

Informe 36/05, de 26 de octubre de 2005. "Incompetencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa para informar expedientes concretos de los órganos de contratación. Posibilidad de atribuir valoración a extremos irrelevantes y carentes de fundamento de una proposición en un concurso."

Clasificación de los informes: 18. Otras cuestiones de carácter general. 15.2 Concursos.

ANTECEDENTES

Por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Monforte de Lemos (Lugo) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito de consulta:

"Esta Alcaldía conoce y ha tenido acceso, como consecuencia de la información que me ha proporcionado el secretario de la Corporación, a los muy diversos informes que esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa se ha visto obligada a emitir, en razón de los cuales fija con precisión las competencias que les son propias y aquéllas que exceden de las legalmente atribuidas (Destacan, entre otros, los siguientes informes 19/1996, de 5 de junio, Informe 53/2000, de 5 marzo, Informe 11/1997, de 20 de marzo, Informe 62/1996, de 18 de diciembre, Informe 32/2000, de 30 de octubre, informe 34/2002, de 17 de diciembre)

No obstante lo anterior, en ejecución del acuerdo plenario que ha adoptado la Corporación que presido y que he de ejecutar, me veo obligado a hacerle llegar la consulta que a continuación se transcribirá.

No está de más dejar constancia, que los reiterados requerimientos de los que es objeto la JCCA, en ocasiones más allá de sus competencias, obedecen sin duda al merecido crédito que su criterio ha ganado entre todos aquellos que estamos obligados a la gestión de lo público de acuerdo con las leyes.

Este Ayuntamiento tramitó el correspondiente procedimiento (abierto, bajo la forma de concurso) para la adjudicación del contrato administrativo de gestión del servicio público de transporte urbano, mediante la modalidad de concesión. Conscientes de que este servicio venía siendo deficitario, se aprobaron unos pliegos de cláusulas administrativas particulares, en los cuales se prevé, entre otros muchos aspectos, el otorgamiento de una subvención por parte del Ayuntamiento al concesionario, cuando los ingresos netos derivados de las tarifas sean inferiores a los costes del servicio.

Como criterios objetivos, para determinar la proposición más ventajosa y, consecuentemente la adjudicación, se han fijado en los pliegos los siguientes:

a) Precio, con un máximo de 65 puntos a la oferta de precio más bajo y asignando una puntuación proporcional al resto de las ofertas presentadas.

b) Estimación de viajeros, efectuada por el licitador, con repercusión para la explotación del servicio, 25 puntos.

Al número estimado de viajeros que efectúe cada licitador, se le denomina "compromiso de viajeros", y la asignación de la puntuación se realizará de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$25 = Vc \text{ máximo}$$

El resto de las propuestas recibirán una valoración proporcional inferior en función de la fórmula siguiente:

$$Vc \text{ máximo} - Vc = (\% \text{ inferior correspondiente})$$

$$25 - (\% \text{ inferior correspondiente})$$

En dónde:

$$Vc = \text{número de viajeros anuales comprometidos / estimados por el licitador.}$$

$$Vc \text{ máximo} = \text{mayor oferta de compromiso / estimados de viajeros.}$$

Para la determinación Vc se tomará la media de los valores ofertados para el periodo 2005-2014 ambos inclusive.

El licitador indicará en su proposición el número de viajeros estimados, en cada año correspondiente al periodo de vigencia de la concesión. La estimación de viajeros para el año 2005 no será inferior a 33.273. (Esta cifra es el resultado de incrementar, en un 0,05%, el número de los viajeros que hicieron uso del servicio en el año 2003).

c) Mejoras ofertadas por el licitador, sin coste para la administración contratante, máximo 10 puntos, en atención a su importancia económica.

Durante el período establecido al efecto, se presentaron tres proposiciones, con las siguientes características básicas.

Licitador	Precio máximo fijado: 65.000 €	Estimación de viajeros		Mejora ofertadas sin coste
		2005	2014	
Palacios Bus, S.L.	58.500 €	101.444	237.720	Se adjuntan
Aguas de Incio, S.A.	64.919 €	37.931	41.448	Se adjuntan
Sabino Pereira Escontrala	62.000 €	33.273	33.273	Se adjuntan

La Mesa de Contratación al evaluar, técnica y económicamente, las ofertas presentadas, consideró como infundada la presentada por Palacios Bus SL, ya que partiendo de un escenario de usuarios de 101.444 en el año 2005, llegaba a estimar un número de 237.720 viajeros en el 2014, para lograr el equilibrio económico de su proposición; lo que comportaba multiplicar por 7 los viajeros considerados en el estudio municipal para 2005. Tales expectativas parecían carecer del exigible fundamento a la vista de la evolución que viene observándose, constantemente decreciente, en la población municipal.

