

Informe 4/03, de 23 de julio de 2003. "Ejecución de obras en el ámbito de una concesión de servicios públicos; posibilidad de realizar obras con cargo al canon concesional sin previsión de tal circunstancia en el pliego."

ANTECEDENTES

1. Por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Piloña (Infiesto) (Asturias) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

"Por acuerdo plenario de fecha 26.07.01 se aprueba el Pliego de Cláusulas Administrativas para la concesión del servicio de abastecimiento de agua, saneamiento y alcantarillado del Concejo de Piloña y se convoca concurso público para la contratación.

En dicho Pliego se preveía entre otros criterios de adjudicación el siguiente:

"...3. - Inversión en la explotación y Mejoras propuestas hasta 30 puntos

3.1. Volumen de inversiones. Hasta 20 puntos.

Se valorará el volumen de inversiones propuestas con cargo a la retribución del concesionario para la realización de obras e infraestructuras del servicio, plazo de ejecución de las obras y presupuesto de las mismas.

3.2. Otras Aportaciones y mejoras. Hasta 10 puntos.

Se valorarán las medidas a introducir en el servicio de otros conceptos propuestos por el licitador en su oferta en función de la entidad de los problemas que resuelvan. Plazo de ejecución de las obras. (Todo ello según el anexo "Inversiones y mejoras de la explotación")..."

Con posterioridad a la firma del contrato, por parte de la empresa adjudicataria se afirma la posibilidad de efectuar una serie de obras con cargo al canon concesional (aparte de las comprendidas en la retribución) que han incluido en al oferta en el punto 3.2 arriba recogido, con la simple autorización de la Alcaldía sin necesidad de la apertura de un nuevo procedimiento de adjudicación, al considerar que la adjudicación de la gestión del servicio implicaba que el Ayuntamiento asumía todas las propuestas incluidas en su oferta.

Se remiten los Pliegos, acuerdo de adjudicación, contrato parte de la oferta del adjudicatario e informe técnico que sirvió de base a la adjudicación interesando conocer el parecer de esa Junta sobre las siguientes cuestiones:

1º. ¿Pueden considerarse adjudicadas las obras no incluidas con cargo a la retribución, aunque no esté contemplada esa posibilidad en pliego, por el simple hecho de constar en la oferta, sin que sea necesario abrir un procedimiento de adjudicación con arreglo a los principios de publicidad y concurrencia?

2º. En caso afirmativo, ¿bastaría con la simple autorización del Alcalde para ejecutar dichas obras?

2. Al anterior escrito se acompaña, en fotocopia, la siguiente documentación:

a) Pliego de cláusulas administrativas que habrán de regir el concurso tramitado por procedimiento abierto para adjudicar la concesión de la gestión integral del servicio de abastecimiento, saneamiento y alcantarillado del Consejo de Piloña.

b) Documentos que, al parecer, forman parte de la proposición de Seragua, S.A. divididos en dos apartados, relativo el primero – 4.1- a inversiones (19 documentos) y el segundo – 4.2- a otras aportaciones y mejoras que favorecen la prestación del servicio (79 documentos).

c) Informe técnico sobre las ofertas presentadas para la adjudicación del técnico municipal.

d) Certificado de la Secretaría General del Ayuntamiento de Piloña, en el que, después de exponer el debate suscitado para la adjudicación, se transcribe el acuerdo del Pleno del

Ayuntamiento de “adjudicar el contrato de concesión del Servicio municipal de abastecimiento de agua, saneamiento y alcantarillado del Concejo de Piloña a la UTE Seragua, S.A. – Riofabar, S.A., que oferta cobrar la cantidad de 74,04 pesetas (0,44 euros) por cada m³ de agua facturada al ser la proposición que ofrece las condiciones más ventajosas de acuerdo con el Pliego de Cláusulas Administrativas aprobado para regir dicha contratación”.

e) Documento de formalización del contrato firmado por el Alcalde del Ayuntamiento de Piloña y el gerente de la UTE Seragua Riofabar en cuya cláusula primera se detalla el objeto del contrato y en la segunda se fija la retribución del concesionario.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Con carácter previo al examen de las cuestiones suscitadas han de realizarse ciertas consideraciones derivadas de los aspectos formales de la consulta formulada.

En principio ésta se refiere a una potencial discrepancia entre el Ayuntamiento de Piloña y la UTE adjudicataria del contrato de concesión, afectante a la ejecución del contrato al pretender la UTE adjudicataria efectuar una serie de obras con cargo al canon concesional, posibilidad no prevista en el pliego, pero sí incluida –se dice- en la oferta del adjudicatario.

Si se examina la documentación remitida se observa la imposibilidad de emitir un juicio certero sobre la cuestión suscitada, dada la falta de petición concreta del adjudicatario, con expresión e importe de las obras que pretende ejecutar con cargo al canon de la concesión y carácter fragmentario de la documentación, especialmente de la oferta del adjudicatario de la cual solo se remite una parte.

En este sentido, procede reiterar el criterio de esta Junta expuesto en sus informes de 18 de noviembre de 1996 (expediente 62/96) de 17 de marzo, 10 de junio y 17 de junio de 1999 (expedientes 2/99, 39/99, y 21/99) y de 17 de diciembre de 2002 (expediente 34/02) expresivo de que a la Junta no le corresponde informar expedientes concretos de los órganos de contratación, ni suplir, ni sustituir a los de sus propios órganos consultivos, que con mayor conocimiento de las circunstancias del expediente, sobre todo de las peticiones del adjudicatario y de la totalidad de las actuaciones, podrán expresar su opinión, siendo también reiterado criterio de esta Junta que las discrepancias de los particulares, en este caso de la UTE adjudicataria, con el órgano de contratación no pueden resolverse por vía de informe de esta Junta sino por la vía de las oportunas reclamaciones judiciales o extrajudiciales.

2. Sentado lo anterior, sin embargo, se puede contestar a la pregunta formulada afirmando que la posibilidad de realizar obras con cargo al canon concesional, al no estar prevista en el pliego, no puede ser jurídicamente admitida sin que esta conclusión pueda quedar desvirtuada por la circunstancia alegada de que tal posibilidad figuraba en la oferta, pues aparte de no poder determinarse su exactitud en la documentación remitida, lo cierto es que en la misma no se manifiesta que sean a cargo del canon concesional y al no merecer el tratamiento jurídico de variantes previstas en el pliego, la admisión de esta posibilidad en las ofertas desnaturalizaría la propia licitación, pues no se alcanza a comprender como puede atribuirse una puntuación determinada a obras que no se realizan a cargo del concesionario sino a cargo del canon concesional que ha de satisfacerse al Ayuntamiento.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que la posibilidad de realizar obras con cargo al canon concesional, no estando prevista esta posibilidad en el pliego, no resulta viable jurídicamente.