

Informe 19/2008, de 4 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Asunto: Pliegos de Cláusulas Administrativas particulares aplicables a los contratos administrativos adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación por la Universidad de Zaragoza, cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor.

I.- ANTECEDENTES

El Rector Magnífico de la Universidad de Zaragoza, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante oficio de fecha 15 de julio de 2008, en el que solicita se informen los Pliegos tipo de Cláusulas Administrativas Particulares de contratos administrativos especiales adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación, adaptados a las prescripciones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP), con el fin de que, una vez sean informados por esta Junta Consultiva, puedan ser aprobados el órgano de contratación de la Universidad de Zaragoza.

Se acompañan al oficio los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares correspondientes a los contratos indicados. En los pliegos existe una diligencia *«para hacer constar que los mismos han sido informados favorablemente por el Servicio Jurídico de la Universidad»*, la diligencia viene suscrita por la Letrada Jefe del Servicio Jurídico de la Universidad de Zaragoza el 15 de julio de 2008. No se acompaña, sin embargo, dicho informe pese a que en el oficio de remisión se indica expresamente tal circunstancia.

El Pleno de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en sesión celebrada el 4 de septiembre de 2008, acuerda informar lo siguiente:

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Competencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

De conformidad con el artículo 3.1. f) del Decreto 81/2006, de 4 de abril, del Gobierno de Aragón, por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón y se aprueba el Reglamento que regula su organización y funcionamiento, a esta Junta Consultiva de Contratación le corresponde informar con carácter preceptivo los modelos tipo de pliegos particulares de general aplicación.

II. La necesidad de elaborar nuevos Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares adaptados a la LCSP.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, en diversos informes, entre otros el Informe 3/2008, de 13 de mayo, ha puesto de manifiesto que la entrada en vigor de la LCSP y la consecuente derogación del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, hacen necesaria la aprobación de nuevos pliegos de cláusulas administrativas particulares para su utilización por los distintos órganos de contratación de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, de forma generalizada y homogénea, en aras de la mayor agilidad en la gestión administrativa, al tiempo que se facilita el mejor conocimiento de los pliegos de cláusulas por parte de los licitadores y contratistas.

La aprobación de nuevos pliegos de cláusulas administrativas particulares resulta también necesaria para la Universidad de Zaragoza, dado su carácter de Administración Pública, conforme a lo establecido en el artículo 3.2, apartado c) LCSP. Esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante Informe 16/2008, de 21 de julio, ya informó favorablemente los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos administrativos de obras, servicios y suministros adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación por la Universidad de Zaragoza.

La posibilidad de establecer modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares de general aplicación a determinadas categorías de contratos de naturaleza análoga está expresamente recogida en el artículo 99.4 de la LCSP.

Se someten ahora a informe los “Pliegos tipo de Cláusulas Administrativas Particulares de contratos administrativos especiales adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación”. Se trata, según se desprende de la lectura de los anexos de los pliegos remitidos, de contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones clasificadas como «bares», «cafeterías» y «comedores» de la Universidad de Zaragoza según el propio pliego (Anexo XII, cláusula segunda).

Una primera observación de carácter sustantivo es que de la actual regulación se desprende el carácter residual de la categoría del contrato administrativo especial, primando la tipificación, al margen del régimen jurídico, que contiene la Directiva 2004/18, de 31 de marzo de contratos públicos. Esto supone un evidente cambio frente a la regulación anterior donde estas prestaciones sí merecían la consideración de contrato administrativo especial (informes de la Junta Consultiva de Contratación del Ministerio de Economía y

Hacienda de 10 de julio de 1991 (expediente 14/91), de 7 de marzo de 1996 (expediente 5/96), de 6 de julio de 2000 (expediente 67/99) y de 29 de junio de 2006 (expediente 24/05) que sentaban la conclusión de que *«reiterando criterios anteriores los servicios de cafetería y comedor deben configurarse como contratos administrativos especiales»*).

Estamos, por tanto, ante prestaciones que deben ser calificadas como contratos de servicios. En este sentido no debe olvidarse que entre la relación de categorías de contratos de servicios que enumera el Anexo II LCSP, al que remite el artículo 10 de la misma Ley, se encuentra la categoría 17 “*Servicios de hostelería y restaurante*”, con número 64 de referencia CPP, y números de referencia de 55000000-0 a 55524000-9, y de 93400000-2 a 93411000-2 del Reglamento (CE) 213/2008, por el que se modifica el Reglamento 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo que aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV), que entrará en vigor el 15 de septiembre de 2008. Referencias que, en este caso, sirven para definir el ámbito de aplicación de la directiva comunitaria en relación con los contratos de servicios.

