y JCOPLASTIC IBERICA 2000 S.L.
En consideración a la documentación aportada por CONTENUR, S.L., la Mesa de contratación, atendiendo a los criterios de adjudicación indicado en el apartado 20 del Anexo I, del PCAP, califica la oferta según el siguiente detalle:
(...)
A la vista del resultado de la puntuación, la Mesa de contratación acuerda, de conformidad con lo previsto en el artículo 150 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, elevar al órgano de contratación propuesta de adjudicación del contrato a favor del licitador que a continuación se indica, por ser el único licitador que ha presentado oferta conforme a lo indicado en el PCAP que rigen la licitación:

Licitador propuesto como adjudicatario:NIF: B82806738 CONTENUR, S.L.(...)»

Sentado lo anterior, procede acudir a lo dispuesto en los pliegos reguladores de la presente contratación en las cuestiones que aquí interesan, y que han sido suscitadas por las partes en la presente impugnación.

En primer lugar, el anexo I «*Características del contrato*» del PCAP define en el apartado 1 el objeto del contrato con el siguiente contenido:

«Este contrato tiene por objeto la contratación mediante procedimiento abierto del suministro de contenedores de superficie para la recogida separada de residuos urbanos orgánicos, para atender las necesidades de gestión de este tipo de residuos, cuyas características se especifican en el pliego de prescripciones técnicas. En concreto:
- 684 ud Contenedores para la vía pública de sistema de carga lateral de capacidad nominal 2000 litros, más menos 10% de variación, concentrador XB y serigrafíados, con sistema de apertura restringida
- 254 Contenedores para la vía pública de sistema de carga trasera de 1000 litros de capacidad nominal, más menos 20% de variación, serigrafíado, con sistema de apertura restringida.
- 12 Contenedores para la vía pública de sistema de carga trasera de 1000 litros de capacidad nominal, más menos 20% de variación, serigrafíado, con cierre AGA.
Incluso 300 llaves AGA
División en lotes: No procede
Código CPV:
• 34928480-6 Contenedores y cubos de residuos y basura.
• 44613700- Contenedores de basura.
• 44613800- Contenedores para residuos.
Necesidades administrativas a satisfacer mediante el contrato: La adecuada prestación del servicio público recogida selectiva de materia orgánica».

Por lo que respecta a la forma y contenido de las proposiciones, el apartado 11 del referido anexo I del PCAP establece lo siguiente:

«11. Forma de las proposiciones1:
Las proposiciones deberán presentarse en dos archivos electrónicos: uno de ellos, archivo electrónico "1", denominado "Documentación administrativa" que contendrá el formulario del documento europeo único de contratación (DEUC), elaborado conforme a lo señalado en el Anexo VII, la declaración responsable elaborada conforme al modelo señalado en el Anexo V al presente pliego; en su caso, el compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios personales o materiales elaborado conforme al modelo señalado en el Anexo VI, así como, en su caso, la documentación reseñada en los apartados 9 a 11 de la cláusula 19 del presente pliego; y el otro, archivo electrónico "2", denominado "Criterios evaluables de forma automática", que incluirá la oferta económica así como la documentación relativa a aquellos criterios evaluables de manera automática mediante cifras o porcentajes por aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos.
11.1. Forma de presentación de la documentación relativa a las proposiciones:
La documentación correspondiente a los criterios evaluables de forma automática se presenta en el ARCHIVO ELECTRÓNICO 2 y deberá mantenerse secreta hasta el momento en que, de conformidad con el presente pliego, deba ser abierta.
11.2. Defectos en las proposiciones.
La omisión del contenido exigido en el ARCHIVO ELECTRÓNICO 2 implicará la no valoración del apartado correspondiente o la inadmisión de la proposición en los casos que legalmente proceda.»(el subrayado es nuestro)

Finalmente, el apartado 20 del anexo I *Criterios de adjudicación. Pluralidad de criterios. CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA* dispone lo siguiente:

