

**Informe 42/05, de 26 de octubre de 2005. "Inaplicación del artículo 62.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en los supuestos de proposiciones incursas en presunción de temeridad que adolezcan de error debidamente acreditado."**

Clasificación de los informes: 10.5 Devolución de las garantías. 16.3 Presentación de proposiciones.

**ANTECEDENTES.**

1. Por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Zaratán (Valladolid), se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito de consulta:

*"ANTECEDENTES DE HECHO:*

*PRIMERO.- El Pleno del Ayuntamiento de Zaratán, aprueba el Proyecto de Obras de Urbanización de la Calle Sol y Adyacentes, en sesión celebrada el día 29 de marzo del 2005. El proyecto está redactado por el Sr. Ingeniero de Caminos D. Juan Alonso Villalobos Martín, siendo el Presupuesto de Contratación de realización de la obra el de //253.963,40// euros.*

*SEGUNDO.- Con fecha de 20 de Mayo del 2005, se aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas que rigen la contratación de las obras de Urbanización de la Calle Sol. Consta en su cláusula tercera que el tipo de oferta, para ser mejorada a la baja es de 253.963,40 euros. Se convoca subasta a tal efecto acudiendo a la misma ocho licitadores.*

*TERCERO.- Consta el Acta de apertura de sobre B, realizada con fecha de 26 de Julio del 2005.*

*"El resultado obtenido de la apertura de proposiciones económicas fue el siguiente: Núm. 1. Proposición presentada por D. Fernando Sánchez Usera, con DNI N°. 13.754.480 C en representación de CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS LERMA, S.L., que presenta propuesta económica por importe de:*

*Letra: Doscientos veintiocho mil, quinientos sesenta y siete euro, con seis céntimos de euro.*

*Número://228.567,06 euros.*

*Núm. 2. Proposición presentada por D. Ángel Pulido Hernández, con DNI N° 7866006 M en representación de SERVICIOS Y CONSTRUCCIONES ODEMÁN S.L. que presenta proposición económica por importe de:*

*Letra: Setenta y ocho mil, doscientos ochenta y tres euros, con cincuenta y tres céntimos de euro.*

*Número: 78.283,53 euros.*

*Núm. 3. Proposición presentada por D. Valentín Rueda Velez, con DNI N°. 13.655.212 T en representación de COMUNICACIONES DE FIBRA OPTICA, S.L. con C.I.F. N° B80183916, que presenta proposición económica por importe de: Letra: Doscientos veinte mil, ciento ochenta y seis euros, con treinta céntimos de euro. Número: 220.186, 30 euros.*

*Núm. 4. Proposición presentada por D. Raúl Matos González, con DNI N° 11.951.113 Z, en representación de, Excavaciones y Construcciones Excavosa, S.L. y d. Miguel Vecino Cordero, con DNI N° 11.729.601 S, en representación de Hezaco, S.L., con CIF N° B49148471, que presenta proposición económica por importe de: Letra: Doscientos treinta y un mil, trescientos sesenta euros, con sesenta y seis céntimos de euro.*

*Numero: 231.360, 66 euros.*

*Núm. 5. Proposición presentada por D. Antonio Jesús Cordero Maestre, con DNI N° 11.956729 H en representación de ARCEBANSA, S.A. con C.I.F. N° A49011109, que presenta proposición económica por importe de:*

*Letra: Doscientos cincuenta y tres mil, novecientos sesenta y tres euros, con cuarenta céntimos de euro.*

*Numero: 253.963, 40 euros.*

Núm. 6. Proposición presentada por D. Ricardo Hernández Sánchez, con DNI N°. 12.327783 J en representación de ENRICAR, S.L. con C.I.F. N° B47483680, que presenta proposición económica por importe de:

Letra: Doscientos dieciséis mil, ochocientos ochenta y cuatro euros, con setenta y cuatro céntimos de euro.

Numero: 216.884, 74 euros.

Núm. 7. Proposición presentada por D. Eustaquio de Hoyos González, con DNI N°. 00.104.023 V en representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. con C.I.F. N°. A46146387, que presenta proposición económica por importe de: Letra: Doscientos cincuenta y tres mil, cuatrocientos dieciocho euros, con treinta y siete céntimos de euro.

