

RECOMENDACIÓN 2/2002, DE 5 DE JUNIO, SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DE LAS MESAS DE CONTRATACIÓN PREVISTO EN EL REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.

ANTECEDENTES

El 26 de abril del corriente año ha entrado en vigor el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1.098/2001, de 12 de octubre, que desarrolla el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

El Reglamento de Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 4/1996, de 18 de enero, atribuye a ésta en su artículo 2 e), entre otras funciones, la de establecer criterios de actuación en el ámbito de la Comunidad de Madrid y así mismo el artículo 119 de la LCAP la faculta para formular con carácter general recomendaciones a los órganos de contratación de la Comunidad de Madrid, por lo que ante las posibles dudas que pudiesen surgir respecto de la aplicación práctica de algunos artículos del RGLCAP, referentes a la actuación que deben seguir las mesas de contratación, se considera procedente realizar el análisis de las disposiciones del mismo que regulan esta materia en relación con las de la LCAP, en base a las siguientes

CONSIDERACIONES

1.- El RGLCAP se refiere al funcionamiento de las mesas de contratación, entre otros, en los artículos siguientes: artículo 22 “aclaraciones y requerimientos de documentos por el órgano y por la mesa de contratación”, de carácter no básico; artículo 81 “calificación de documentación y defectos u omisiones subsanables”, de carácter básico excepto el plazo de 3 días y la publicidad en el tablón de anuncios; artículo 82 “valoración de los criterios de selección de las empresas”, de carácter básico; y artículo 87 “observaciones, igualdad de proposiciones, acta de la mesa y devolución de documentación”, de carácter no básico.

2.- El artículo 22 dispone que la mesa y el órgano de contratación podrán recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados o requerirle otros complementarios a los efectos establecidos en los artículos 15 a 20 de la LCAP, lo

que éste deberá cumplimentar en el plazo de 5 días, sin que puedan presentarse después de declaradas admitidas las ofertas conforme dispone el artículo 83.6 de RGLCAP. Los cinco días se entienden naturales en aplicación de lo dispuesto en el artículo 76 de la LCAP y la disposición adicional segunda del RGLCAP.

El precedente de este artículo se encuentra recogido en el Reglamento General de Contratación del Estado (RGCE) aprobado por Decreto 3.410/1975, de 25 de noviembre, cuyo artículo 23 en su penúltimo párrafo contiene una previsión semejante al disponer que “el órgano de contratación puede recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados o requerirle para la presentación de otros complementarios”, si bien no señala plazos y se refiere exclusivamente al órgano de contratación.

El nuevo Reglamento realiza respecto de su antecedente diversas precisiones al mencionar tanto al órgano como a la mesa de contratación y señalar un plazo de 5 días para que el empresario realice las aclaraciones o complete la documentación requerida, concretando que ésta se ha de referir a la que tenga por objeto acreditar la capacidad de obrar de los empresarios, el cumplimiento de los requisitos de solvencia y no estar incurso en las causas de prohibición de contratar, al citar expresamente los artículos 15 a 20 de la Ley.

También en relación con la documentación de los licitadores, el artículo 81.2 del RGLCAP dispone que si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada se concederá un plazo no superior a tres días hábiles para que los corrijan o subsanen. En este artículo se menciona únicamente a la mesa de contratación y se refiere a defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada limitando el plazo para subsanación a un máximo de tres días hábiles. Al omitir la referencia al órgano de contratación, esta disposición parece concretar la posibilidad de subsanación únicamente respecto de procedimientos en los que intervenga mesa de contratación. No obstante hay que entender que este plazo de subsanación debe operar también en aquellos procedimientos en que no intervenga la mesa, pues dicha circunstancia no ha de impedir una interpretación analógica de la norma reglamentaria para su aplicación a los supuestos de adjudicación por procedimiento negociado, en que la constitución de la mesa es potestativa. Sin perjuicio de ello, se recuerda el criterio expresado por esta Comisión Permanente en su Recomendación 4/2000, de 14 de marzo, que “considera muy conveniente la constitución de Mesa de contratación en los procedimientos negociados y se recomienda a los órganos de contratación que actúen en dicho sentido”.