«1.OFERTA ECONÓMICA…….....…….hasta 70 puntos
Para proceder a la valoración de las ofertas, se considerarán cada uno de los precios unitarios ofertados (incluida serigrafía, el transporte, instalación y puesta en funcionamiento), en el modelo de proposición del Anexo II de este Pliego.
Los licitadores deberán presentar oferta por todos y cada uno de los productos incluidos en el modelo de proposición, los cuales deberán cumplir las características técnicas señaladas en el Anexo I al pliego de prescripciones técnicas, quedando excluida, de forma automática aquella oferta que no cumpla estos requisitos. Igualmente, será excluida, cualquier proposición que supere los precios señalados como tipo de licitación.
Para poder valorar su oferta, los licitadores deberán presentar de forma obligatoria, además del modelo de proposición, su catálogo comercial en el que incluirán los precios de los productos en él incluidos y el descuento a aplicar a los mismos.
Las puntuaciones máximas asignadas a cada producto son las reflejadas en la siguiente fórmula:
En cada uno de los productos, al precio más bajo se le asignará la puntuación máxima y cero al precio tipo. Para asignar puntuación al resto de los precios se reparte proporcionalmente entre ambos valores, conforme a la siguiente fórmula:

$$\text{Puntuación de la oferta X} = \frac{\text{Importe oferta más baja} * \text{puntuación máxima}}{\text{Importe oferta X}}$$

Al ser el precio uno de los criterios de adjudicación (considerado como la suma de todos los precios ofertados), para la apreciación de aquellas ofertas que resulten anormalmente bajas se aplicará, lo establecido en el artículo 85 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.
Cuando se identifique una oferta que pueda ser considerada inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja, se actuará de conformidad con lo establecido en el artículo 149 de la LCSP.
Así mismo y en relación con la aplicación del régimen de ofertas que puedan ser consideradas inviables, previsto en el citado artículo 149 de la LCSP, la presentación de distintas proposiciones por empresas vinculadas producirá los efectos que se determinan en el artículo 86, apartados 1, 2 y 3 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas».

La cláusula 21 del PCAP establece la forma y contenido de las proposiciones, y en concreto, respecto del sobre/ archivo electrónico "2" "*Criterios evaluables de forma automática*" establece lo siguiente:

«SOBRE/ARCHIVO ELECTRÓNICO "2" "CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA"

En el Sobre/archivo electrónico "2" se incluirá la proposición económica que se presentará redactada conforme al modelo fijado en el Anexo II al presente pliego, no aceptándose aquellas que contengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente lo que la Administración estime fundamental para considerar la oferta. Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, variase sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que le hagan inviable, será desechada por la Mesa de contratación mediante resolución motivada, sin que sea causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de algunas palabras del modelo si ello no altera su sentido.
En la proposición se indicará como partida independiente el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido.

Asimismo, cuando para la selección del contratista se atienda a una pluralidad de criterios, se incluirá en este sobre la documentación relativa a aquellos criterios evaluables de manera automática mediante cifras o porcentajes por aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos y que figuran en el Anexo I al presente Pliego».

A la vista de las cláusulas del PCAP que acabamos de transcribir, 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 los mismos.

Pues bien, en la presente licitación, en concreto, en los apartados 11 y 20 del anexo I del PCAP se especifica claramente, sin ningún género de dudas, lo siguiente: «*Las proposiciones deberán presentarse en dos archivos electrónicos: uno de ellos, archivo electrónico "1"denominado "Documentación administrativa que contendrá(…)..y el otro, archivo electrónico "2", denominado "Criterios evaluables de forma automática", que incluirá la oferta económica así como la documentación relativa a aquellos criterios evaluables de manera automática mediante cifras o porcentajes por aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos.»* Asimismo, el apartado 20 del anexo I del PCAP establece que: «*Para poder valorar su oferta, los licitadores deberán presentar de forma obligatoria, además del modelo de proposición, su catálogo comercial en el que incluirán los precios de los productos en él incluidos y el descuento a aplicar a los mismos».*(el subrayado es nuestro)