Precisamente por ello en el pliego de cláusulas administrativas particulares, como se sabe, sea cual sea el presupuesto de licitación, cuando se defina el objeto del contrato deberá identificarse con el código correspondiente a la CPA (clasificación estadística de productos por actividades) de la CEE. El artículo 67.2.a) del Reglamento general de la LCAP establece que la codificación del objeto del contrato debe hacerse de acuerdo con la nomenclatura CNPA-1996, aprobada por Real Decreto 81/1996, derogado por el Real Decreto 331/2003, de 14 de marzo, que remite a la CPA-2002, que a la vez se ha de entender actualmente en relación al Reglamento (CE) 451/2008, de 23 de abril. De otra parte, cuando el presupuesto de licitación sea igual o superior a los umbrales comunitarios, además del CPA-2002, debe identificarse el objeto del contrato con la codificación del

Vocabulario común de contratos públicos. Código que debe figurar en el anuncio de licitación y en el pliego de cláusulas administrativas.

Es decir, la LCSP opta por una definición de contrato de servicios ajustada a la normativa comunitaria. De manera que de acuerdo con el artículo 10 LCSP *«son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. A efectos de aplicación de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II»*. Por su parte el apartado 1 d) del artículo 1 de la Directiva 2004/18 define a los contratos de servicios como *«los contratos públicos distintos de los contratos públicos de obras o de suministro cuyo objeto sea la prestación de los servicios a los que se refiere el anexo II»*.

De manera que cabe concluir que los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones clasificadas como *«bares»*, *«cafeterías»* y *«comedores»* de la Universidad de Zaragoza, deben entenderse incluidos en la categoría 17 *“Servicios de hostelería y restaurante”* del Anexo II de la LCSP relativo a los contratos de servicios.

En todo caso, la adopción de pliegos tipo para estos contratos de servicios, es una opción de la Universidad sobre la que, aunque fuera indirectamente, se ha pronunciado favorablemente esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón al emitir el Informe 10/2008, de 26 de junio, en relación con los *"Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del Departamento de Educación, Cultura y Deporte, aplicables a los contratos administrativos de servicios de comedor escolar y vigilancia y atención al alumnado en el periodo intersesiones, adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación"*.

Finalmente, es necesario recordar, que esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, mediante Informe 16/2008, de 21 de julio, ya informó favorablemente los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos administrativos de obras, servicios y suministros adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación por la Universidad de Zaragoza, por lo que no sería necesario, en principio, aprobar un nuevo pliego tipo.

En conclusión, nada impide la aprobación de Pliegos tipo de Cláusulas Administrativas Particulares de contratos administrativos cuyo objeto sea la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación.

III. Estructura y contenido de los Pliegos de Cláusulas Administrativas particulares aplicables a los contratos, de prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones de la Universidad de Zaragoza, adjudicados mediante procedimiento abierto.

Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos administrativos cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones clasificadas como «bares», «cafeterías» y «comedores» de la Universidad de Zaragoza tienen una estructura y contenido muy similar a los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos administrativos de obras, servicios y suministros adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación por la Universidad de Zaragoza, que fueron objeto del informe 16/2008, de 21 de julio de esta Junta consultiva.

Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares de los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones de la Universidad de Zaragoza constan de:

- a) un cuadro resumen del contrato, compuesto de una serie de apartados, identificados alfabéticamente desde las letras A mayúscula a R mayúscula.
- b) Un clausulado, precedido del correspondiente índice, con dos apartados diferenciados; el primero se refiere al procedimiento de adjudicación y el segundo, a las cláusulas administrativas, dividido, a su vez, en subapartados.
- c) Catorce anexos que se relacionan con números romanos del I al XII 2 bis.

En principio se pretende, al menos esa impresión se recibe, mantener la misma estructura y contenido que los pliegos anteriores con objeto de facilita el mejor conocimiento de los pliegos de cláusulas por parte de los licitadores y contratistas. Nada hay pues que objetar a que se mantenga la estructura y el contenido que se propone.

