



Consulta sobre consecuencias del error en el precio de la proposición reconocido por el propio licitador en el acto público de apertura de proposiciones. Informe 1/2011, de 18 de enero.

Tipo de informe: Facultativo.

D I C T A M E N

ANTECEDENTES

1. El Secretario General de la Consejería de Educación, Formación y Empleo dirige escrito trasladando a esta Junta consulta la cual, tras alegar el artículo 2 del Decreto 175/2003, de 28 de noviembre, por el que se regula la Junta Regional de Contratación Administrativa y se dictan normas en materia de clasificación de empresas, se formula en los siguientes términos:

<<ANTECEDENTES

- A) 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, ubicado en la Sección Tercera de dicha norma, donde se regula todo lo relativo a las proposiciones de los interesados, y denominado "Rechazo de proposiciones", dispone lo siguiente: "Si alguna proposición no guardase la debida concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición".
- B) Por aplicación del artículo 144.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, el acto de apertura del sobre N° 3 de un expediente de contratación (criterios evaluables de forma automática), donde se incluye la oferta económica, se celebra en acto público. En consecuencia, cabe la posibilidad de que los licitadores asistentes al acto hagan observaciones o aclaraciones con respecto a su proposición económica.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, se formula a esa Junta Regional de Contratación Administrativa la siguiente consulta:

En el caso de que alguno de los licitadores asistentes al acto de apertura de proposiciones económicas manifieste que existe un error en su proposición, y haga constar que el importe expresado en la misma no es el que realmente quiere ofrecer su empresa, haciendo la oportuna corrección en dicho acto ¿puede la Mesa de Contratación aceptar el error alegado y proceder a adjudicar el contrato a la empresa que ha cometido el error, por el importe resultante de hacer la corrección?, por el contrario ¿debe la Mesa de Contratación no tener en cuenta la alegación de la empresa y asumir exclusivamente el importe



expresado por escrito en su proposición económica o debe proceder a rechazar dicha proposición económica por aplicación del artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas? >>.

2. Se acompaña a dicho escrito el Informe del Servicio Jurídico de la Consejería consultante de fecha 10 de diciembre de 2010 sobre la exclusión de proposiciones económicas que adolecen de error, emitido con ocasión del error advertido por un licitador en su oferta económica en el acto de apertura de las proposiciones económicas del expediente de contratación SG/CA/67/10 de la mencionada Consejería.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. El presente informe se emite con carácter facultativo, al amparo de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 13 del Decreto 175/2003, de 28 de noviembre, por el que se regula la Junta Regional de Contratación Administrativa y se dictan normas en materia de clasificación de empresas.

2. Con carácter previo al examen de la cuestión que se plantea, y respecto al alcance de los informes emitidos por esta Junta ha mantenido el mismo criterio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, que ahora de nuevo se reitera, de que sus informes no pueden resolver expedientes concretos de contratación, ni la función consultiva o de asesoramiento atribuida a la misma en materia de contratación de la Administración Regional puede sustituir las facultades de resolución, propuesta o informe, atribuidas en el ámbito de la contratación a órganos específicos y concretos.

Así pues, el informe que pueda emitir esta Junta sobre la cuestión planteada no puede sustituir ni desvirtuar el emitido por el Servicio Jurídico de la Consejería de Educación, Formación y Empleo sobre la misma cuestión en el expediente concreto de contratación SG/CA/67/10, siendo oportuno reseñar al respecto el Informe 66/99, de 11 de abril de 2000 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en el que textualmente se recoge que:

<< En primer lugar hay que reiterar criterios anteriores de esta Junta (informes de 18 de diciembre de 1996 -expediente 62/96-, de 11 de marzo de 1998 -expediente 46/98-y de 11 de noviembre de 1998 -expediente 31/98-) en el sentido de que nuestro ordenamiento jurídico no establece un sistema de alzas en materia de informes jurídicos, de manera que los de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sirvan para desvirtuar el contenido de otros informes que obren en el expediente y muy claramente deja en libertad a los órganos de contratación, salvo en los supuestos excepcionales de informes vinculantes, de seguir o apartarse de los criterios de los informes emitidos sin más requisito, en el segundo extremo de la alternativa que motivar adecuadamente su decisión>>.

No obstante lo anterior, esta Junta sin pretender sustituir al informe del Servicio jurídico sobre la cuestión planteada en el expediente de contratación mencionado y dado el interés que, con carácter general para casos similares, pueda suscitar para los diversos órganos de contratación de la Administración Regional, entiende conveniente emitir informe al respecto.



3. Las respuestas a las preguntas formuladas por la Consejería, que posteriormente se recogen, dependerán de la trascendencia o consecuencia del error padecido en la proposición económica presentada por una empresa licitadora a la vista de lo que dispone la normativa de contratación, error que consiste en haber incluido en la misma el precio de una sola anualidad del contrato en vez del total del precio correspondiente a las dos anualidades del contrato, error que es advertido por el representante de la propia licitadora en el acto público de apertura de las proposiciones económicas.

Ante dicho error, pregunta la Consejería lo siguiente:

a) Si la mesa de contratación debe o no aceptar la corrección del importe de la propuesta económica realizada en el propio acto de apertura y, en consecuencia, si la mesa debe proponer la adjudicación por el importe literalmente recogido en la su propuesta económica o por el importe corregido en el propio acto de apertura o

b) Si la mesa de contratación debe rechazar dicha proposición económica por aplicación de lo dispuesto en 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).

Realmente se pregunta si la proposición debe ser rechazada o en su caso puede ser admitida por la mesa de contratación y en éste último caso, si el importe de la proposición económica que debe de ser considerado es el que recoge originariamente la proposición o el corregido por el licitador en el acto de apertura (que en el caso planteado sería el doble del primero).

