



INFORME JURÍDIC

Exp. 4309950006-2024-000042

Assumpte: Modificació dels plecs de clàusules administratives particulars atès canvi en el projecte tècnic i import final

CONSIDERACIONS

Primera. Modificació dels plecs i abast

En relació amb l'expedient de referència d'acord amb la licitació del contracte d'obres per la instal·lació d'una caldera de biomassa al municipi de La Palma d'Ebre, la modificació dels plecs està regulada en l'article 122.1 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (d'ara endavant LCSP):

«1. Els plecs de clàusules administratives particulars hauran d'aprovar-se prèviament a l'autorització de la despesa o conjuntament amb ella, i sempre abans de la licitació del contracte, o de no existir aquesta, abans de la seva adjudicació, i solament podran ser modificats amb posterioritat per error material, de fet o aritmètic. En un altre cas, la modificació del plec comportarà la retroacció d'actuacions».



Per la seva banda, l'article 75 del Reglament general de la Llei de Contractes de les Administracions Públiques, aprovat per Reial decret 1098/2001, de 12 d'octubre (d'ara endavant RGLCAP) determina que.

«qualsevol aclariment o la rectificació dels anuncis de contractes serà a càrrec de l'òrgan de contractació i es farà pública en igual forma que aquests, havent de computar-se, en el seu cas, a partir del nou anunci, el termini establert per a la presentació de proposicions».

En primer terme, s'abordarà la qüestió relativa a la rectificació dels plecs per error material, de fet o aritmètic. El terme rectificació cal reconduir-ho al que es disposa en l'article 109.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques, en el qual s'estableix que:

«2. Las Administracions Públiques podran, així mateix, rectificar en qualsevol moment, d'ofici o a instàncies dels interessats, els errors materials, de fet o aritmètics existents en els seus actes».

En relació al concret abast de l'error material, la Resolució n.º 1137/2015, d'11 de desembre de 2015, del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals, dictada en Recurs 1140/2015 va assenyalar que tant la Jurisprudència del Tribunal Constitucional —Sentències n.º 218/1999, de 29 de novembre (i n.º 69/2000, de 13 de març—, com la del Tribunal Suprem —Sentències de la Sala Tercera de 19 de setembre de 2004, 4 de febrer de 2008, 16 de febrer de 2009—), han declarat que:

«els simples errors materials, de fet o aritmètics són aquells la correcció dels quals no implica un judici valoratiu, ni exigeix operacions de qualificació jurídica, per evidenciar-se l'error directament, en deduir-se amb plena certesa del propi text de la resolució, sense necessitat d'hipòtesi o deduccions. Tals errors materials al·ludeixen, per tant, a meres equivocacions elementals, que s'aprecien de forma clara, patent, manifesta i ostensible, evidenciant-se per si sols, sense que calgui acudir a ulteriors raonaments, ni a operacions valoratives o aclaridores sobre normes jurídiques, ja que



afecten un determinat succés de manera independent de tota opinió, criteri o qualificació, al marge, doncs, de qualsevol interpretació jurídica i de tota apreciació hermenèutica valorativa».

El Tribunal Suprem, en la seva Sentència de 19 d'abril de 2012, també s'ha manifestat de la següent forma en relació amb els errors materials:

«(...) és menester considerar que l'error material o de fet es caracteritza per ser ostensible, manifest, indiscutible i evident per si mateix, sense necessitat de majors raonaments, i per exteriorització preval facie amb la seva sola contemplació (enfront del caràcter de qualificació jurídica, seguida d'una declaració basada en ella, que ostenta l'error de dret) ...».

De mateixa importància resulta la Resolució 5/2017 del Tribunal Administratiu de Contractes Públics d'Aragó (TACPA) on diu el següent:

«el coneixement de quin criteri s'utilitza per l'òrgan de contractació per valorar les ofertes, és un element decisiu que ha de conèixer el licitador al moment de preparar l'oferta, i que el principi d'igualtat i el seu vessant del principi de transparència, requereix que totes les condicions i modalitats del procediment de licitació estiguin formulades de forma clara, precisa i inequívoca en l'anunci de licitació o en el plec de condicions, i que les seves modificacions coneguin la mateixa publicitat, en els mateixos mitjans i en la mateixa forma, que la de l'anunci inicial».

En definitiva, es podrà qualificar un error com a material quan es vegi a primera vista, de tal manera que una succinta observació quedi patent que es tracta d'aquesta classe d'errors.

Com esmenta el TACPA, totes les condicions del procediment de licitació, anunci inclòs, han d'expressar-se de forma clara i que, de ser modificat, aquestes modificacions hauran de tenir la mateixa publicitat, mitjans i forma que l'anunci inicial.



