

## **Informe 9/2003, de 16 de diciembre, sobre la propuesta de adjudicación en acto público prevista en el artículo 87.1 del Reglamento general de Contratación de las Administraciones Públicas.**

---

### **I. ANTECEDENTES**

La Directora del Instituto Andaluz de la Mujer dirige escrito a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa en petición de informe sobre la interpretación del artículo 87.1 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en base a los argumentos siguientes:

*"El primero de ellos se basa en el principio de eficacia y celeridad. Es evidente que la celebración de dicho acto ralentiza la resolución de los procedimientos de adjudicación de los diferentes concursos por mor de las distintas actuaciones derivadas del acto público, cuales son la notificación del acto en sí a cada uno de los licitadores, reunión preparatoria de la Mesa para la presentación del acto, la celebración del acto y posterior reunión de la Mesa transcurrido el periodo de dos días por la posible presentación de reclamaciones y a su vez preparatoria del informe que habría de elevarse al órgano de contratación resolviéndolas, siendo que, como se dice, tal acto público impide desde luego resolver de la forma más rápida y eficaz los distintos procedimientos. A lo que hay que unir el carácter o tipo de reclamaciones que cabría formular en y contra dicho acto, en relación con meras formalidades del mismo, máxime cuando dicho acto no presenta formalidad alguna.*

*Otro argumento se relaciona con el hecho de que la no celebración de dicho acto no limita en lo más mínimo los principios jurídicos del secreto de la oferta, apertura pública de proposiciones, puesta a disposición de las proposiciones de forma simultánea en igualdad de condiciones y respeto a las garantías de los licitadores, principios sobre los que gravita la actuación del procedimiento en orden a la adjudicación de los contratos, y sin que, en modo alguno, los licitadores vean limitados los distintos mecanismos de defensa y derechos que pueden ejercitar dentro del procedimiento de contratación.*

*Finalmente, otro argumento podría ser el que sostiene que se de a los ciudadanos (contratistas) un tratamiento idéntico en procedimientos idénticos en distintos territorios sobre el que las disposiciones normativas de aplicación son similares. Desde luego ello podría apoyarse en los principios de igualdad, eficacia e incluso coordinación, todos ellos principios constitucionales, que podrían sustentar el que, sin sustraer mínimamente las competencias que en la materia corresponde a cada Junta de Contratación de las respectivas CCAA, se lleve a cabo una interpretación normativa lo más parecida posible sobre la aplicación del mismo cuerpo normativo. En efecto, en la Comunidad Autónoma de Andalucía no existe normativa propia dictada al respecto. Por consiguiente, al igual que ocurre en el resto de las CCAA que no han dictado norma propia en la materia, no sería rechazable, sino incluso deseable por un principio de un actuar idéntico en situaciones idénticas y por los principios precitados, que se lleve a cabo la interpretación que ofrece la Administración del Estado, en tanto que es la autora de la disposición normativa aplicable, así como por ser el criterio seguido por prácticamente el resto de las comunidades autónomas que no tienen normativa propia en la materia."*

### **II. INFORME**

La cuestión que se plantea es la legalidad del acto previsto en el artículo 87.1 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones (RgLCAP), de celebración en acto público de la propuesta de adjudicación de los contratos en los procedimientos seguidos mediante concurso.

El precepto citado, artículo 87.1, y su aplicación al concurso como forma de adjudicación ya fue objeto de examen por esta Comisión Consultiva en su Informe 10/2002, de 4 de febrero, en el que concluía que "El artículo 87 del RgLCAP es de aplicación tanto a los procedimientos abierto, restringido y negociado, en este último caso cuando el órgano de contratación así lo acuerde, como a las formas de adjudicación por concurso y subasta. No obstante, por expresa exclusión del artículo 90, no se aplicará a los concursos el último inciso del párrafo 2 del artículo 87, al tratar del supuesto que se presenten dos o más proposiciones iguales en la subasta."

No obstante se hace necesario abordar una cuestión no examinada en el citado informe puesta de manifiesto en el escrito dirigido por el Instituto Andaluz de la Mujer, cual es la referente a la legalidad del

precepto contenido en el artículo 87.1 del RgLCAP por su contradicción con el artículo 88.1 y 90 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP).

La aplicación al concurso que contiene el artículo 87.1 citado del Reglamento de lo previsto exclusivamente para la subasta en el artículo 82.1 TRLCAP, consistente en que se efectúe en acto público la determinación de la oferta económicamente más ventajosa a favor de la cuál formulará propuesta de adjudicación, contradice el contenido de los artículos 88.1 y 90 del TRLCAP.

En tal sentido se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 25/02, de 17 de diciembre de 2002, al afirmar que:

"El artículo 82.1 del TRLCAP establece que en acto público se abran las proposiciones y se efectúe la propuesta de adjudicación al postor que oferte el precio más bajo. Ello es así porque la Mesa puede en unidad de acto efectuar ambas actuaciones. Sin embargo, el artículo 88 de dicha Ley, por el contrario establece el acto público para la apertura de las proposiciones, pero lo excluye, para la determinación de la oferta económicamente más ventajosa a favor de la cuál efectuará la propuesta de adjudicación, precisamente porque tal determinación no puede realizarse en dicho acto. Consecuentemente, el artículo 90 de aquél texto legal excluye de la aplicación al concurso los preceptos que sean exclusivamente aplicables a la subasta, uno de los cuales es el relativo a la determinación de la oferta más ventajosa en el acto público de apertura de proposiciones".

Dado que la Comunidad Autónoma de Andalucía no ha aprobado una normativa propia sobre la materia en el ejercicio de sus competencias y puesto que la indicada Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado ha interpretado la normativa promulgada por el propio Estado, considerando el precepto reglamentario contrario a los preceptos legales citados, resolviendo de tal forma el conflicto de norma existente, debe seguirse en la cuestión analizada, por un principio de coordinación, la misma interpretación jurídica del artículo 87.1 RgCAP, mantenido en el indicado Informe 25/02, dando de esta manera a los contratistas un tratamiento idéntico en procedimientos idénticos seguidos en los distintos territorios. En tal sentido se suscribe por esta Comisión la afirmación, contenida en el citado dictamen, que sigue:

"El artículo 87 del Reglamento, al haber extendido lo previsto para el acto público de subasta al concurso, siguiendo un criterio distinto al precedente constituido por el Reglamento General de Contratación del estado, se encuentra en contradicción con los artículos 88 y 90 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por lo que, por aplicación del principio de jerarquía normativa y de la prevalencia de la Ley sobre el Reglamento ( artículo 9.3 de la Constitución), hay que sostener que el contenido de los preceptos legales debe aplicarse con preferencia sobre el precepto reglamentario".

### **III. CONCLUSIÓN**

El artículo 87.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, al extender al concurso lo previsto para la subasta en cuanto a que en acto público la Mesa de contratación determine la proposición económicamente más ventajosa y formule propuesta de adjudicación a favor de la misma, es contrario a lo dispuesto en los artículos 88.1 y 90 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que prevalecen sobre aquel precepto reglamentario, por lo que en los concursos sólo se llevará a cabo en acto público la apertura de las proposiciones presentadas por los licitadores.

Es todo cuanto se ha de informar.