



Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 30 de abril de 2014

Recomendación 1/2014, de 30 de abril, sobre la motivación de la aceptación o el rechazo de una oferta con valores anormales o desproporcionados

Antecedentes

1. La Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, prevé la posibilidad de que en un procedimiento de contratación se presenten ofertas anormalmente bajas y en el artículo 55 dispone lo siguiente:

1. Si, respecto de un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta.

Dichas precisiones podrán referirse a:

- a) el ahorro que permita el procedimiento de construcción, el procedimiento de fabricación de los productos o la prestación de servicios;
- b) las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga el licitador para ejecutar las obras, suministrar los productos o prestar los servicios;
- c) la originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador;
- d) el respeto de las disposiciones relativas a la protección y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación;
- e) la posible obtención de una ayuda de Estado por parte del licitador.

2. El poder adjudicador consultará al licitador y verificará dicha composición teniendo en cuenta las justificaciones aportadas.

Esta Directiva, de la cual la legislación vigente en España es trasposición, ha sido derogada, con efectos a partir del 18 de abril de 2016, por la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE.



La Directiva 2014/24/UE, que entró en vigor el 18 de abril de 2014, dispone en los apartados 1 a 3 del artículo 69 que:

1. Los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando las ofertas parezcan anormalmente bajas para las obras, los suministros o los servicios de que se trate.

2. Las explicaciones contempladas en el apartado 1 podrán en particular referirse a lo siguiente:

- a) el ahorro que permite el proceso de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción;
- b) las soluciones técnicas adoptadas o las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras;
- c) la originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador;
- d) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 18, apartado 2;
- e) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 71;
- f) la posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador.

3. El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2.

Los poderes adjudicadores rechazarán la oferta si comprueban que es anormalmente baja porque no cumple las obligaciones aplicables contempladas en el artículo 18, apartado 2.

El artículo 152 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), bajo el epígrafe “Ofertas con valores anormales o desproporcionados”, regula esta técnica y distingue según si hay un único criterio de adjudicación —el precio— o si hay varios. Así, el apartado 1 de este artículo dispone que cuando el único criterio valorable de forma objetiva a considerar para la adjudicación de un contrato sea el del precio, el carácter desproporcionado o anormal de las ofertas podrá apreciarse de acuerdo con los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente, por referencia al conjunto de ofertas válidas que se hayan presentado. En cambio, de acuerdo con el apartado 2, cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración, podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser



cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados.

Los apartados 3 y 4 del artículo 152 del TRLCSP regulan el procedimiento que debe seguirse en el caso de que se aprecie que una oferta presenta valores anormales o desproporcionados en los siguientes términos:

3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

[...]

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo anterior.

El artículo 85 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, contiene los criterios o parámetros objetivos para determinar cuándo debe considerarse, en los procedimientos de contratación en los que solo haya un único criterio de adjudicación —el precio—, que una oferta es anormal o desproporcionada, en función del número de licitadores que hayan participado en el procedimiento.

El Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público establece en la letra *f* del apartado 1 del artículo 22, como una de sus funciones, que cuando la mesa de contratación entienda que alguna de las proposiciones podría ser calificada como anormal o desproporcionada, tramitará el procedimiento



previsto al efecto por el artículo 152 del TRLCSP y, en vista de su resultado, propondrá al órgano de contratación su aceptación o rechazo.

2. La finalidad de la regulación de las ofertas anormales o desproporcionadas es, tanto en las directivas comunitarias de contratación pública como en la legislación española que las incorpora, impedir que el órgano de contratación pueda rechazar automáticamente dichas ofertas sin llevar a cabo una comprobación previa para determinar si pueden cumplirse satisfactoriamente.

De acuerdo con la regulación que establece el TRLCSP, esta comprobación previa se materializa en un procedimiento contradictorio que requiere, por una parte, que antes de adoptar una decisión sobre la adjudicación del contrato se dé audiencia a los licitadores que hayan presentado ofertas con valores anormales o desproporcionados para que justifiquen sus ofertas y, por otra, que se solicite el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

La justificación de una oferta consiste en explicar los elementos en que el licitador fundamentó su oferta, aduciendo razones convincentes, con el objetivo de argumentar la viabilidad y el acierto de una proposición en los términos en que fue presentada en el procedimiento de contratación.

