

**NOTA INFORMATIVA SOBRE LEVANTAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO (Recurso nº 1764/2021 C.A. de Castilla-La Mancha 182/2021)**

En cumplimiento de lo previsto en el artículo 63.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y a los efectos oportunos, se comunica a los posibles interesados en el expediente referenciado:

**Primero.-** La empresa **NIPRO MEDICAL SPAIN S.L.** interpuso **recurso especial en materia de contratación** y el TACRC por **RESOLUCIÓN DE ADOPCIÓN DE MEDIDA PROVISIONAL de fecha 10-12-2021**, resolvió **suspender el procedimiento de** contratación de la modificación, adecuación y mantenimiento de la instalación de la generación de agua destinada a hemodiálisis de la Gerencia de Atención Integrada de Ciudad Real, expediente número 2021/004666 61032000CR12SUM00008 2021-0-1.

**Segundo.-** Mediante **resolución nº 28/2021** de fecha 14-01-2022 el TACRC ha **acordado** en Resolución nº 28/2021 levantar la suspensión y “la continuación del procedimiento de contratación con anulación de las actuaciones contractuales posteriores adoptadas de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento de Derecho sexto de esta resolución, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación al momento anterior a la aprobación de los pliegos”





**Recurso nº 1764/2021 C.A. de Castilla-La Mancha 182/2021**

**Resolución nº 28/2021**

**Sección 2ª**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 14 de enero de 2022.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. Antonio Junquera Aubele, en representación de NIPRO MEDICAL SPAIN, S.L., contra la resolución por la que se aprueba la modificación de los apartados C y D del anexo I del cuadro de características de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato mixto de *“Modificación, adecuación y mantenimiento de la instalación de generación de agua destinada a hemodiálisis”* con Expediente nº 2021/004666, y convocado por la Gerencia de Atención Integrada de Ciudad Real, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** La Gerencia del Servicio de Atención Integrada de Ciudad Real del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha convocó, mediante anuncios publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público, los días 19 y 21 de junio de 2021, y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 22 de junio de 2021, la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato mixto de Modificación, adecuación y mantenimiento de la instalación de generación de agua destinada a hemodiálisis de la Gerencia de Atención Integrada de Ciudad Real (expediente nº 2021/004666 61032000CR21SUM00008), con valor estimado de 266.880,17 euros.

**Segundo.** Con fecha de 12 de julio de 2021, la mercantil NIPRO MEDICAL SPAIN (en adelante NIPRO o la recurrente) interpuso ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación Nº 1085 frente a los Pliegos que rigen el contrato. En él solicitaba que se procediera a la



declaración de nulidad del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), retrotrayendo las actuaciones, e instando al Órgano de Contratación a la elaboración de unos nuevos Pliegos que sean ajustados a Derecho.

**Tercero.** Con fecha de 7 de octubre de 2021, este Tribunal dictó su resolución nº 1355/2021, en la que se estima parcialmente el recurso interpuesto y se declaran nulos por insuficientes los apartados C y D del Cuadro del Características del PCAP, en cuanto no contienen el desglose del presupuesto base de licitación en costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación.

**Cuarto.** Con fecha de 9 de noviembre de 2021, el órgano de contratación, dando cumplimiento a la citada resolución de este Tribunal, acordó modificar los apartados C y D del Cuadro del Características del PCAP, y reanudar la tramitación del procedimiento. Esta modificación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 15 de noviembre de 2021.

**Quinto.** Con fecha de 19 de noviembre de 2021, la Mesa de Contratación acordó excluir del procedimiento de adjudicación a la recurrente por el siguiente motivo: *“No alcanza el umbral mínimo establecido en los criterios nº 1 (no oferta los equipos objeto del contrato) y nº 4 (no presenta un plan realista de puesta en marcha incluido en el cronograma) del sobre electrónico nº 2. Tampoco supera el umbral mínimo conjunto de 15 puntos establecidos para el referido sobre.”*

El acuerdo de exclusión fue notificado a la recurrente el 26 de noviembre de 2021.

