

Informe 49/96, de 22 de julio de 1996. "Dudas sobre clasificación exigida en la contratación del mantenimiento del alumbrado público y otras dependencias municipales".

5.20. Contratos de consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales. Clasificación.

ANTECEDENTES

Por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Suances (Cantabria) se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

"Por este Ayuntamiento de mi Presidencia se ha tramitado expediente de contratación correspondiente al de "Mantenimiento del Alumbrado Público y otras dependencias municipales" el cual fue considerado como contrato de gestión de servicios e incluido dentro de los del artículo 197.3 c de la Ley 13/95 de 18 de mayo al ser su objeto "el servicio de mantenimiento y conservación del alumbrado público exterior del municipio de Suances y de las instalaciones de suministro eléctrico de diversas dependencias municipales".

En el pliego de condiciones, así como en el anuncio de licitación, se hizo constar como clasificación del contratista la siguiente:

Categoría: A, Grupo C, servicios de Conservación y mantenimiento.

Los citados pliegos de condiciones fueron expuestos al público, simultáneamente con el anuncio de licitación, no siendo objeto de reclamación.

Al efectuar la apertura de las proposiciones se indicó por la Secretaria que se había observado un error en cuanto a la clasificación exigida, ya que se utilizó para su determinación el RD 609/82 debiéndose aplicar realmente el 52/91, por lo que la denominación actual de la clasificación exigida debía ser la de Categoría A, Grupo III, subgrupo 5, conservación y mantenimiento de bienes inmuebles.

No obstante de las plicas presentadas dos no aportaban clasificación y otras dos aportaban la correspondiente a la clasificación de contratistas de obras copia de las cuales se adjunta con este escrito.

Existiendo por tanto en esta Alcaldía dudas sobre las clasificaciones realmente exigibles y la validez de las presentadas, se solicita al amparo de lo establecido en el RD 30/91 de 18 de enero, informe de esa Junta Consultiva en relación a los siguientes extremos:

a) Si la clasificación exigida, es decir, Categoría A, grupo III, subgrupo 5, era la correcta dado que el contrato se configura como prestación de servicios y la realización de obras, tales como reparaciones de las instalaciones, se configuraba como suplementaria, siendo su importe estimado muy inferior al de mantenimiento.

b) Si las clasificaciones presentadas, copia de las cuales se les adjunta, pueden ser consideradas válidas o realmente no atienden a la entidad de la contratación que se pretende.

c) En caso de no ser válida y dada la importancia del contrato para el Ayuntamiento, que exige la menor demora posible en su formalización, se solicita se informe sobre el órgano competente para autorizar a este Ayuntamiento la excepción prevista al (sic) artículo 25,3 de la Ley 13/95."

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. De los términos en que aparece redactado el escrito de consulta resultan ser varias las cuestiones suscitadas que, para un examen sistemático de las mismas y siguiendo el mismo orden en que enuncian en el escrito de consulta deben comenzar por la de determinar la clasificación exigible en el contrato convocado por el Ayuntamiento de Suances, continuar con el examen de los certificados de clasificación aportados por los licitadores y el extremo concreto de su validez, más bien de los efectos que deben producir y concluir con el análisis de las consecuencias jurídicas en el caso que se estime que los certificados aportados no pueden surtir efectos para la adjudicación del contrato.
2. Aunque existe alguna imprecisión terminológica en el escrito de consulta del Alcalde del Ayuntamiento de Suances al referirse al "contrato de gestión de servicios" lo cierto que en el mismo escrito queda claro que se trata de un contrato de servicios de los regulados en el Título IV, Libro II, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas concretamente incluido en el artículo 197.3.c) de la propia Ley que tiene por objeto "el servicio y mantenimiento y conservación del alumbrado público exterior del municipio de Suances y de las instalaciones de suministro eléctrico de diversas dependencias municipales".

