

## Subsanación de las Ofertas

El Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en su Resolución 476/2022, de 22 de diciembre, desarrolla y aplica la doctrina sobre subsanación de la oferta económica o técnica en fase competitiva. Se trata de un recurso contra la adjudicación de un contrato por considerar que la valoración de su oferta fue incorrecta al no haberle concedido plazo de subsanación.

Entrando en el fondo del asunto, procede destacar que los pliegos contemplan como criterio de adjudicación la minoración de la distancia de la planta de fabricación hasta el centro estratégico. La acreditación de esta distancia, según el pliego, se calculará por carretera con el criterio de menor distancia de recorrido por carreteras y/o vías pavimentadas, calculada mediante Google Maps (apartado 9 del PCAP). En el apartado 10 (documentación técnica a presentar para los criterios objetivos de adjudicación) se dice que se presentará declaración responsable firmada por el representante de la empresa con la referencia de la distancia calculada con Google Maps y coordenadas de ubicación de la planta.

También, como criterio de adjudicación, se establece el volumen de producción de la planta que supere el mínimo exigido en el compromiso de adscripción de medios (190 t/h), sin que se prevea en el pliego un modo específico de acreditación en el apartado 9. En el apartado 10 dice que se presentará ficha técnica de la planta.

En el caso que nos ocupa consta, como lo confirma el acta de la mesa, que el recurrente ha ofertado en el modelo de proposición una planta situada a 58,10 Km y un volumen producción planta de 300 t/h, sin aportar la documentación técnica requerida en los pliegos.

Procede dilucidar, si el órgano de contratación debió conceder periodo de subsanación para acreditar dicha oferta.

Respecto a la subsanación de defectos o errores que afecten a la documentación administrativa se ha mantenido por la doctrina y jurisprudencia un criterio unánime favorable, admitiendo la absoluta subsanabilidad. Sin embargo, el criterio ha sido mucho más restrictivo respecto a la subsanación de los defectos de las proposiciones económicas o técnicas. No obstante, ninguna disposición establece la prohibición de subsanación. En este sentido, el artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1089/2001, de 12 de octubre, se refiere únicamente a la subsanación de defectos de la documentación administrativa, de lo que no deriva necesariamente la interdicción de la subsanación de las propuestas económicas y técnicas, aunque si debe utilizarse como un criterio interpretativo restrictivo de dicha posibilidad.

Por tanto, el análisis del caso que nos ocupa, al tratarse de una subsanación las ofertas técnicas o económicas presentadas, debe realizarse bajo el prisma de esa excepcionalidad. Efectivamente, como señala el recurrente, este Tribunal ha seguido en diversas ocasiones un criterio antiformalista en el análisis de las subsanaciones, pero este criterio basado en los principios de eficiencia del gasto y mejor oferta debe cohonestarse con los principios de igualdad de trato y no discriminación entre los licitadores.

Además, para cualquier análisis se debe partir de lo dispuesto en el artículo 139 de la LCSP, que establece: "1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea".

Centrándonos en el caso que nos ocupa, en primer lugar, procede destacar que la cláusula que recoge los criterios de valoración controvertidos es clara y diáfana, sin que exista la menor duda de la documentación acreditativa que los licitadores deben acompañar.

En segundo lugar, del análisis de la oferta presentada, se observa que el recurrente se limita a rellenar los datos de distancia y capacidad de producción en el modelo de proposición, sin incluir la más mínima documentación adicional acreditativa de su oferta.

En tercer lugar, hay que reseñar que nos encontramos en una fase competitiva de la licitación, referida a la valoración de las ofertas, por lo que hay que ser extremadamente cauteloso para evitar una vulneración del principio de igualdad de trato, de modo que se pueda permitir subsanar o aclarar lo ya presentado, teniendo siempre como límite la imposibilidad de modificación de la oferta, sin que se pueda afirmar lo mismo respecto a lo no presentado.