Numero: 253.418,37 euros.

Núm. 8. Proposición presentada por D. Manuel Ángel Robles Ramos, con DNI N° 11.950.532 P en representación de ROYBA 98, S.L. con C.I.F. N°. B47416748, que presenta proposición económica por importe de:

Letra: Ciento noventa y nueve mil, trescientos treinta y cinco euros, con ochenta y siete céntimos de euro.

Numero: 199.335,8 7 euros. "

La Mesa de Contratación realiza propuesta de adjudicación a favor del licitador que ha ofertado el precio más bajo, SERVICIOS Y CONSTRUCCIONES ODEMÁN S.L. que presenta proposición económica por importe de //Setenta y ocho mil, doscientos ochenta y tres euros, con cincuenta y tres céntimos de euro.// (78.283,53 euros.).

En base a lo indicado en la Cláusula 13 del Pliego de Cláusulas Administrativas "Criterios para apreciar las ofertas desproporcionadas o temerarias", por la Mesa de Contratación se aprecia que la oferta económica presentada por la empresa SERVICIOS Y CONSTRUCCIONES ODEMÁN S.L. que presenta proposición económica por importe de Setenta y ocho mil, doscientos ochenta y tres euros, con cincuenta y tres céntimos de euro, SI incurre en baja temeraria.

CUARTO.- Ante la extrañeza de la proposición presentada que supone una baja del 69,18% sobre el precio base de licitación, los integrantes de la Mesa de Contratación comentan la posibilidad de que la empresa Servicios y Construcciones Odemán, S.L., haya cometido algún error en la propuesta remitida.

EMPRESAS LICITADORAS	BAJAS.
N°.1	10%
N°.2 (INCURSA EN TEMERIDAD)	69,18%*
N°.3	13,3%
N°.4	8,9%
N°.5	0%
N°.6	14,6%
N°.7	0,22%
N°.8	21,51%

Teniendo en cuenta lo indicado en la Cláusula N°. 13 del Pliego, y artículo 83 del Reglamento General de contratación, se requiere a la empresa incurso presuntamente en temeridad al objeto de que aporte información y justifique documentalmente que puede cumplir normalmente el contrato por el precio ofertado.

QUINTO.- Servicios y Construcciones Odemán, S.L., remite escrito indicado la imposibilidad de ejecutar la obra por el importe ofertado, dado que han tenido un error tipográfico y la cifra exacta por la que querían licitar era de 234.622,49, frente a los 78.283,53 euros que indicaron en la proposición.

*Dicho escrito se remite junto con copia del Acta de Apertura de Sobres B, al técnico redactor del proyecto al objeto de que indique si la propuesta puede ser cumplida, tal como indica el artículo 83 del Reglamento, indicando éste, que dada la baja presentada y escrito remitido ve imposible que esta empresa pueda realizar la obra.*

*SEXTO.- La Obra de Urbanización de Calle Sol y Adyacentes de Zaratán, se adjudica a la empresa ROYBA 98, S.L., que presenta la proposición económica más ventajosa, no incurso en temeridad.*

*A este órgano de contratación se le plantea la duda siguiente:*

*¿Puede devolver al licitador Servicios y Construcciones Odemán, S.L., la garantía provisional depositada (por importe de 5.079,27 euros), fundamentando tal devolución en la apreciación de la existencia, en la propuesta económica, de error material o aritmético? O ¿debe en todo caso incautar la garantía provisional, dado que como le indica en informe técnico, ésta responde de la seriedad de la propuesta presentada”.*

En el mismo escrito de consulta se indica que se acompañan al mismo copias compulsadas de los siguientes documentos:

- *Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen la contratación.*
- *Anuncio de Licitación en el Boletín Oficial de Castilla y León N.º. 109.*
- - *Acta de Apertura de sobres "B", que contienen las proposiciones económicas de los licitadores.*
- - *Requerimiento de documentación a la empresa Servicios y Construcciones Odemán, S.L., para que justifique la baja temeraria. Comunicación al siguiente licitador no incurso en temeridad.*
- *Escrito de la empresa con registro 3458, indicando el error cometido.*
- *Remisión de Acta y escrito al redactor y director de obras.*
- *Informe del autor del proyecto.*
- *Resolución de la Alcaldía adjudicando el contrato a la empresa Royba 98, S.L.*
- *Notificación de la adjudicación a la incurso en temeridad.*
- *Publicación del anuncio de licitación.*
- *Solicitud de informe sobre incautación de garantía provisional e informe.*