**Sexto.** Con fecha de 24 de noviembre de 2021, la mercantil NIPRO MEDICAL SPAIN interpuso ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación frente a la modificación de los Pliegos que rigen el contrato y la continuación del procedimiento de contratación, acordada por el órgano de contratación en su resolución de 9 de noviembre de 2021. En su recurso solicita que se anule la citada Resolución, retrotrayendo las actuaciones, e instando al órgano de contratación a otorgar un nuevo plazo de presentación de ofertas.

**Séptimo.** Con fecha de 2 de diciembre de 2021, previo requerimiento de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe del mismo en el que se solicita la desestimación del recurso.



**Octavo.** Con esa misma fecha, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los demás licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones. Se han presentado alegaciones por parte de FRESSENIUS MEDICALCARE ESPAÑA, S.A.U. en las que se solicita la inadmisión de recurso por falta de legitimación de la recurrente, y, subsidiariamente, la desestimación del mismo.

**Noveno.** Con fecha de 10 de diciembre de 2021, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, ha acordado la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), y 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 3 de octubre de 2020).

**Segundo.** Nos encontramos ante un contrato mixto de suministro y servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP.

En cuanto al acto que se recurre, hay que precisar que aunque en la misma resolución que se impugna, se acuerda, también la modificación de determinados extremos del PCAP como consecuencia de la estimación de un recurso especial acordado por este Tribunal, en realidad lo que se recurre, es, únicamente, el acuerdo de continuación del procedimiento de licitación, por entender el recurrente que se debería haber concedido un nuevo plazo completo para la presentación de proposiciones a la vista de las modificaciones efectuadas en dichos pliegos.



De hecho, el propio recurrente impugna expresamente el acuerdo de continuación del procedimiento y cita, a estos efectos, en su recurso, la letra b) del apartado 2, del artículo 44 LCSP, que contempla el recurso especial contra los actos de trámite y no la letra a) del mismo apartado y artículo que se refiere a la impugnación de los pliegos. En este sentido, nada se dice en el recurso acerca de una incorrecta modificación del PCAP en algún aspecto, por lo que no cabe deducir otra cosa que el recurrente se muestra conforme con los cambios efectuados en el PCAP.

La cuestión a dilucidar es si el acto de continuación del procedimiento adoptado por el órgano de contratación, puede considerarse como un acto de trámite cualificado, susceptible de impugnación.

A estos efectos, la letra b) del apartado 2, del artículo 44, establece cuatro supuestos en los que se admite la impugnación de un acto de trámite:

- Que decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación.
- Determinen la imposibilidad de continuación del procedimiento de contratación.
- Produzcan indefensión.
- Produzcan perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.

De la lectura del recurso y lo que se combate en el mismo, se descartan los tres primeros supuestos (especialmente, el segundo pues lo que acuerda la resolución impugnada, precisamente, es la continuación del procedimiento), no ya sólo porque nada se diga al respecto en el escrito del recurso, sino porque no tiene encaje la pretensión articulada y una eventual estimación del recurso con ninguno de los tres primeros planteamientos.

Precisado lo anterior, lo que alega el recurrente es que:

- *“la resolución que se recurre es un acto de trámite susceptible de producir indefensión o perjuicio irreparable a los intereses legítimos de los licitadores, por no darles la oportunidad de presentar o retirar sus ofertas con base en una modificación sustancial de los Pliegos”,*



*-“Pues bien, es evidente que la introducción en los Pliegos de un desglose de los gastos del Concurso, inexistente con anterioridad, NO puede considerarse una equivocación ELEMENTAL que se aprecia a simple vista, sino todo lo contrario, pues dicha modificación produce una alteración FUNDAMENTAL en las condiciones del Concurso.*

*La modificación se hace sobre la base de reducir de forma inexplicable y arbitraria los costes directos que constaban en los Pliegos iniciales y sobre la base de los cuales los licitadores presentaron sus ofertas. Esta reducción de los costes directos, pero manteniendo el mismo importe del Concurso, supone una modificación sustancial del presupuesto del mismo, que afecta de forma directa a las ofertas económicas presentadas por los licitadores. Sentado que no se trata de un error material que se aprecie a simple vista, sino que ha requerido de la iniciación y conclusión de un recurso administrativo, es preciso recalcar el proceso que debería haber observado el Órgano de Contratación, para salvaguardar los principios que rigen la contratación pública.*

*Sobre esta cuestión, el artículo 75 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, el “RLCAP”), dispone “Cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones.”*