De estos preceptos se deduce que los plazos que establecen, 5 días naturales en un caso y 3 días hábiles en el otro, tienen distinta finalidad pese a que ambos han de tener lugar con anterioridad a la decisión sobre la admisión o exclusión de los licitadores y a la apertura de las proposiciones a que se refiere el artículo 83 del RGLCAP. Mientras que de acuerdo con el artículo 81.2 se concederá un plazo máximo de 3 días hábiles cuando se trate de la subsanación de omisiones, errores o defectos materiales subsanables, entendidos tales según el criterio expresado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, entre otros, en sus informes 56/1996, de 8 de octubre, 37/1997, de 10 de noviembre y 44/1997, de 10 de noviembre, aquellos que no afectan al cumplimiento de los requisitos sino a su acreditación, el artículo 22 se refiere a la comprobación del cumplimiento de los requisitos legales de capacidad y solvencia y no estar incurso en causa de prohibición de contratar, pudiendo la Administración en este caso hacer uso del plazo de 5 días cuando considere que dicho cumplimiento debe ser aclarado.

Ambos plazos no son excluyentes, por lo que se podrán presentar supuestos en que hayan de aplicarse los dos en un mismo procedimiento de contratación, bien sea de forma simultánea o sucesiva. En el caso de que se considerase necesario conceder ambos plazos, por producirse conjuntamente los supuestos previstos en los artículos 22 y 81.2 del RGLCAP, dichos plazos podrán otorgarse simultáneamente atendiendo a principios de eficiencia y celeridad en la gestión, debiendo la mesa de contratación determinar el plazo que proceda según se trate de uno u otro concepto o en su caso de ambos.

3.- El artículo 81.2 del RGLCAP debe ser asimismo analizado en cuanto a la comunicación por la mesa de los defectos u omisiones subsanables detectados en la documentación presentada, al disponer que “(...) lo comunicará verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego(...)”. El término “verbalmente” empleado en este párrafo tiene carácter básico y su interpretación razonable lleva a entender que la comunicación a los licitadores se efectuará en el acto público de apertura de proposiciones económicas a que se refiere el artículo 83 del RGLCAP, como expresamente recoge su apartado 4 al indicar que “el Presidente manifestará el resultado de la calificación de los documentos presentados, con expresión de las proposiciones admitidas, de las rechazadas y causa o causas de inadmisión de estas últimas y notificará el resultado de la calificación en los términos previstos en el artículo anterior”. En cualquier caso, observados por la mesa defectos u omisiones, se requerirá previamente a los empresarios afectados por ellas, mediante anuncios o por el medio que determine el pliego, su subsanación.

El artículo 82 del RGLCAP dispone: “La mesa, una vez calificada la documentación a que se refiere el artículo 79.2 de la Ley y subsanados, en su caso, los defectos u omisiones de la documentación presentada, procederá a determinar las empresas que se ajustan a los criterios de selección de las mismas (...)”. La redacción de este artículo determina la necesidad de celebrar una reunión interna de la mesa de contratación para examinar, en su caso, la documentación presentada a que se refieren los artículos 22 y 81.2 de RGLCAP y en consecuencia proceder a determinar expresamente las empresas que se ajustan a los criterios de selección fijados en el pliego de cláusulas administrativas particulares, con pronunciamiento expreso sobre los admitidos a la licitación, los rechazados y sobre las causas de su rechazo. Este pronunciamiento expreso debe constar en el acta de la reunión de la mesa de contratación celebrada.

4.- El artículo 87 del RGLCAP exige un análisis de los términos en que se encuentra redactado para interpretar su sentido y determinar su aplicación en la práctica ya que en su apartado 1 dispone: “determinada por la mesa de contratación la proposición de precio más bajo o económicamente más ventajosa, a favor de la cual formulará propuesta de adjudicación, invitará a los licitadores asistentes a que expongan cuantas observaciones o reservas estimen oportunas contra el acto celebrado (...)” Este artículo, que carece de carácter básico, extiende su aplicación a la adjudicación por subasta y por concurso, ya que el artículo 90 del mismo dispone que no es de aplicación al concurso el artículo 85 y únicamente el último inciso del apartado 2 del artículo 87. Ello obliga a señalar la problemática que plantea su aplicación en relación con cada una de estas formas de adjudicación.