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS.**

1. Aunque la cuestión planteada ante esta Junta trata de centrarse en el examen de la proposición presentada por Servicios y Construcciones ODEMAN, S.L., en la subasta para la contratación de las obras de urbanización de la calle Sol, lo cierto es que se plantea una cuestión general de interpretación de las normas de la legislación sobre contratos administrativos sobre bajas temerarias y garantías y que consiste en determinar si en el supuesto de una proposición incurso en presunción de temeridad, por haberse incurrido en error al formularla, debe considerarse retirada de la oferta y, por tanto, decretarse la incautación de la garantía provisional o, por el contrario, debe ser rechazada tal proposición sin incautación de la garantía.

2. Aunque una interpretación meramente literal del artículo 62.2. del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas podría conducir a la conclusión de que el error en la proposición equivale a la retirada injustificada de la misma al señalar que "a efectos del apartado anterior el reconocimiento por parte del licitador de que su proposición adolece de error, o inconsistencia que la hagan inviable, tendrán la consideración de retirada injustificada de la proposición", lo cierto es que como ha declarado con reiteración esta Junta, entre otros, en su informe de 16 de febrero de 1994 (expediente 30/98), la cuestión de interpretación de normas

jurídicas “tiene que ser resuelta con diversos elementos interpretativos, entre las cuales, el literal – el sentido propio de las palabras según expresión del artículo 3.1 del Código Civil - no es el único, pues dicho artículo atribuye tal carácter al elemento teleológico, es decir, al espíritu y finalidad de las normas.

Desde un punto de vista sistemático debe citarse el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que, en contraposición al artículo 62.2 del Reglamento anteriormente citado dispone que si, en relación con alguna proposición “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”.

La falta de concordancia o contradicción entre ambos preceptos reglamentarios, utilizando incluso las mismas palabras, obligan a acudir a la interpretación finalista de los mismos, pues aunque ambos respondan a la finalidad de mantener la seriedad de las ofertas, impidiendo su retirada injustificado, lo que también menciona el artículo 35.2 de la Ley, lo cierto es que el artículo 62.2 no puede pretender rechazar con carácter absoluto los efectos jurídicos de cualquier error, en contra de la doctrina general de nuestro ordenamiento jurídico y debe entenderse que se refiere – como así lo hace- al reconocimiento por parte del licitador de que su proposición adolece de error, sin acreditar tal extremo.

Descendiendo de estas consideraciones generales al caso concreto que se plantea debemos señalar la entidad del error, 69,18% de baja sobre el precio base de licitación, que, incluso, como consta en el escrito de consulta produjo extrañeza en los integrantes de la Mesa de contratación que “comentan la posibilidad de que la empresa... haya cometido algún error en al propuesta remitida”.

Los hechos anteriores permiten concluir que aunque por parte del licitador se ha reconocido que su proposición adolece de error tal reconocimiento, por su entidad y carácter notorio del error, no debe producir los efectos del artículo 62.2 del Reglamento de incautación de la garantía provisional, sino el distinto que, también con carácter general, para el reconocimiento de errores en las proposiciones, establece el artículo 84 también del Reglamento de que dichas proposiciones sean simplemente desechadas.

3. Por lo demás debe destacarse la compatibilidad de lo expuesto con anteriores informes de esta Junta (15 de abril de 1993, 16 de febrero de 1994 y 11 de noviembre de 1998, expedientes 2/93, 31/93 y 30/98) pues en todos ellos, aunque se alega error en las proposiciones, ninguno de ellos es suficientemente acreditado y notorio como, por lo razonado, sucede en el presente caso sometido a consulta.

## **CONCLUSIÓN**

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que en los supuestos de proposiciones incurso en presunción de temeridad que adolecen de error, debidamente acreditado, no deben dar lugar a la aplicación del artículo 62.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas con la incautación de la garantía provisional, sino que deben dar lugar al efecto de desecho de la proposición previsto en el artículo 84 del mismo Reglamento.