Por tanto, queda claro que en la oferta económica -que había de incluirse en el sobre electrónico n.º 2 y redactarse conforme al modelo establecido en el anexo II del PCAP- se debía presentar tanto el modelo de proposición económica como el catálogo comercial en el que debía incluirse, por así establecerlo el pliego, los precios de los productos en él incluidos y el descuento a aplicar a los mismos. Asimismo, en los pliegos estaba prevista la consecuencia de su falta de aportación, al referir el apartado 11.2 del anexo I del PCAP que «*La omisión del contenido exigido en el ARCHIVO ELECTRÓNICO 2 implicará la no valoración del apartado correspondiente o la inadmisión de la proposición en los casos que legalmente proceda.»*

La entidad recurrente, si bien reconoce que la presentación del catálogo era obligatoria, -extremo, por tanto, que no resulta controvertido en la presente impugnación- alega que la falta de aportación de aquel no debió ser motivo de exclusión, en la medida que ni estaba previsto como causa de exclusión en los pliegos, ni incide en la puntuación ni valoración de la oferta, reclamando que, en su caso, debió concedersele plazo de subsanación. En definitiva, cuestiona la actuación de la mesa de contratación al excluirla considerando, además, que tal decisión

va en detrimento del principio de concurrencia, puesto que en la licitación quedaron excluidas dos de las tres licitadoras que presentaron oferta, lo que determinó que se elevase la propuesta de adjudicación a favor de la única licitadora admitida tras la apertura del sobre n.º 2.

El órgano de contratación responde en su informe a tales alegaciones, invocando la jurisprudencia del TJUE sobre la inviabilidad de subsanación de la oferta económica por ser contraria, en el caso que nos ocupa, al principio de igualdad de trato de los licitadores y seguridad jurídica, considerando que la concesión de un plazo de subsanación y la posibilidad de una presentación ulterior del catálogo entrañaría un trato preferente a la recurrente en detrimento del resto de competidores.

Pues bien, sentado (i) que la recurrente no incluyó inicialmente en su oferta la documentación relativa al catálogo comercial y (ii) que la exigencia de su presentación obligatoria quedaba de forma suficientemente clara establecida en el PCAP, (iii) así como la consecuencia de su omisión -la no valoración de la oferta o la inadmisión de la proposición en los casos en que legalmente proceda-, procede que entremos a analizar la cuestión nuclear que suscita el presente recurso relativa, en última instancia, a la viabilidad de la subsanación de la oferta económica, en los términos en que aparece planteada, lo que exige determinar, en el caso concreto que nos ocupa, si, por su propia naturaleza, el catálogo comercial es una documentación que forma parte de la oferta y si la falta de presentación en el momento procedimental preceptivo de conformidad a lo establecido en los pliegos era o no susceptible de ser subsanada.

Sobre la cuestión relativa a la subsanación de los defectos en las proposiciones, este Tribunal entre otras, en su Resolución 86/2018, de 27 de marzo, se ha pronunciado en los siguientes términos: *«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"».

Como se ha indicado, el recurrente defiende que la oferta económica estaba completa tal y como se presentó, y que, como la aportación del catálogo en nada incide en la puntuación de la oferta económica ni en los restantes criterios evaluables de forma automática, se debió otorgar en su momento plazo de subsanación, al calificar la ausencia del catálogo como meramente accesoria. El órgano de contratación, por el contrario, defiende que este documento forma parte de la oferta y por tanto, por su propia naturaleza y en aras del principio de igualdad entre los licitadores no resultaba susceptible de subsanación, considerando que la actuación de la mesa de contratación fue correcta.

Pues bien, este Tribunal rechaza la tesis de la recurrente y considera que asiste la razón al órgano de contratación. Entendemos que, a la vista de lo establecido en los pliegos, la oferta económica estaba integrada claramente por dos elementos: por un lado, la proposición económica, redactada conforme al modelo del anexo II y por otro, el catálogo comercial, en el que debían figurar los precios de los productos y el descuento a aplicar sobre los mismos, no pudiendo aceptarse el argumento de la recurrente que afirma el carácter accesorio de un documento cuya presentación se exigía como obligatoria, ni tampoco que no tuviese repercusión en la valoración de la oferta, en la medida que, a diferencia de lo que sostiene la recurrente, el pliego establecía claramente en el apartado 20 del anexo I del PCAP que « *Los licitadores deberán presentar oferta por todos y cada uno de los productos incluidos en el modelo de proposición, los cuales deberán cumplir las características técnicas señaladas en el Anexo I al pliego de prescripciones técnicas, quedando excluida, de forma automática aquella oferta que no cumpla estos requisitos».* De lo anterior se infiere que tampoco resultaba baladí poder corroborar si los contenedores ofertados cumplían o no las características técnicas señaladas en el PPT.

