

Informe 18/98, de 11 de junio de 1998. "Posibilidad de licitar a la baja el presupuesto de seguridad y salud previsto en el artículo 5 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre".

1.1. Contrato de obras. Conceptos generales.

ANTECEDENTES.

Por el Director del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, Organismo autónomo adscrito al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

«El art. 5 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre (B.O.E. de 25 de octubre), sobre Disposiciones Mínimas de Seguridad y Salud en las Obras de Construcción, regula la figura del denominado Estudio de Seguridad y Salud, de obligada elaboración en la redacción de los proyectos de obras para los supuestos que regula el art. 4.1 del mismo Real Decreto.

El apartado 4 del citado art. 5 establece que el presupuesto del Estudio de Seguridad y Salud deberá ir incorporado al presupuesto general de la obra como un capítulo más del mismo y con la salvedad de que cualquier modificación que a este estudio de seguridad y salud pudiera introducirse a través del Plan de Seguridad y Salud en el Trabajo elaborado por el contratista conforme al art. 7 de la norma, no puede traducirse en disminución del importe total del presupuesto para su aplicación y ejecución.

Cuando la Administración Pública oferta, mediante los oportunos concursos o subastas la contratación de obras, los interesados al presentar a la baja sus correspondientes ofertas económicas, podrán introducir, entre otras minoraciones de costes, algunas correspondientes al estudio de seguridad y salud, en aquellos supuestos de obras que por su coste o condiciones se vieran incluidos dentro del ámbito de aplicación del Real Decreto 1627/1997, citado.

Dado que conforme a los arts. 122 y 124 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, la adjudicación del contrato de obras requerirá la elaboración, supervisión, aprobación y replanteo del proyecto de obra, en el que se incluiría el estudio, y en su caso, plan de seguridad y salud en el trabajo, así como el presupuesto de costes, y con apoyo en los arts. 50 y 80 de la misma Ley 13/1995, parece adecuado, y es cuestión que se traslada a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa a efectos de informe, el incluir dentro del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares anejos a los contratos de obra, cláusula o indicación que expresamente prohíba la minoración de ofertas económicas que afecten al coste o presupuesto del estudio de seguridad y salud, en aquellos supuestos en que, por imperativo legal, éste sea de obligada elaboración, incluso bajo sanción por la que se rechace de plano cualquier oferta que pudiera contener la citada minoración de coste.»

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La cuestión concreta que se plantea en la consulta -la posibilidad de incluir en el pliego de cláusulas administrativas particulares, para los contratos de obras, cláusula o indicación que expresamente prohíba la minoración de ofertas económicas que afecten al coste o presupuesto del estudio de seguridad y salud, en los casos en que sea de obligada elaboración, incluso con la sanción de rechazo de plano de cualquier oferta que pudiera contener la citada minoración del coste- ha sido abordada por esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su informe de 25 de enero de 1985 (expediente 45/84), si bien en relación con la legislación entonces en vigor, constituida, desde el punto de vista laboral, por el Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, por el que se estableció la

obligatoriedad de la inclusión de un estudio de Seguridad e Higiene en los proyectos de edificación y obras públicas y, desde el punto de vista de la contratación administrativa por el Texto articulado de la Ley de Contratos del Estado aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril, y por el Reglamento General de Contratación del Estado aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, por lo que la cuestión que ahora se suscita debe quedar reconducida a si se mantienen o rectifican los criterios de esta Junta sobre la base de la nueva normativa laboral -Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras- y de la también nueva legislación de contratos de las Administraciones Públicas, constituida por la Ley 13/1995, de 18 de mayo.

2. En el proyecto de Real Decreto que luego se convirtió en el Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero se incluía un artículo 31 en el que expresamente se hacía constar que a las mediciones, calidades y valoraciones recogidas en el presupuesto del estudio de Seguridad e Higiene no podrán ser objeto de licitación a la baja, sin perjuicio de que, sin reducir el importe total, puedan ser modificados o sustituidos por alternativas propuestas por el contratista adjudicatario en el plan de Seguridad e Higiene a que se refiere el artículo 41. En su citado informe de 25 de enero de 1985 y, en relación con este extremo, esta Junta, después de transcribir el precepto reseñado, afirmaba lo siguiente:

«Con este precepto, también el proyecto de Real Decreto entra en contradicción con la Ley de Contratos del Estado, por sustituir un principio general de la misma, no explicitado, pero extraíble de diversos preceptos y consagrado expresamente en su Reglamento, que no constituye más que desarrollo o particularización de tal principio, el que las posturas de los licitadores en la contratación administrativa se han de producir a la baja en relación con el precio fijado por la Administración, sin que, en consecuencia, pueda ser modificado el sistema con una prohibición de tales posturas a la baja, sino en virtud de norma con rango suficiente, es decir, con rango de Ley formal.