Estos indicios, relativos a la irrealidad y falta de fundamento que presentaban los estudios que soportaban la proposición de Palacios Bus, SL, llevaron a la Mesa de contratación a solicitar de éste una mayor información, acerca de los datos y circunstancias que eran considerados para alcanzar tales previsiones. Los muy pocos argumentos recibidos del requerido permitieron comprobar que tan optimistas estimaciones pretendían basarse en el cómputo de usuarios potenciales que estaban excluidos del objeto del contrato, tal y como acontece con los estudiantes que hacen uso del transporte escolar y en el puro y simple incremento de usuarios, en niveles no admisibles racionalmente.

Comprobado lo anterior, la Mesa de contratación procedió a valorar con cero puntos la proposición de Palacios Bus, SL, en este concreto apartado, al entender que carecía de suficiente fundamento, afectaba gravemente a la seriedad y solvencia de la misma y de ser aceptada impediría la necesaria continuidad y regularidad del servicio a prestar.

Finalmente, la Mesa de contratación, tras concluir los trabajos de valoración y como consecuencia de la estricta aplicación de los criterios incluidos en el pliego de cláusulas, formuló propuesta de adjudicación del identificado contrato a favor de la proposición suscrita por Aguas de Incio, SA, por entender que concurre en la misma la circunstancia de ser la proposición, que reuniendo los requisitos establecidos en el pliego, resulta ser la más ventajosa de todas las presentadas.

Elevada la propuesta al órgano de contratación, se suscitan diversos debates sobre la actuación de la mesa de contratación y el modo correcto y adecuado de valorar las proposiciones presentadas, lo que motivó que se acuerde solicitar diversos dictámenes e informes.

Así, el Consejo Consultivo de Galicia se declaró incompetente para entrar a conocer del fondo del asunto. Por su parte, confirmaron la corrección de lo actuado por la mesa, tanto el dictamen jurídico como el del gabinete de asesores económicos que desde el Ayuntamiento se solicitaron. Asimismo, una concejala de uno de los partidos políticos con representación en esta Corporación ha solicitado el parecer de esa Junta Consultiva sobre el particular, habiendo dado lugar al informe 10/2005, de fecha 11 de

marzo pasado, en el que se recuerda el criterio existente sobre el cauce adecuado para solicitar informes de la Junta, no observado en esta ocasión.

No obstante, como le indicaba al comienzo del presente, la Corporación Municipal ha acordado, en sesión celebrada el pasado 23 de mayo, que interese, por el cauce procedimiento adecuado, el pronunciamiento de esa JCCA.

En base a lo anterior, al amparo de lo establecido en el párrafo segundo del artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero (BOE de 22 de enero), esta Alcaldía formula ante esa JCCA la siguiente consulta:

"Con carácter general y abstracto, estima esa JCCA que la Mesa de contratación, en procedimientos abiertos con forma de adjudicación de concurso, puede poner en cuestión y consecuentemente no atribuir valoración a aquellos extremos o aspectos de una proposición formulada por un licitador, cuando estime que los mismos carecen del suficiente y adecuado fundamento material que les dé crédito, máxime si tal extremo fuese muy relevante para la vida y consecuencias económicas del contrato."

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. Desde el punto de vista de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, la presente solicitud de informe, y así se destaca en la misma, debe considerarse como una continuación y subsanación de la falta de legitimación de una concejala del partido "Iniciativa Galega", cuya solicitud dio lugar al informe de esta Junta de 11 de marzo de 2005 (expediente 10/05), por lo que es necesario, en primer lugar, analizar el contenido del expediente anterior y, en concreto, del citado informe de 11 de marzo de 2005.

2. En el informe de 11 de marzo de 2005, después de transcribir el escrito de solicitud de informe de la concejala de "Iniciativa Galega" se consignaban los siguientes razonamientos como constitutivos del informe de esta Junta.

"1. El tema de falta de legitimidad o cauce adecuado para solicitar informes a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha sido abordado por la misma, entre otros y como más recientes en sus informes de 23 de julio y tres de 17 de noviembre de 2003, dos de 7 de junio de 2004, de 12 de noviembre de 2004 y de esta fecha (expedientes 11/03, 15/03, 26/03, 30/03, 21/04, 31/04, 52/04 y 64/04) sentando la conclusión de que si la solicitud de informes se solicita por persona u órgano distinto de los mencionados en el artículo 17 del Real Decreto 30/1991 de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa debe considerarse inadmisibles dichas consultas, sin perjuicio de que la misma pueda volver a ser planteada por alguna de las personas u órganos que menciona el referido artículo 17.

En el presente caso la inadmisibilidad deviene de la circunstancia de solicitarse el informe por una Concejala y no por el Alcalde como preceptúa el citado artículo 17.