*De lo anterior se desprende que, en el caso que nos ocupa, el Órgano de Contratación debería haber dado a esta modificación de los Pliegos, la misma publicidad que la propia publicación del Concurso, volviendo a dar un plazo para que los licitadores presentaran o retiraran sus ofertas en base a la modificación efectuada.*

*Por lo tanto, debe centrarse este Tribunal en la consideración de un hipotético perjuicio, que debe tener el carácter de irreparable (pues en caso contrario, no sería impugnabile), en los derechos e intereses legítimos del recurrente, de continuarse el procedimiento de licitación y adjudicación del contrato, como así se ha acordado en la resolución impugnada”.*

Recordemos que la resolución nº 1355/2021, de 7 de octubre de 2021, con estimación parcial del recurso, lo que ordenó fue la anulación de los apartados C y D del cuadro de características



del PCAP, “*en cuanto no contienen el desglose del presupuesto base de licitación en costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación*”, que es lo que, precisamente, se corrige en la resolución que ahora se impugna.

Resulta evidente que aunque no se haya variado el presupuesto base de licitación adoptado, en su día, la introducción, ahora, de un desglose de costes directos e indirectos y otros gastos, no conocidos cuando se presentó inicialmente la proposición, puede determinar que las empresas decidan variar sus ofertas iniciales para ajustarlas a los costes calculados por el órgano de contratación, máxime ante una eventual situación de anormalidad de la oferta en la que puede tener, en su determinación o no, una influencia definitiva que se separe, en gran medida, de los costes calculados por la Administración.

Privar de la posibilidad de presentar nueva proposición, aparte de obligar indebidamente a mantener una proposición pese a haber variado las condiciones de la licitación, puede causar un perjuicio irreparable a los intereses legítimos de los licitadores, en la medida que la variación o no de la oferta puede decidir, finalmente, la adjudicación o no del contrato.

En consecuencia, a juicio de este Tribunal, cabe calificar el acuerdo de continuación del procedimiento de contratación que se recurre, como de acto de trámite cualificado incardinado en el artículo 44.2 b) y, por lo tanto, susceptible de impugnación.

**Tercero.** En lo que se refiere al plazo de interposición, cabe recordar lo establecido en la letra b), del apartado 1, del artículo 50 de la LCSP:

*El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

*b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante.*



*En el caso del procedimiento negociado sin publicidad el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente a la remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.*

*En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 138.2 de la presente Ley, los pliegos no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente en que se hubieran entregado al recurrente.*

*Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.*

En el presente procedimiento se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 15 de noviembre de 2021, la resolución de modificación de los pliegos y de continuación del procedimiento de licitación, de fecha 9 de noviembre de 2021, por consiguiente, el recurso, cuya fecha de entrada en el Registro de este Tribunal es el 24 de noviembre de 2021, se ha presentado dentro de plazo.

**Cuarto.** En lo que se refiere a la legitimación, el artículo 48 de la LCSP dispone que: "*podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso*".

Es doctrina reiterada de este Tribunal que están legitimados para recurrir los pliegos de una licitación los empresarios que han adquirido la condición de licitadores por haber presentado su oferta, o bien aquellos que acreditan su interés legítimo demostrando que precisamente no han adquirido tal condición a causa de los vicios de los pliegos que vienen a denunciar con su recurso. En este sentido, este Tribunal en la Resolución 499/2020, señaló lo siguiente:

*"Al tratarse de una impugnación de pliegos, para que un operador económico esté legitimado, es preciso que haya presentado oferta, porque de lo contrario, no podrá ser adjudicatario y por ello no tendrá interés en el procedimiento; con la excepción de que impugne los pliegos por cláusulas discriminatorias que le impiden el acceso a la licitación en condiciones de igualdad"*





En el presente caso, según consta en el acta de la Mesa de Contratación de 21 de julio de 2021, en la que se dio cuenta de las proposiciones presentadas y se procedió a la apertura y análisis del sobre relativo a la documentación administrativa, la recurrente ha presentado en plazo oferta en el procedimiento, por lo tanto, debe admitirse su legitimación.