En cuarto lugar, la aplicación de un criterio antiformalista debe apreciarse siempre que el licitador haya actuado con diligencia, ya que no se debe primar a un licitador no diligente frente al que se esfuerza por cumplir escrupulosamente las exigencias de los pliegos.

Pues bien, todo lo anterior nos lleva a considerar que, en el caso que nos ocupa, no se dan las circunstancias para atender las pretensiones de la recurrente.

Además, en el criterio de valoración referido a la distancia de la planta de producción, la oferta se limita a manifestar que se encuentra a 58,10 Km desde el punto de referencia, por lo que al no indicar ningún otro dato identificativo, ni aportar las coordenadas exigidas en el pliego, hace que la oferta sea indefinida, existiendo cientos de ubicaciones a esa distancia, por lo que no procede la concesión de un plazo de subsanación. Como se señalaba en la Resolución 571/21 de este mismo Tribunal,

“Pues bien, a la vista de la doctrina expuesta, la respuesta ha de ser negativa. El recurrente se limitó a presentar en Anexo I, indicando únicamente en número de trabajos para la valoración de los criterios 8B y 8C, desconociéndose el contenido de los mismos, de modo que la concesión de un periodo de subsanación supondría darle la ocasión de incorporar documentación nueva, incluso no disponible al cierre del plazo de ofertas. No se trata de subsanar la documentación presentada, si no de incorporar nueva documentación desconocida hasta ese momento por el órgano de contratación, dejando al arbitrio del licitador la documentación a incorporar para dar contenido a su oferta”.

En el mismo sentido la Resolución nº 135/2021 del TACRC

“Debe precisarse aquí que el régimen general de subsanabilidad de los defectos, errores u omisiones documentales o de datos en la documentación administrativa a incluir en el sobre de requisitos previos en los procedimientos de adjudicación de contratos del sector público, no es aplicable directamente y sin más respecto de las omisiones, defectos o errores documentales en las

proposiciones u ofertas, sea la técnica, sea la económica, respecto de los documentos a aportar para acreditar aspectos valorables de las ofertas presentadas. A este respecto, el criterio general es la inadmisibilidad de aportaciones documentales extemporáneas. Cuestión distinta es la corrección o aclaración de errores materiales o documentales, u omisiones de datos en documentos aportados acreditativos de lo ofertado, que, en principio, y siempre con carácter singular caso por caso, según las circunstancias concurrentes, pueden admitirse, más que la subsanación, la aclaración de datos, errores, omisiones o defectos en los documentos a aportar y aportados.(...)”.

Igualmente, la Resolución del TACRC 944/21, de 30 de julio, que señala:

“Como ha señalado el TJUE, Sentencia de 11 de mayo de 2017, Archus sp. z o.o., Asunto C-131/16, «una petición de aclaraciones no puede paliar la falta de un documento o de alguna información cuya aportación exigiesen los pliegos de la contratación, ya que la entidad adjudicadora debe cumplir estrictamente los criterios que ella misma ha establecido. [...] El requerimiento dirigido por la entidad adjudicadora a otro licitador para que aporte los documentos y declaraciones exigidos no puede tener otro objeto, en principio que la aclaración de la oferta de ese licitador o la subsanación de un error manifiesto del que adolezca dicha oferta. Por tanto, no puede permitir con carácter general que un licitador aporte los documentos y declaraciones cuya presentación exigía el pliego de condiciones y que no fueron remitidos en el plazo establecido para la presentación de ofertas».

Concluye esta Sentencia con cita del apartado 40 de la sentencia de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros (C-599/10), «del cual se desprende que la oferta inicial solo puede ser corregida excepcionalmente para corregir errores materiales manifiestos, a condición de que esta modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta»”

Por todo lo anterior, debe considerarse que la actuación de la mesa de contratación, no concediendo plazo de subsanación en los términos señalados por la recurrente, fue ajustada a derecho, procediendo la desestimación del recurso.