2. A mayor abundamiento, para justificar la falta de pronunciamiento de esta Junta sobre el fondo de la cuestión formulada debe señalarse que la misma se formula en relación con la propuesta de una Mesa de contratación y que se ha planteado, también, ante el Órgano consultivo de la Junta de Galicia, por lo que deben reiterarse los criterios de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de que a la misma no le corresponde informar expedientes concretos de contratación, ni suplir los informes de otros órganos consultivos, teniendo en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico no admite un sistema de alzas en materia de recursos, de tal modo que los de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa tengan un valor superior a los de otros órganos consultivos".

3. En el presente expediente debe considerarse subsanado el defecto de falta de legitimación para solicitar informes a esta Junta, dado que la petición no la hace ningún concejal, sino el propio

Alcalde, cuya legitimación resulta del artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

4. Por el contrario, subsisten las circunstancias que fundamentaron el apartado 2 del informe de 11 de marzo de 2005, en cuanto es criterio reiterado de esta Junta, que el Alcalde declara conocer como consecuencia de la información que le ha proporcionado el Secretario de la Corporación, de que a dicha Junta no le corresponde informar expedientes concretos de contratación, ni suplir los informes de otros órganos consultivos, teniendo en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico no admite un sistema de alzas en materia de informes, de tal modo que los criterios de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa tengan un valor superior a los de otros órganos consultivos.

Efectivamente, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha reiterado su criterio de no informar expedientes concretos de los órganos de contratación. En particular, respecto a la posibilidad de que esta Junta pueda sustituir la propuesta de la Mesa de contratación debe citarse el informe de 10 de junio de 1999 (expediente 39/99) cuya consideración jurídica 2 razona literalmente lo siguiente:

“Aunque el artículo 10 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas señala que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa es el órgano consultivo específico de la Administración General del Estado, de sus Organismos autónomos y demás entidades públicas estatales, en materia de contratación administrativa y el Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en su artículo 2.1., atribuye a la misma la competencia para informar sobre las cuestiones que se sometan a su consideración, es indudable que tales preceptos sobre la función consultiva o de asesoramiento de esta Junta han de interpretarse en el sentido de que la función de la Junta no puede sustituir las facultades de resolución, propuesta o informe atribuidas, en el ámbito de la contratación, a órganos específicos y concretos, como sucedería si, en el presente caso, se entendiera que la Junta, por vía de informe, ha de proceder a un análisis o examen de cada uno de los grupos y ofertas presentados para concluir con la admisibilidad o inadmisibilidad de los citados grupos y ofertas, debiendo citarse, en este sentido, la doctrina de la propia Junta reflejada en sus informes de 18 de diciembre de 1996 (expediente 62/96), 17 de marzo de 1998 (expediente 46/98) y 11 de noviembre de 1998 (expediente 31/98) expresiva de que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa no tiene por misión resolver expedientes concretos de contratación, ni puede sustituir las facultades o funciones atribuidas por la Ley a otros órganos.

A la consideración teórica que ha quedado expuesta habría que añadir otra consideración práctica, pues si se admitiera hipotéticamente que la Junta Consultiva ha de examinar las características de los grupos que han concurrido a la licitación y de sus ofertas para pronunciarse sobre su admisión o inadmisión, es evidente que habría que remitir a la misma la documentación completa del expediente y no sólo un resumen de las ofertas, concederle un plazo, al menos idéntico, al que tienen la Mesa y el Órgano de contratación para resolver el concurso, dentro del cual, dada la complejidad técnica de las cuestiones que tal examen suscitaría y de hecho ha suscitado, la Junta debería solicitar y obtener los correspondientes asesoramientos técnicos, todo lo cual demuestra la inviabilidad de la tesis de que corresponde a la Junta Consultiva el examen concreto de los grupos presentados y de sus ofertas para decidir sobre su admisión o inadmisión”.

En el supuesto del presente informe se da, además, la circunstancia de que el órgano de contratación, aparte de la propuesta de la Mesa, cuenta con elementos de juicio suficientes para decidir, pues con independencia de que el Consejo Consultivo de Galicia se declarase incompetente para entrar a conocer del fondo del asunto, quizá, aunque se desconoce, por la misma razón que esta Junta, en el escrito de consulta expresamente se consigna que “confirmaron la corrección

de lo actuado por la mesa, tanto el dictamen jurídico como el del gabinete de asesores económicos que desde el Ayuntamiento se solicitaron".

5. Por lo demás, no existe dificultad para contestar en sentido afirmativo a la cuestión que, con carácter general y abstracto, se formula en el sentido de que la Mesa de contratación en procedimientos abiertos con formas de adjudicación de concurso puede –y debe, añadimos- poner en cuestión y, consecuentemente, no atribuir valoración (o lo que es lo mismo puntuar con cero puntos) a aquellos extremos o aspectos de una proposición formulada por un licitador cuando estime –y lo razone, añadimos- que los mismos carecen del suficiente y adecuado fundamento material.