El asesoramiento técnico, que tiene carácter preceptivo, se plasma en un informe que permite al órgano de contratación verificar o comprobar que, conforme a las explicaciones mencionadas, la oferta es viable y, por tanto, que la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato queda garantizada en la forma establecida en los pliegos de condiciones. Por este motivo, se exige un informe técnico razonado que, a partir de las alegaciones del licitador cuya oferta se ha considerado anormal o desproporcionada, ponga de relieve que los valores anormales o desproporcionados de la oferta no afectarán a la ejecución del contrato, en el sentido de que el técnico considera que con esta justificación la empresa ha aducido las razones que explican la viabilidad de su oferta y que, por tanto, el contrato puede cumplirse.

La decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación, el cual debe sopesar las alegaciones que haya formulado la empresa licitadora y el informe o informes que hayan emitido los servicios técnicos, que no tienen carácter vinculante.



En definitiva, lo que se persigue es, por una parte, garantizar la correcta ejecución del contrato, es decir, garantizar que la ejecución del contrato no pueda frustrarse como consecuencia del hecho de que una oferta o una proposición contengan valores anormales o desproporcionados y, por tanto, comprobar que dichas ofertas o proposiciones son viables y que en caso de ser seleccionadas podrán cumplirse correctamente en los términos que se hayan establecido, y, por otra, establecer, como garantía de los principios de libre concurrencia, no discriminación y transparencia, unos mecanismos de protección para la empresa licitadora que impidan que pueda rechazarse su oferta de forma automática sin haber comprobado previamente su viabilidad.

3. La existencia de ofertas con valores anormales o desproporcionados en la contratación pública y, particularmente, las dudas que se plantean en la práctica y las incidencias que se producen en relación con esta cuestión han dado lugar a diversos pronunciamientos de órganos consultivos en materia de contratación, así como a numerosas resoluciones de los órganos de resolución de recursos especiales en materia de contratación.

Esta abundancia de pronunciamientos evidencia la litigiosidad que las ofertas con valores anormales o desproporcionados generan en la práctica, motivo por el cual esta Junta Consultiva considera de interés efectuar algunas recomendaciones al respecto.

4. Dada la relevancia de la comprobación previa de que el contrato puede cumplirse satisfactoriamente a pesar de existir valores anormales o desproporcionados en la oferta, es importante velar por que en el procedimiento contradictorio que tiene que tramitarse se garantice adecuadamente, por una parte, que el licitador afectado pueda justificar su oferta; por otra, que el órgano de contratación tenga elementos de juicio suficientes para decidir si la oferta con valores anormales o desproporcionados es viable o no y, por tanto, si puede cumplirse, y, finalmente, que esta decisión está adecuadamente motivada.

Por este motivo, es necesario que tanto el informe técnico como la resolución de adjudicación del contrato expongan claramente, aunque sea de forma sucinta, las razones en que se fundamenta la Administración para considerar, sobre la base de las alegaciones del licitador, la viabilidad o no de la oferta. Debe decirse que la motivación que figure en la resolución puede ser *in aliunde* o por remisión al informe técnico.



Aunque, ciertamente, existe un indiscutible margen de discrecionalidad en esta decisión, cabe recordar que es imprescindible, a fin de no incurrir en ninguna causa de invalidez, motivar siempre adecuadamente la decisión de aceptar o rechazar la justificación de la oferta, con argumentos claros y precisos que fundamenten la conclusión final del informe, y no limitarse solo a realizar una mera reproducción de la justificación presentada por el licitador.

De acuerdo con las competencias atribuidas a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa por el artículo 2.4 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, esta Comisión Permanente acuerda emitir una recomendación de carácter general dirigida a los órganos de contratación de la Administración de la Comunidad Autónoma y de su sector público instrumental sobre la motivación de la aceptación o el rechazo de una oferta con valores anormales o desproporcionados.

Recomendación

1. Se recomienda que el informe técnico sobre la justificación de una oferta con valores anormales o desproporcionados esté suficientemente razonado a fin de permitir al órgano de contratación verificar o comprobar, conforme a las explicaciones presentadas por el licitador, si la oferta es viable o no y, por tanto, si la ejecución de la prestación que constituye el objeto del contrato puede cumplirse o no en la forma establecida en los pliegos.
2. Se recomienda que la resolución de adjudicación del contrato contenga, aunque sea de forma sucinta, las razones o los argumentos claros y precisos en que se fundamenta el órgano de contratación para aceptar o rechazar la justificación de la oferta con valores anormales o desproporcionados. La motivación que figure en la resolución puede ser *in aliunde* o por remisión al informe técnico.
3. Se recomienda, a fin de no incurrir en ninguna causa de invalidez, que se vele por que en el expediente se motive adecuadamente la decisión de aceptar o rechazar la justificación de la oferta.

La secretaria de la Junta Consultiva
de Contratación Administrativa

Flor Espinar Maat