

Informe 44/97, de 10 de noviembre de 1997. "Calificación de la documentación que se acompaña a las proposiciones. Subsanación de errores en las proposiciones. Alcance de la expresión "defectos materiales" en el artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado".

8. Otros informes. 1. Conceptos generales.

ANTECEDENTES.

Por el Consejero de Hacienda y Promoción Económica de la Comunidad Autónoma de La Rioja se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

"El artículo 101 del Reglamento General de Contratación establece en su párrafo segundo que si la Mesa observare defectos materiales en la documentación presentada podrá conceder, si lo estima conveniente un plazo no superior a tres días para que el licitador subsane el error.

El precepto citado suscita dudas interpretativas que ni la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ni su Reglamento de Desarrollo Parcial han venido a despejar.

Bien entendido que el precepto tiene como finalidad atenuar el vigor formalista de la actuación de la Mesa de Contratación en función del principio de libertad de concurrencia a la licitación, la cuestión se centra en la mayor o menor amplitud que se debe atribuir a la expresión defecto material y en consecuencia si la falta de cualquier documento que el licitador debe aportar de la llamada documentación administrativa puede motivar el requerimiento de subsanación y su consiguiente admisión no sólo en aquellos supuestos en los que el documento en cuestión, acreditativo de un requisito preexistente, haya sido expedido dentro del plazo de presentación establecido en el anuncio de la licitación, sino también cuando el citado documento haya sido expedido fuera del plazo mencionado (a salvo lo dispuesto en el artículo 9.3 del Real Decreto 390/1996 de 1 de marzo) e incluso si el documento aportado en fase de subsanación acredita un requisito no preexistente (Ejemplo: fianza constituida fuera del plazo establecido en el anuncio de la licitación).

A la vista de lo anterior, se solicita informe acerca del criterio que sobre las cuestiones planteadas mantiene ese Órgano Consultivo, así como sobre cualquier otro aspecto que, en relación al alcance de la expresión defectos materiales del artículo 101 del Reglamento General de Contratación, se considere de interés por esa Junta Consultiva."

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

1. Según se desprende de los términos en que aparece redactado el escrito de consulta la cuestión que se suscita en el mismo consiste en determinar el alcance que deba darse a las expresiones "defectos materiales en la documentación presentada" y subsanación del "error" que utiliza el artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado y, en particular, si en dichas expresiones tiene cabida la falta de cualquier documento de la llamada "documentación administrativa" no solo en aquellos supuestos en los que el documento en cuestión, acreditativo de un requisito preexistente, haya sido expedido dentro del plazo de presentación establecido en el anuncio de licitación, sino también cuando el citado documento haya sido expedido fuera del plazo mencionado e incluso si el documento aportado acredita un requisito no preexistente como sucede con el supuesto de garantía constituida fuera del plazo establecido en el anuncio de licitación.

2. El artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado es uno de aquellos preceptos que, no mencionado expresamente en la disposición derogatoria única de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, puede considerarse subsistente sólo en

cuanto no se oponga a su contenido, por lo que la primera tarea que se impone es proceder a una interpretación conjunta del precepto reglamentario con el artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que es el que regula la presentación de la documentación que debe acompañar a las proposiciones económicas, para concluir en qué términos el precepto reglamentario, sin contradecirlo, puede desarrollar el precepto legal.

El artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas señala que las proposiciones -y hay que entender que se refiere a todas las presentadas al no realizar distinción alguno- deberán ir acompañadas en sobre aparte de los documentos que acrediten la personalidad y, en su caso, la representación, la clasificación o solvencia de los empresarios, de una declaración responsable sobre no estar incurso la empresa en prohibición de contratar, del resguardo acreditativo de la garantía provisional, de los documentos acreditativos de hallarse al corriente el empresario de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social y, para las empresas extranjeras, de una declaración de sumisión a los Juzgados y Tribunales españoles y de renuncia al propio fuero.

Fácilmente se comprende que la interpretación conjunta del artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y del artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado no puede conducir a la conclusión de que el segundo pueda servir para eludir el cumplimiento del primero, pues en este caso se opondría a su contenido y habría que considerarlo derogado tácitamente, por lo que la primera conclusión que debe sostenerse es la de que el artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas debe ser cumplido y, por tanto, descartar la alternativa que se consigna en el escrito de consulta de que la falta de cualquier documento exigido pueda calificarse de defecto material y ser objeto de subsanación.

3. Partiendo, por tanto, de que el artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado debe tener un alcance más restringido, evitando que, mediante el mismo, pueda eludirse el cumplimiento del artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, hay que proceder a la interpretación de la expresión "defectos materiales en la documentación presentada" y subsanación de "error", que utiliza el citado artículo 101 del Reglamento, partiendo de que, con dichas expresiones se está empleando la técnica de los "conceptos jurídicos indeterminados" que, por tanto, no pueden ser sustituidos por una enumeración exhaustiva de los posibles errores o defectos materiales que se pueden apreciar en la compleja documentación que, según el artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, debe acompañarse a las proposiciones, sino que su concurrencia o no debe apreciarse por el órgano de contratación sobre la base precisamente de lo dispuesto en el artículo 101 del Reglamento en el sentido de que se trate de errores o defectos materiales de la documentación presentada.

En este sentido -y por vía de informe- sólo pueden sentarse criterios generales que sirvan para considerar el error o defecto material como subsanable debiendo señalarse que tal carácter revestirán cuando no afecten al cumplimiento del requisito en sí, sino a su acreditación, criterio del que ha hecho aplicación esta Junta Consultiva en su informe de 8 de octubre de 1996 (expediente 56/96).

Aplicando estos criterios a la falta de constitución de garantías provisionales, que expresamente se consulta, debe afirmarse que tal falta no es defecto o error material que pueda subsanarse al amparo del artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado, sino que la tesis de los defectos o errores subsanables debe extenderse exclusivamente a la acreditación de requisitos que, existiendo en el momento de aportar la documentación (p.ej. poder del garante) no se han acreditado debidamente.

CONCLUSION.

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que la vigencia del artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado únicamente puede sostenerse en cuanto no se oponga al contenido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, concretamente de su artículo 80.
2. Que la calificación de errores o defectos materiales y subsanables de la documentación presentada no puede determinar el incumplimiento del artículo 80 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la aplicación concreta del citado artículo 101 debe apreciarse por el órgano de contratación, atendiendo al criterio general de que dichos errores o defectos para que puedan ser subsanables, no deben afectar al cumplimiento de requisitos, sino a su acreditación.