Ignorándose la cuantía del contrato y no pudiendo pronunciarse esta Junta, en consecuencia, sobre la categoría de la clasificación exigible se puede afirmar que, en cuanto al grupo y subgrupo resultaba procedente exigir clasificación en el Grupo III, subgrupo 7 de los enumerados en el artículo 6º del Real Decreto 609/1982, de 12 de noviembre, modificado por el Real Decreto 52/1991, de 25 de enero, en la norma 1ª de la Orden de 24 de noviembre de 1982, nuevamente redactada por la Orden de 30 de enero de 1991 y según resulta de la Resolución de 17 de mayo de 1991, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se hace público el Acuerdo de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre la aplicación de la normativa reguladora de la clasificación de empresas consultoras y de servicios, publicada en el Boletín Oficial del Estado número 145 de 18 de junio de 1991.

En el escrito de consulta se indica que se padeció un error consistente en exigir clasificación en el grupo C, subgrupo 5, al utilizarse para su determinación el Real Decreto 609/1982, de 12 de febrero y la Orden de 24 de noviembre de 1982, sin tener en cuenta las modificaciones introducidas en el año 1991 en el texto del Real Decreto y Orden citados. Sin embargo tal consideración no puede determinar efecto invalidante de la convocatoria producida ya que, en primer lugar, la única conclusión jurídicamente correcta que debe sentarse es la de que el órgano de contratación, al lado de los certificados acreditativos de la clasificación en el grupo III, subgrupo 7, que es la procedente con arreglo a la normativa vigente, debió admitir, si existían y hubieran sido presentados certificados acreditativos de la clasificación en el grupo C, subgrupo 5, con arreglo a la normativa anterior, incluso por las dudas que pudiera suscitar al órgano de contratación, aunque se ha indicado quedan aclaradas en la Resolución de la Dirección General del Patrimonio, certificados acreditativos de la clasificación en el grupo III, subgrupo 5 y no 7 y, en segundo lugar y, sobre todo, porque la solución procedente de utilización del procedimiento negociado sin publicidad a la que se aludirá posteriormente, por no haberse presentado certificados de clasificación adecuados, ni con arreglo a la normativa anterior, ni con arreglo a la normativa vigente, produce resultados análogos a los que produciría la anulación de la convocatoria.

3. De los antecedentes remitidos resuelta que de las cuatro empresas presentadas dos no aportaban certificado de clasificación y otras dos aportaron certificado acreditativo de su clasificación como contratistas de obras.

Reiterando el criterio de esta Junta mantenido en sus informes de 22 de marzo de 1995 (Expediente 3/95) y de 5 de junio de 1996 (Expediente 22/96) se entiende que, por aplicación de los artículos 6 y 32.2 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, expresivo el primero de que en los contratos que contengan prestaciones correspondientes a otro u otros administrativos de distintas clase se atenderá para su calificación y aplicación de las normas que lo regulen al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico y el segundo, a propósito de la clasificación de uniones temporales de empresarios, que las empresas que concurren en la unión temporal han de obtener previamente clasificación como empresa de obras, o de consultoría y asistencia o de servicios, en relación con el contrato al que opten, resulta evidente que en el presente caso, conforme a lo indicado en el apartado 2 de este informe y lo consignado en el escrito de consulta de que se trata de un contrato de prestación de servicios y realización de obras, tales como reparaciones de instalaciones, aunque estas últimas se configuran como suplementarias y de importe estimado muy inferior al de mantenimiento, la clasificación exigible era la correspondiente a contratos de consultoría y asistencia y de servicios, que es lo que se consignó en el pliego, aunque se configuraran erróneamente el grupo y subgrupo y, por tanto la presentación de certificación de clasificación de contratistas de obras, que no era la exigible y exigida, equivale a la falta de clasificación, pudiendo concluirse que, por falta de licitadores - dos empresas sin clasificación y otras dos sin la clasificación adecuada- el procedimiento de adjudicación -se supone que el concurso- tiene que ser declarado desierto por falta de licitadores que reúnan los requisitos de capacidad exigidos, dado que tal carácter se atribuye a la clasificación en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, siguiendo el mismo criterio de la anterior legislación de contratos del Estado.