No es obstáculo para ello el que la recurrente, con fecha de 19 de noviembre de 2019, notificada el 26 de noviembre de 2021, fuese excluida del procedimiento de contratación, pues, por una parte, esta decisión fue notificada con posterioridad a la presentación del presente recurso en el registro de este Tribunal que tuvo lugar el 24 de noviembre de 2021. Además, en caso de que se estimase su pretensión, la recurrente podría presentar una nueva oferta en la que no concurriría la causa de exclusión alegada por el órgano de contratación (no superar los umbrales mínimos de puntuación establecidos en los criterios de adjudicación del sobre 2). Por consiguiente, podría llegar a resultar adjudicataria del contrato, hecho que confirma la existencia de un interés legítimo en la recurrente.

**Quinto.** En lo que se refiere al fondo del asunto, la recurrente, en síntesis, señala que la modificación de los pliegos efectuada el 9 de noviembre de 2021, en la que se introduce un desglose de los gastos del contrato inexistente con anterioridad, no puede considerarse un error material que se aprecie a simple vista, sino una modificación sustancial de las condiciones del contrato.

A su juicio, la modificación indicada se basa en la reducción inexplicable y arbitraria de los costes directos que constaban en los Pliegos iniciales y que fundamentaron la presentación de las ofertas de los licitadores. Esta reducción de los costes directos, manteniendo el mismo presupuesto del contrato, supone una modificación sustancial de este presupuesto que afecta de forma directa a las ofertas económicas presentadas por los licitadores.

Así las cosas, entiende la recurrente que el órgano de contratación debería haber dado a la modificación de los pliegos efectuada el 9 de noviembre de 2021, la misma publicidad que dio inicialmente a los pliegos rectores de la licitación, otorgando un nuevo plazo para la presentación de ofertas, con el fin de que los licitadores pudieran presentar o retirar sus ofertas. Este hecho no ha tenido lugar, sino que se ha reactivado el procedimiento en el momento en



que se encontraba con anterioridad, procediéndose a notificar la apertura de ofertas económicas el 19 de noviembre de 2021.

Por su parte, el órgano de contratación, en el informe emitido al efecto, solicita la desestimación del recurso, si bien no aporta argumentación jurídica alguna a favor de dicha tesis, limitándose a reflejar las circunstancias fácticas acaecidas en el procedimiento de contratación.

**Sexto.** Expuesto lo anterior, es necesario analizar lo establecido en el párrafo cuarto, del apartado 2, del artículo 136 de la LCSP, en el que se señala que:

*Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124.*

Por su parte, el artículo 122.1 de la LCSP señala que:

*Los pliegos de cláusulas administrativas particulares deberán aprobarse previamente a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación, y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones.*

El artículo 124 de la LCSP establece que:

*El órgano de contratación aprobará con anterioridad a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación, los pliegos y documentos que contengan las prescripciones técnicas particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, sus condiciones sociales y ambientales, de conformidad con los requisitos que para cada contrato establece la presente Ley, y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones.*



Finalmente, el párrafo segundo del artículo 75.2 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, señala que:

*Cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones*

Este Tribunal viene manteniendo que la interpretación conjunta de estos preceptos supone que la rectificación como tal, en principio, solo es posible cuando se trata de corregir errores materiales, aritméticos o de hecho, debiendo en esos casos ampliarse el plazo de presentación de ofertas cuando se produzca una “modificación significativa” (Resolución nº 59/2020); mientras que cuando la modificación de los pliegos vaya más allá, será necesario retrotraer las actuaciones.

Sin embargo, es también doctrina de este Tribunal que, en determinados supuestos y en aras del principio de economía procedimental, por excepción a lo anterior, es admisible una rectificación de los pliegos que vaya más allá del mero error material, ampliando el plazo de presentación de ofertas, pero sin retroacción. A este respecto, en nuestra Resolución 1392/2019 dijimos lo siguiente (énfasis añadido):

*Sin embargo, cualquiera que fueren estas dudas, si bien es cierto que salvo que el pliego incurra en nulidad de pleno derecho, el órgano de contratación solo puede modificar unilateralmente el mismo, mediante la rectificación, si contiene algún error material, de hecho o aritmético, consistiendo ésta, como ha dicho la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, en la corrección que no implique un juicio valorativo, ni exija operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto, sin necesidad de hipótesis o deducciones, o que se trate de meras equivocaciones elementales, que se aprecien de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas.*