Esta Junta entiende que si existe un reconocimiento por parte del licitador de que su oferta económica adolece de error que la hace inviable, esta deberá ser rechazada por la mesa de contratación de conformidad con lo establecido expresamente en el artículo 84 del RGLCAP, el cual se transcribe a continuación:

“Si alguna proposición no guardase la debida concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”.

Esta es la opinión mantenida por La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en diversos informes, así en su informe 51/2006, de 11 de diciembre, que se recoge en el propio Informe del Servicio Jurídico de la Consejería antes referido, dicha Junta ante la consulta formulada por un ayuntamiento, literalmente concluye que:

“La proposición económica en la que el interesado reconoce haber incurrido en el error de consignar el importe correspondiente al arrendamiento de una unidad, en lugar de las siete o seis exigidas, debe ser rechazada de conformidad con el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sin posibilidad de subsanación.



Conforme a lo dispuesto en dicho precepto, la alegación formulada por uno de los licitadores en el sentido de que al formular la oferta incurrió en error o inconsistencia podría ser considerada como motivo suficiente para que la Mesa de Contratación desechase la proposición sin más trámites. Sin embargo esta interpretación sin más consideraciones o matizaciones al respecto, dejaría en libertad a cualquier licitador para retirar la proposición por él presentada en una licitación convocada antes de que ésta concluyera, lo que iría en contra del carácter vinculante de las propuestas presentadas, las cuales una vez presentadas no pueden ser retiradas salvo que esta se encuentre justificada, tal como dispone el artículo 80.5 del RGCAP, constituyendo además la retirada indebida de las mismas una causa de prohibición de contratar con la Administración contemplada en el artículo 49.2 d) de la LCSP.

Este es el criterio que mantiene la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 30/08, de 2 de diciembre de 2008 el cual tras reproducir el mencionado artículo 84 del RGLCAP y refiriéndose al mismo textualmente dice que:

<< Del precepto que se transcribe se desprende que, en principio, la alegación formulada por uno de los licitadores en el sentido de que al formular la oferta incurrió en error o inconsistencia podría ser considerada como motivo suficiente para que la Mesa de Contratación desechase la proposición sin más trámites.

Sin embargo, una interpretación en tal sentido llevaría a admitir con carácter general la plena disponibilidad de la oferta presentada por parte del licitador a quien bastaría con aducir error o inconsistencia en el contenido de la misma para retirarla de la licitación.

Se infringiría, así, el principio establecido en el artículo 80.5 del Reglamento de conformidad con el cual "una vez entregada o remitida la documentación, no puede ser retirada, salvo que la retirada de la proposición sea justificada", y se dejaría sin efecto el principio básico de la contratación pública de que las ofertas vinculan al licitador hasta el momento en que concluye el procedimiento de contratación.

Para que la interpretación antes indicada pueda asumirse es necesario que sea matizada de forma que los principios mencionados no se vulneren. Ello es posible si tomamos en consideración el último inciso de la frase del artículo 84 a que nos venimos refiriendo: "o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable". Esta expresión ("que la hagan inviable") es decisiva a la hora de interpretar este precepto, pues condiciona la posibilidad de desechar la proposición a que ésta cumpla otro requisito además del reconocimiento del error por parte del licitador: que el contenido de la oferta resulte inviable como consecuencia de él. Este requisito de la inviabilidad es de carácter objetivo, no dependiendo, por tanto, de la mera voluntad del licitador y debe ser libremente apreciado por la mesa de contratación.

Se trata además de un concepto jurídico indeterminado por lo que deberá ser apreciado en función de las circunstancias que concurran en cada caso.

Bien es cierta que, aunque la mesa entienda que el error aducido por el licitador no hace inviable la proposición, no será posible obligar de forma compulsiva a éste a aceptar la admisión de la oferta y, en caso de resultar adjudicatario, a asumir la formalización y cumplimiento de las obligaciones contractuales. Por el contrario el licitador, al margen de que pueda reaccionar frente a la admisión ejercitando los recursos que estime procedentes, podrá negarse a aceptar las consecuencias de la adjudicación no prestándose a la formalización del contrato, pero ello comportaría, en todo caso, las consecuencias jurídicas



previstas en la Ley, es decir la incautación de la garantía si se hubiese prestado y, en todo caso, la indemnización de daños que procediera.

Todo ello, sin perjuicio, además, de la posibilidad de declarar la prohibición de contratar si se cumplieran los requisitos establecidos en el artículo 49.2 d) de la Ley de Contratos del Sector Público>>.

Consecuentemente con lo anterior, y en respuesta a las preguntas formuladas por la Consejería de Educación, Formación y Empleo, esta Junta Regional de Contratación Administrativa entiende que la mesa de contratación debe desechar la oferta económica si el error en su importe reconocido por el propio licitador en el acto público de apertura hacen inviable el contenido de su propuesta, debiendo aceptarla con el importe del precio en ella consignado en el supuesto de que dicho error no comporta dicha inviabilidad, requisito de inviabilidad que, como concepto jurídico indeterminado, deberá ser apreciado libremente por la mesa de contratación a la vista de las circunstancias que concurran en el caso concreto.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, esta Junta Regional de Contratación Administrativa entiende:

1. Que la proposición económica en la que el interesado reconoce haber incurrido en un error al consignar su importe, debe ser rechazada de conformidad con el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sin posibilidad de subsanación, siempre que el error haga inviable el contenido de dicha proposición.

2. Que en caso de que dicho error no haga inviable la proposición económica presentada, esta debe ser aceptada en sus propios términos y por lo tanto por el precio consignado en la misma.