És per tant injust i contrari a principis rectoris de la contractació pública com el de transparència o lliure concurrència el mantenir l'anunci sense retrotreure actuacions, doncs s'estaria privant als individus que van desistir a presentar-se davant el requisit inicial puguin realitzar una correcta oferta o directament no puguin per haver finalitzat el termini de presentació d'aquestes. Tingui's en compte allò que s'ha fixat en el citat article 122,1 de la LCSP: la modificació del plec comportarà la retroacció d'actuacions.

Observant el tipus de modificació que se suggereix com a resultat de la modificació del projecte tècnic i la inclusió de noves partides pressupostàries i actuacions que modifiquen el preu final de l'obra a realitzar, no es pot entendre com una rectificació d'un error material i, en conseqüència, la seva introducció comportarà la retroacció d'actuacions, la qual cosa implicarà atorgar un nou termini de presentació d'ofertes des del moment en què es publiqui aquesta modificació.

Segona. Competència per la modificació dels plecs.

Conforme a l'article 117 de la LCSP, és l'òrgan de contractació a qui correspon l'aprovació del propi expedient de contractació, entre el que s'inclou el plec de clàusules administratives particulars, serà a aquest a qui li pertorqui així mateix la seva modificació.

Sent que és una entitat local, serà conforme a les estipulacions contingudes en la Disposició addicional segona de la LCSP com haurà de determinar-se qui és l'òrgan de contractació, si l'Alcalde o el Ple.

Com sembla deduir-se del text del cas plantejat, és el Ple l'òrgan de contractació ; per tant, serà aquest qui hagi d'aprovar la modificació a la qual es fa referència.

Quant al procediment per dur a terme tal modificació, haurà d'aprovar-se en aquest cas pel Ple la modificació que correspongui i, posteriorment, publicar en el Perfil de Contractant allotjat en la Plataforma de Contractació del Sector Públic tant el plec rectificat, com l'establiment d'un nou termini de presentació d'ofertes (ex. article 122.1 de la LCSP).

CONCLUSIONS



Primera.

L'article 122.1 de la LCSP estableix que les modificacions realitzades en el Plec de Clàusules Administratives Particulars amb posterioritat a la licitació del contracte només podran corregir errors materials, de fet o aritmètic, segons estableix l'article 75 del RGLCAP. No tractant-se d'errors materials o de fet, tota modificació del plec comportarà la retroacció de l'expedient el que implicarà així mateix l'atorgament d'un nou termini de presentació d'ofertes, ex article 122.1 de la LCSP.

Segona.

És un error material quan es vegi a primera vista, de tal manera que una succinta observació quedi patent que estem davant aquesta classe d'errors.

La modificació del pressupost del projecte tècnic per la inclusió de noves actuacions, com el qual es planteja en el cas, ha de ser considerat, per contra, una modificació del plec, la qual cosa implicarà una retroacció de les actuacions, atorgant-se un nou termini de presentació d'ofertes des del moment de publicació d'aquesta modificació.

Tercera.

A l'òrgan de contractació li correspon la competència de modificar els plecs dels contractes, que tractant-se d'una Entitat Local, serà l'Alcalde o al Ple a qui correspon aquesta competència. Si bé en aquest cas el competent és el Ple per raó d'import, certament s'han delegat les competències del Ple en la Junta de Govern Local, essent aquesta una d'elles.

Quarta.

Quant al procediment per dur a terme aquesta modificació del Plec, per l'òrgan de contractació es deurà en primer terme adoptar acord de suspensió del termini de prestació d'ofertes a causa de l'error en qüestió. Una vegada que en el PCAP es corregeixi el nombre de places que el vehicle requereixi, el propi òrgan de contractació haurà d'aprovar-ho i, adoptat aquest acord, es publicarà en la Plataforma de Contractació el nou PCAP, atorgant un nou termini de presentació d'ofertes.

Així doncs, les actuacions a dur a terme són:



1. Acord de suspensió del termini de prestació d'ofertes a causa de la modificació del plec.
2. Modificar el plec sobre el nombre de places i aprovació per l'òrgan de contractació,
3. Publicació en la Plataforma tant d'anunci de rectificació com del Plec ja rectificat.
4. Atorgament d'un nou termini de prestació d'ofertes

Cinquena.

De no actuar en els termes previstos es produiria una causa de nul·litat conforme a allò que s'ha fixat en l'article 39 de la LCSP, en relació amb l'article 47 de la LPAC, en no haver-se seguit el procediment legalment establert: no atorgar un nou termini de presentació d'ofertes.

Excepte millor criteri fundat en Dret.

A La Palma d'Ebre, a data de signatura electrònica

La secretaria interventora,

Sara Alcoverro Rel