*También es doctrina de este Tribunal la posibilidad de modificar los pliegos en determinados supuestos concediendo un nuevo plazo de presentación de proposiciones sin necesidad de*



*incoar un nuevo expediente de licitación. Así, la Resolución 245/2016, de 8 de abril señalamos que: "...debe examinarse aquí primariamente el motivo de impugnación que viene específicamente referido a la modificación de los pliegos, que se concreta en la alegación de nulidad de la misma, al estimar el recurrente que, dada la funcionalidad de los pliegos, en cuanto documentos que rigen el contrato y que vinculan a ambas partes, no pueden ser modificados unilateralmente sin que medie una nueva aprobación y convocatoria de licitación.*

*Nos corresponde aquí por tanto examinar la conformidad a derecho de la modificación de los pliegos acordada por el Organismo contratante y publicada oportunamente con ampliación del plazo de presentación de ofertas, de forma que tras dicha publicación se concede un nuevo plazo a los potenciales licitadores.*

*Este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de las modificaciones de los pliegos rectores de la licitación. Así, cabe citar en primer término la Resolución nº 281/2015, de 30 de marzo, en la que se examinaba la legalidad de una modificación del Pliego de cláusulas administrativas particulares producida una vez ya finalizado el plazo originalmente señalado para la presentación de ofertas, habiéndose ya presentado proposiciones a la licitación de que se trataba.*

*En dicha resolución se indicaba, de una parte, y en cuanto a la rectificación de errores materiales, aritméticos o de hecho, prevista en el art. 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como la Jurisprudencia del TS ha acotado con restrictivo criterio el contorno de la figura de la rectificación de errores identificándola con "aquellos casos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto de la resolución, sin necesidad de hipótesis o deducciones", o bien "meras equivocaciones elementales, que se aprecian de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas".*

*Señalábamos entonces que del análisis de esta Jurisprudencia resulta que la rectificación de errores no es el medio idóneo, apto y natural para eliminar un supuesto problema interpretativo de los pliegos, según el órgano de contratación, pues la sola apreciación del supuesto dilema*



*en la interpretación y su intento de corrección ya supondría la aplicación de un juicio valorativo y una calificación jurídica que sobrepasarían el ámbito propio de la simple rectificación de un error.*

*De otra parte, se indicaba asimismo en esta resolución que “los pliegos que rigen determinada contratación no pueden, con carácter general, una vez aprobados, ser modificados por el Órgano de contratación, si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello y que serían, en principio, los tres siguientes (entre otras, resolución 160/2014, de 28 de febrero, FJ octavo: a) el cauce de la rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos previsto, con carácter general, en el artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el artículo 75 del RGCAP; b) el cauce de la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho previsto en el artículo 102 de la LRJPAC; c) y el cauce de la declaración de lesividad y posterior anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de los actos anulables previsto en el artículo 103 de la LRJPAC. Fuera de los casos de errores materiales, de hecho, o aritméticos, no está el Órgano de contratación habilitado para modificar unilateralmente las cláusulas de los pliegos aprobados por el mismo, con la sola excepción de que la cláusula en cuestión fuera nula de pleno derecho o anulable, en cuyo caso habría de seguirse el procedimiento establecido al efecto.”*

*De otra parte, en la Resolución nº 30/2014, de 17 de enero, analizábamos una modificación del pliego producida cuando el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, y, a tal respecto, se indicaba lo siguiente: “La recurrente estima que en la modificación de los Pliegos producida (...) se ha vulnerado el principio de inalterabilidad de los pliegos que se refleja en los artículos 115, 116 y 142 del TRLCSP, particularmente, considerando que en estos preceptos se prevén trámites respecto de los cuales la modificación del pliego no ha sido considerada, solicitando así la nulidad de los pliegos.*

*El Tribunal considera que dicho argumento no resulta atendible, pues cuando el órgano de contratación entendió que procedía la rectificación de los pliegos y anuncios para incluir esos requerimientos, el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, siendo*



así que, en aras de los principios de economía procedimental y de celeridad, nada impide acordar una rectificación de los pliegos y dar publicidad a dicha modificación con nuevos anuncios en los que se establezcan nuevos plazos para la presentación de proposiciones y la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas. Dicha actuación resulta plenamente garantista con los derechos de los licitadores y consigue un resultado idéntico al que se habría alcanzado con la anulación del procedimiento y la iniciación de otro posterior.