En la subasta la mesa de contratación en el acto de apertura de proposiciones propondrá la adjudicación a la oferta de precio más bajo e invitará a los asistentes a que formulen las observaciones o reservas, en su caso, que deberán realizarse por escrito ante el órgano de contratación en el plazo máximo de 2 días hábiles siguientes al acto y dichas observaciones o reservas serán resueltas en la adjudicación del contrato por el citado órgano, previo informe de la mesa.

En el supuesto de concurso no es posible formular propuesta de adjudicación en el acto de apertura de proposiciones económicas, puesto que la mesa debe valorar las ofertas de conformidad con los criterios de adjudicación previstos en el pliego de cláusulas administrativas particulares, previo informe técnico, en su caso, por lo que las observaciones o reservas de los licitadores a que se refiere el apartado 1 de este artículo podrán referirse únicamente a las incidencias que pudiesen surgir en el acto de apertura, a la calificación de la documentación y a la selección de los empresarios, y deberán

realizarse en la forma prevista en dicho artículo.

Esta interpretación se fundamenta en el contenido del artículo 88 de la LCAP, de carácter básico, incluido dentro del capítulo VII “de la adjudicación de los contratos”, sección segunda “normas generales de procedimiento” de la subsección tercera “del concurso”, que prevé un único acto público de la mesa de contratación, en el que se procederá a la apertura de las proposiciones presentadas para posteriormente elevarlas con el acta y la propuesta que estime pertinente al órgano de contratación que haya de efectuar la adjudicación del contrato. Se ha de tener en cuenta además que el propio RGLCAP expresamente se refiere a un único acto público, el de apertura de las proposiciones económicas, y que este hecho tiene su reflejo en los modelos de anuncios de licitación que incorpora el Reglamento en su anexo VII, en cuyo contenido se ha previsto que se publique la determinación de una sola fecha en la actuación de la mesa de contratación.

Por otra parte, acudiendo a una interpretación integradora de los preceptos de la LCAP y su Reglamento, se ha de considerar que el artículo 93.5 de la Ley dispone que el órgano de contratación comunicará a todo candidato o licitador rechazado que lo solicite, los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y las características de la del adjudicatario. La Ley garantiza de esta forma a los licitadores la posibilidad de tener conocimiento de los fundamentos de la adjudicación, haciendo improcedente e innecesaria la celebración de un acto público para dar conocimiento de la propuesta de adjudicación, propuesta que no crea derechos ni obligaciones a favor del empresario incluido en la misma.

Por todo lo expuesto esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa formula las siguientes

RECOMENDACIONES

1.- Los órganos y mesas de contratación concederán un plazo máximo de tres días hábiles, conforme establece el artículo 81.2 del RGLCAP, cuando con ocasión de la comprobación de los documentos presentados por los licitadores y exigidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares se aprecien errores materiales u omisiones que aquéllos deban corregir o subsanar, y un plazo de 5 días naturales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 22, cuando la constatación del efectivo cumplimiento de los requisitos de capacidad, solvencia y no estar incurso en causa de prohibición de contratar, requiera de aclaraciones o documentación complementaria.

En el caso de que se considerase necesario conceder ambos plazos, por producirse conjuntamente los supuestos previstos en los artículos 22 y 81.2 del RGLCAP, dichos plazos podrán otorgarse simultáneamente atendiendo a principios de eficiencia y celeridad en la gestión, debiendo la mesa de contratación determinar el plazo que proceda según se trate de uno u otro concepto o en su caso de ambos.

2.- Las mesas de contratación, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 81.2 del RGLCAP, comunicarán verbalmente a los interesados los defectos u omisiones observados, lo que podrá realizarse en el acto público de apertura de las proposiciones económicas a que se refiere el artículo 83 del mismo Reglamento, sin perjuicio de la comunicación que previamente debe dirigirse a los empresarios afectados por las deficiencias a través de anuncios o del medio que determine el pliego de cláusulas administrativas particulares.

3.- En los contratos que se adjudiquen mediante concurso, las observaciones o reservas de los licitadores a que se refiere el apartado 1 del artículo 87 del RGLCAP podrán versar únicamente sobre las incidencias que pudieran surgir en el acto de apertura, en la calificación de la documentación y en la selección de los empresarios por aplicación de los criterios fijados en el pliego de cláusulas administrativas particulares, sin necesidad de celebrar un acto público para dar conocimiento de la propuesta de adjudicación.