Por lo que respecta a la propia Ley de Contratos del Estado el sistema de posturas a la baja está latente a lo largo de su articulado, pudiendo citarse, sin pretensión agotadora de la materia, sus artículos 31 y 34, que establecen la adjudicación al mejor postor, sólo comprensible dentro de un sistema de posturas a la baja, el artículo 32, que regula precisamente las bajas desproporcionadas o temerarias, el artículo 36, que contiene una alusión a la proposición más ventajosa, sin atender necesariamente al valor económico de la misma y el apartado 8 del artículo 37 que se refiere al precio no superior al que haya sido objeto de licitación.

No obstante, como se ha indicado, la consagración expresa del sistema se contiene en el artículo 93 del Reglamento General de Contratos del Estado que, respecto a la subasta, establece que versará sobre un tipo expresado en dinero, con adjudicación al oferente, que, sin exceder de aquél, haga la proposición económicamente más ventajosa y, respecto a la segunda fase del concurso-subasta, determina, igualmente, que se hará la adjudicación a la que, entre las admitidas, haga la proposición económica más ventajosa, sin exceder del tipo de la licitación.

Como conclusión de este apartado debe sostenerse que el proyecto del Real Decreto, al excluir la licitación a la baja en el presupuesto del estudio de seguridad e higiene en el trabajo, está en contradicción con un principio general de la Ley de Contratos del Estado, explicitado en su Reglamento y, en consecuencia, por el citado anteriormente principio de jerarquía normativa, carece de rango adecuado para establecer tal prevención.»

El Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, en su artículo 3.1. hace desaparecer la expresión Año podrán ser objeto de licitación a la baja conservando, por el contrario la norma de que las mediciones, calidades y valoración recogidas en el presupuesto de estudio de Seguridad e Higiene, podrán ser modificadas o sustituidas por alternativas propuestas por el contratista adjudicatario en el plan de Seguridad e Higiene a que se refiere el artículo 41 siempre que ello no suponga variación del importe total.

La única conclusión válida que puede derivarse de lo hasta aquí expuesto es la de que, conforme al criterio expresado por esta Junta en su informe de 25 de enero de 1985, la legislación anterior, tanto la sustantiva laboral como la relativa a la contratación administrativa, no permitía impedir licitaciones a la baja y, por tanto cláusulas como las que se propugnan en el escrito de consulta, siendo extraordinariamente significativo, como elemento interpretativo, la tramitación del proyecto del que después fuera Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero.

3. La conclusión sentada en el apartado precedente, respecto a la legislación anterior, debe ser mantenida en relación con la legislación vigente, constituida por el Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en las obras, que, derogando expresamente el Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero, se limita a establecer en el apartado 4 del artículo 5 referente al ahora denominado estudio de seguridad y salud norma sustancialmente idéntica a la que consagraba el artículo 3.1. del Real Decreto 555/1986, de 21 de febrero y por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y el Reglamento General de Contratación del Estado, ya que la primera no altera, en este extremo, los criterios, principios y preceptos concretos de la Ley de Contratos del Estado y el segundo debe considerarse vigente en cuanto no se oponga a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, según resulta de la disposición derogatoria única de la misma. Como dato significativo debe señalarse, además, que el artículo 93 del Reglamento General de Contratación del Estado, fue incorporado a la Ley de Contratos del Estado, en la reforma de 1986 y actualmente figura en el artículo 75.2 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas expresivo de que la subasta versará sobre un tipo expresado en dinero con adjudicación al licitador que, sin exceder de aquél, oferte el precio más bajo.

4. Lo hasta aquí expuesto, en relación con la cuestión que expresamente se consulta tiene que ser objeto de alguna matización derivada de la finalidad perseguida por el artículo 5.4 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, y de su precedente el artículo 3.1 del Decreto 555/1986, de 21 de febrero, dado que lo que tales normas pretenden es que no se disminuyan las medidas de seguridad y salud (antes de seguridad e higiene) contenidas en el respectivo plan y esta formalidad debe ser tenida en cuenta en el momento de la adjudicación del contrato de obras no realizándola a favor de aquella propuesta que disminuya aquella medidas, sin necesidad de declaración alguna de los pliegos sino por simple aplicación de la norma hoy vigente contenida en el artículo 5.4 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, pero esta matización que se realiza no puede desvirtuar la tesis que viene sustentándose en el presente informe de que los licitadores, al amparo de las facultades que resultan de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas puedan ofertar y realizar las correspondientes obras por precio inferior al presupuesto de licitación por constituir ello un principio esencial de la contratación administrativa.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que constituye principio esencial de la contratación administrativa el que los contratistas puedan ofertar y ejecutar las prestaciones objeto del contrato, en este caso, del contrato de obras por precios inferiores a los que figuran en el presupuesto de licitación.

2. Que la conclusión anterior no supone que puedan ser disminuidas las medidas contenidas en el plan de seguridad y salud a que se refiere el artículo 5.4 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre.

3. Que, por tanto, no resulta necesario incluir prevenciones especiales en el pliego de cláusulas administrativas particulares por derivar las conclusiones anteriores de la normativa vigente y que, si no obstante, se considera conveniente hacer menciones específicas sobre este extremo en los pliegos, tales menciones deben limitarse a reproducir las normas en vigor, sin extenderse a extremos como hablar de sanciones o exclusiones de plano que pueden interferir el juego normal de las normas sobre adjudicación de contratos.