Resulta decisivo además que el catálogo, cuya aportación era obligatoria, no solo tenía que incluir el precio unitario de los productos sino también el descuento aplicable a los mismos, extremo que no se refleja en el modelo de proposición económica del Anexo II, como este Tribunal ha podido corroborar. Por tanto, de admitirse la subsanación para que el licitador hubiera presentado el catálogo, se estaría permitiendo que la recurrente complete su oferta en un momento posterior con clara vulneración del principio de igualdad de trato.

Por tanto, por las consideraciones expuestas, concluimos que la posibilidad de aportación en un momento ulterior del catálogo comercial- en sede de subsanación- de una documentación que debió ser presentada inicialmente, y que hubiera podido permitir completar o la proposición económica, hubiera supuesto una flagrante infracción de la imposibilidad de modificación de las proposiciones en un momento posterior al fin del plazo de presentación de ofertas, lo cual está proscrito por nuestro ordenamiento jurídico contractual, siendo correcta la actuación y decisión de la mesa de contratación al respecto.

A mayor abundamiento, procede manifestar que ni siquiera dicha documentación podría haberse admitido por la vía de la aclaración a las ofertas. En este sentido, este Tribunal se ha manifestado en reiteradas ocasiones (v.g.Resoluciones 317/2015, de 15 de septiembre, 331/2015, de 1 de octubre, 108/2016, de 20 de mayo, 163/2016, de 6 de julio, 220/2016, de 16 de septiembre, 289/2016, de 11 de noviembre, 12/2017, de 13 de febrero, 28/2017, de 9 de febrero, 182/2017, de 9 de septiembre, 61/2019, de 7 de marzo, 303/2020, de 17 de septiembre, y 14/2021 de 21 de enero, entre otras muchas). Así, la Resolución 42/2017 de 2 de marzo, se recoge que:

> *«Finalmente, sobre la posibilidad de aclarar los extremos referidos antes de acordar la exclusión - cuestión que plantea en última instancia la recurrente entendemos que, aun admitiendo la aclaración para la referencia contenida en el listado de VIAJES HALCÓN a los grupos 1, 2 y 3 en el sentido de que tales grupos son los mencionados en el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, para clasificar al personal incluido en su ámbito de aplicación a efectos de dietas, lo cierto es que hay determinada información que no hubiera podido ser aclarada porque faltaba ab initio y de ser facilitada con posterioridad supondría modificación por ampliación de la oferta inicial. Nos referimos a las tarifas especiales de servicios y a la necesidad de que en las tarifas ofertadas esté incluido el precio de habitación individual con desayuno incluido, toda vez que la mera remisión a los importes de las dietas de aquel Real Decreto no permite constatar tal extremo y en algunos casos del listado se observa que los importes señalados -coincidentes con las dietas de alojamiento del Real Decreto- no incluyen el desayuno contraviniendo en este punto el tenor del pliego.*

Al respecto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/10), viene a declarar que el artículo 2 de la Directiva 2004/18 no se opone a que «excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta.»

En definitiva, ha de desestimarse el recurso especial interpuesto una vez que se ha constatado que la oferta de la recurrente incumplió la obligación de presentar el catalogo exigido en el apartado 20 del anexo I del PCAP cuya consecuencia, analizadas las circunstancias antes expuestas, es la inadmisión de la oferta.

Por todo ello, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SULO IBERICA, S.A. contra el acuerdo de la mesa de contratación de fecha 15 de noviembre de 2022, de exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Suministro de contenedores para la recogida selectiva de materia orgánica" (Expediente n.º 2022/CALV00/006-202/00001) convocado por el Consorcio Almanzora-Levante-Vélez (Almería).

SEGUNDO. 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 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.