4. Aunque no debe descartarse la solución de que el Ayuntamiento de Suances convoque nuevo procedimiento abierto o restringido para la adjudicación del contrato, en el que obviamente deberá precisarse con exactitud la clasificación exigida, lo cierto es que también puede utilizar el procedimiento negociado sin publicidad fundándose en el apartado a) del artículo 211 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, pues este artículo y apartado se refiere a falta de licitadores, mientras que el apartado a) del artículo 210 hace referencia, pese a su aparente similar redacción, a proposiciones u ofertas económicas irregulares o inaceptables presentadas por licitadores con capacidad y, por tanto, admitidos a licitación.
5. El último extremo consultado en el escrito del Alcalde del Ayuntamiento de Suances es el relativo a la determinación del órgano competente para autorizar al Ayuntamiento la excepción prevista al (debe ser en el) artículo 25.3 de la Ley 13/1995. La respuesta a tal extremo no suscita dificultad alguna pues la propia redacción y apartado en relación con el artículo 29, se deduce que la autorización para contratar con personas no clasificadas, en los casos de contratos de Ayuntamientos, corresponde indistintamente al Consejo de Ministros, previo informe de esta Junta Consultiva o a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, es decir, de Cantabria.

Lo que si parece oportuno consignar es el criterio de esta Junta contrario a que el supuesto de hecho que da lugar al presente informe sea configurado como supuesto excepcional que por conveniencia para los intereses públicos deba dar lugar a la autorización para contratar con empresas no clasificadas, pues es difícil imaginar que en todo el territorio nacional no existan suficientes empresas clasificadas en el grupo III, subgrupo 7, para adjudicar a cualquiera de ellas, mediante procedimiento negociado sin publicidad, el contrato, a no ser que se pretenda adjudicar el mismo a alguna de las empresas que concurren sin clasificación o con clasificación como contratistas de obras, lo cual, evidentemente supondría un ataque frontal al principio de libre concurrencia, básico en la contratación administrativa y una manera fácil de

eludir requisitos como el de la clasificación, que con carácter inexcusable exige la Ley y cuya dispensa excepcional ha de estar basada en motivos de interés público que, en modo alguno, puede identificarse con el de las empresas concurrentes, siendo de advertir, por último, que las razones de celeridad apuntadas pueden cumplirse más satisfactoriamente con la utilización del procedimiento negociado sin publicidad que con la tramitación de un expediente de dispensa de clasificación por motivo de interés público.

CONCLUSIONES

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que para el contrato a celebrar por el Ayuntamiento de Suances de "Mantenimiento del Alumbrado Público y otras dependencias municipales" la clasificación adecuada es la del grupo III, subgrupo 7, según resulta del Real Decreto 609/1982, de 12 de noviembre, nuevamente redactado por el Real Decreto 52/1991, de 25 de enero, de la Orden de 24 de noviembre de 1982, nuevamente redactada por Orden de 30 de enero de 1991 y de la Resolución de 17 de mayo de 1991 de la Dirección General del Patrimonio del Estado.
2. Que la falta de clasificación de dos empresas y la aportación de certificados de clasificación como contratistas de obras por otras dos por falta de un requisito de capacidad en todas ellas debe entenderse como un supuesto de falta de licitadores que autoriza la utilización del procedimiento negociado sin publicidad al amparo del apartado a) del artículo 211 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.
3. Que el supuesto de hecho concurrente no resulta encajable en el artículo 25.3 de dicha Ley a los efectos de que excepcionalmente, porque se considere conveniente a los intereses públicos, se autorice al Ayuntamiento de Suances por el Consejo de Ministros o por el órgano competente de la Comunidad Autónoma de Cantabria, la celebración del contrato con empresa no clasificada.