Es más, el artículo 155.4 del TRLCSP supedita el desistimiento del procedimiento por el órgano de contratación a la circunstancia de que concurra una infracción “no subsanable” de las normas de preparación del contrato o de las que regulan el procedimiento de adjudicación. En los supuestos que se examinan, la subsanación era posible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75, párrafo segundo, del RGLCAP, en el que se dispone que cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones”, requisitos éstos cumplidos en el caso que nos ocupa tal y como hemos señalado anteriormente.

Si examinamos a la luz de dicha doctrina la modificación operada en el PCAP, nos encontramos con que la modificación se traduce, como ya se ha adelantado, en la adición de la cláusula relativa a la prohibición de subcontratar que ya fue propuesta en informe de 24 de mayo de 2017, ordenada su inclusión por Decreto de la Alcaldía de la misma fecha y que sin embargo no fue incorporada en la versión final del Pliego. Al respecto, considera el órgano de contratación se trata de una omisión por error que debía necesariamente ser objeto de rectificación”.

En el presente procedimiento, la modificación de los pliegos efectuada por el órgano de contratación el 9 de noviembre de 2021, consiste en dar cumplimiento a la resolución 1355/2021 de este Tribunal, modificando los apartados C (valor estimado del contrato) y D (presupuesto base de licitación) del Cuadro del Características del PCAP. Según la doctrina citada anteriormente, es evidente que no estamos ante la corrección de un mero error material, de hecho o aritmético. Se trata de una modificación de calado en la que se da una nueva redacción a los apartados indicados a fin de cumplir con lo preceptuado en la resolución de este Tribunal en la que se prescribía la necesidad de desglosar el presupuesto base de licitación



en costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. Por consiguiente, no basta con la mera rectificación de los pliegos y la publicación de la resolución que así lo acuerda en la Plataforma de Contratación del Sector Público como ha ocurrido en el presente caso.

Por otro lado, la rectificación no se produce en un momento inicial de la licitación, en cuyo caso, según la doctrina que ha quedado expuesta, los principios de economía procedimental y celeridad harían procedente la rectificación del PCAP, ampliando el plazo de presentación de ofertas sin necesidad de retrotraer las actuaciones. Según se deduce de las actas de la Mesa de contratación, al tiempo de producirse la modificación indicada, había finalizado el plazo de presentación de ofertas, y habían sido admitidas a la licitación las presentadas por la recurrente y por FRESSENIUS MEDICALCARE ESPAÑA. Además, con posterioridad, la decisión de continuar el procedimiento de contratación impugnada, ha provocado que se haya procedido a la apertura del sobre nº 2, relativo a los criterios sometidos a juicio de valor, se hayan valorado las proposiciones y como consecuencia de ello, se haya adoptado la exclusión de la proposición de la recurrente y se haya realizado la apertura del sobre nº 3, relativo a los criterios automáticos o evaluables mediante fórmulas, formulándose, incluso, la correspondiente propuesta de adjudicación.

Así las cosas, debe operar en el presente supuesto lo establecido en el artículo 122.1 de la LCSP, retrotrayéndose las actuaciones al momento anterior a la aprobación de los pliegos, a fin de que el órgano de contratación conforme a lo previsto en el artículo 136 de la LCSP otorgue un nuevo plazo completo para la presentación de ofertas, con anulación de las actuaciones contractuales llevadas a cabo desde que se dictó el acuerdo impugnado, por infracción de los preceptos de la LCSP antes citados.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar el recurso interpuesto por D. Antonio Junquera Aubele, en representación de NIPRO MEDICAL SPAIN, S.L., contra la resolución por la que se aprueba la modificación de



los apartados C y D del anexo I del cuadro de características de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato mixto de *“Modificación, adecuación y mantenimiento de la instalación de generación de agua destinada a hemodiálisis”* con Expediente nº 2021/004666, y convocado por la Gerencia de Atención Integrada de Ciudad Real, ordenando la continuación del procedimiento de contratación con anulación de las actuaciones contractuales posteriores adoptadas de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento de Derecho sexto de esta resolución, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación al momento anterior a la aprobación de los pliegos.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 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 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.