IV. Observaciones, sugerencias y recomendaciones en relación con las cláusulas administrativas de los pliegos.

En primer lugar y a la vista de la estructura y contenido que los pliegos, que se mantiene siguiendo el criterio de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos administrativos de obras, servicios y suministros adjudicados mediante procedimiento abierto y varios criterios de adjudicación por la Universidad de Zaragoza, que fueron objeto del informe 16/2008, de 21 de julio de esta Junta consultiva, deben reproducirse las observaciones de carácter general de dicho informe, y en este sentido hay que recordar que:

«En los cuadros resumen de los pliegos sometidos a informe se observa que ha quedado identificado al órgano de contratación “El RECTOR, por delegación LA GERENTE (Resolución de 26 de mayo de 2008, B.O.A. nº 74, de 5 de junio)”.

En efecto, en dicha Resolución se delega en la Gerente de la Universidad las funciones que, en materia de contratación administrativa, el ordenamiento jurídico atribuye al órgano de contratación y, especialmente, la adjudicación, modificación, interpretación y resolución de los contratos administrativos. No obstante, en su apartado cuarto, se indica que la delegación de atribuciones no impedirá la posibilidad del Rector de avocación para sí el conocimiento y resolución de las mismas. La identificación del órgano de contratación en el Pliego tipo de Cláusulas Administrativas Particulares implica que su modificación, bien por avocación o revocación, bien por nuevas delegaciones, conllevaría, a su vez, la modificación del Pliego tipo, debiendo seguirse un procedimiento idéntico al de su aprobación, por lo que se recomienda cumplimentar el cuadro resumen en el momento de preparar el expediente de contratación, dejando, por tanto, sin consignar, dato alguno en el cuadro resumen que pudiera diferir en función de las características del contrato».

En segundo lugar es necesario incorporar a los pliegos el valor estimado del contrato en la forma que se establece en el artículo 9 de la Directiva 2004/18/CE y en el artículo 76 de la LCSP. La estimación deberá hacerse teniendo en cuenta los precios habituales en el mercado, y estar referida al momento del envío del anuncio de licitación o, en caso de que no se requiera un anuncio de este tipo, al momento en que el órgano de contratación inicie el procedimiento de adjudicación del contrato.

En tercer lugar conviene llamar la atención sobre el apartado L de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, relativo a la revisión de tarifas, que remite a un anexo incorporado por la Universidad de Zaragoza, identificado con el número romano XII, denominado “Cláusulas Complementarias y Mesa de Contratación”, que nada añade a lo indicado en los anteriores apartados, ni incorporara cláusula alguna explicativa del anexo, por lo que se recomienda su supresión.

En cuarto lugar, en relación con la cláusula 2.2.4.1, apartado 5º, solvencia económica, técnica y financiera, deberá incluirse la referencia a la

exigencia de la correspondiente clasificación en los casos que con arreglo a la LCSP sea exigible (arts. 51.1 y 54 LCSP)

En quinto lugar, y en la cláusula 2.2.8. “*valoración de ofertas*”, se indica que cuando los criterios subjetivos del anexo VI superen el 50 % del total de ponderación, la evaluación previa se realizará por el órgano expresado en dicho anexo. En el mencionado anexo, si se trata de un Organismo Técnico Especializado, se consignará el nombre, mientras que, si se trata un comité de expertos, remite al anexo XII para su determinación. Sería aconsejable que se indicase directamente su composición en el mismo anexo VI.

En sexto lugar, y para no inducir a error en la codificación del tipo de contrato, deberán eliminarse de la cláusula 2.8 las referencias legales a los artículos 206, 262, 208 y 264 que no corresponden al contrato de servicios, si bien, a voluntad del órgano de contratación, podrán relacionarse esas u otras causas de resolución del contrato.

En séptimo lugar, y como ya ha advertido con anterioridad esta Junta, la cláusula 2.9 no indica la legislación aplicable en el supuesto del recurso para contratos no armonizados, por lo que debe incorporarse esta previsión. A tal fin debe estarse a lo acordado por esta Junta en su Informe 18/2008, de 21 de julio, sobre el Sistema de recursos contra los actos de adjudicación en el marco de la nueva Ley de Contratos del Sector Público.

Finalmente parece oportuno advertir que el Anexo XII constituye, en si mismo, un verdadero pliego de cláusulas administrativas que deberían ser recogidas sistemáticamente dentro del Pliego.

III.- CONCLUSIONES

I. Los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares aplicables a los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de bar, cafetería y comedor en las instalaciones clasificadas como «bares», «cafeterías» y «comedores» de la Universidad de Zaragoza, las determinaciones jurídicas, económicas y administrativas, aplicables a los contratos señalados que concierte la Universidad de Zaragoza, informando favorablemente esta Junta su aprobación, en la forma en que se hayan redactados, con las observaciones y sugerencias realizadas.

Informe 19/2008, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, adoptado en su sesión del día 4 de septiembre de 2008