

Informe 56/06, de 26 de marzo de 2007. «Concursos con intervención de jurado. Obligación de establecer pliegos que regule el contrato. Aplicación de la solvencia y prohibiciones de contratar. Orden de intervención del Jurado y de la Mesa de Contratación».

Clasificación de los informes: 11.5 Pliegos de cláusulas administrativas y pliegos de prescripciones técnicas. Otras cuestiones. 16.5 Cuestiones relativas a las proposiciones de las empresas. Mesa de contratación.

ANTECEDENTES

Por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Oropesa del Mar (Castellón) se dirige escrito solicitando informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre la cuestión planteada en el desarrollo de la gestión contractual del Ayuntamiento, redactado en los siguientes términos:

«La presente Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Oropesa del Mar, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, solicitando informe acerca de la siguiente cuestión planteada en el desarrollo de la gestión contractual del Ayuntamiento de Oropesa del Mar:

Este Ayuntamiento desea celebrar un certamen de escultura al aire libre, estableciéndose a tal efecto unos premios en metálico para el ganador y un accésit. El ganador debe ejecutar posteriormente la escultura ganadora a tamaño real. Se plantea la duda de si deben elaborarse simplemente unas bases, o si el hecho de que el ganador deba ejecutar la escultura y ésta pase a ser propiedad municipal, implica la elaboración de unos pliegos amparándonos en el artículo 216 del Real Decreto Legislativo 2/2000 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

El artículo 216 del Real Decreto Legislativo 2/2000 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, regula los "Concursos de proyectos con intervención de Jurado", considerando como tales "los procedimientos caracterizados por la intervención de un Jurado compuesto exclusivamente por personas físicas independientes de los participantes y que, con o sin asignación de premios, tenga por objeto, mediante la correspondiente licitación, elaborar planes o proyectos principalmente en los campos de la ordenación territorial, el urbanismo, la arquitectura, la ingeniería y el procesamiento de datos".

El mencionado artículo regula escuetamente algunos aspectos adicionales de este procedimiento, como son el carácter anónimo de las proposiciones presentadas, los criterios con los que el Jurado adoptará sus decisiones, requisitos de publicidad comunitaria, selección de participante en el caso de que su número sea limitado y el procedimiento de adjudicación de contratos al ganador del concurso.

No se regula, sin embargo, un aspecto de suma importancia para el desarrollo del expediente contractual y que nos han venido causando importantes dudas legales: el orden de intervención del Jurado y de la Mesa de Contratación a lo largo del procedimiento.

Con motivo de estas dudas se dirige el presente escrito al Secretario de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa solicitando el oportuno informe acerca de la cuestión concreta que a continuación se detalla:

1.- ¿Sería suficiente la elaboración de unas bases para la celebración de este certamen o sería conveniente la elaboración de unos pliegos de concurso de proyectos con intervención de Jurado, para garantizar la ejecución de la escultura a cargo de un licitador que cumpla los requisitos establecidos en el RDL 2/2000 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas?

2.- En el caso de estimar conveniente la utilización de ésta última figura y teniendo en cuenta la particularidad de que en un concurso de proyectos con intervención de Jurado los Proyectos presentados deben ser anónimos, y que se requiere la participación tanto de la Mesa de Contratación como del Jurado evaluador:

a) *¿Es correcta la adjudicación del contrato por procedimiento negociado sin publicidad para la ejecución de la escultura a tamaño real estableciéndose en los Pliegos un precio fijo?*

b) *¿Debe intervenir en primer lugar la Mesa de Contratación en orden a la calificación de la documentación relativa a los criterios de capacidad, solvencia, no incursión en causa de prohibición para contratar, situación tributaria y demás requisitos objeto de comprobación por la misma, con el fin de que, una vez determinados los licitadores admitidos y excluidos, proceder a la actuación del Jurado tendente a la evaluación de los Proyectos presentados?*

c) *¿O puede actuar en primer lugar el Jurado, con el fin de evaluar los Proyectos presentados, para que posteriormente la Mesa de Contratación proceda a calificar la documentación presentada por los licitadores, excluyendo en consecuencia aquellos licitadores que, pese a haber sido declarados ganadores por el Jurado, no hayan presentado correctamente la documentación exigida?*

Agradeciendo de antemano su colaboración, y rogando respuesta pronta para la resolución de las actuaciones pendientes, mediante su adecuación al informe que se solicita, les saluda atentamente:».

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Como claramente resulta del escrito de consulta son dos las cuestiones que se plantean en relación con el certamen de escultura al aire libre que desea celebrar el Ayuntamiento, consistiendo la primera en determinar si deben elaborarse simplemente unas bases o debe exigirse la elaboración de unos pliegos y la segunda en determinar el orden de intervención del Jurado y de la Mesa de Contratación.

Aunque los extremos consultados se realizan con referencia a un concurso con intervención de Jurado, al que se refiere el artículo 216 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas incorporándolo del artículo 13 de la Directiva 92/50/CEE de 18 de junio de 1992, lo cierto es que dichas cuestiones han de ser abordadas con un carácter algo más general, teniendo en cuenta que el objeto del contrato -la ejecución de una escultura al aire libre- puede ser configurada como objeto de otro tipo de contratos -suministro fabricación- en los que puede tener mejor acomodo la prestación a realizar por el adjudicatario.

2. En cuanto al primer extremo consultado, aunque no se entiende muy bien la diferencia que pretende establecerse entre bases y pliegos, la respuesta afirmativa a la exigencia de pliegos debe basarse en el artículo 49.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas expresivo de que "deberán aprobarse previa o conjuntamente a la autorización del gasto y siempre antes de la perfección y, en su caso, licitación del contrato los pliego de cláusulas administrativas particulares que incluirán los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones que asumirán las partes del contrato".

En este sentido debe resaltarse que la regla general establecida resulta aplicable cualquiera que sea el tipo de contrato y el procedimiento de adjudicación, sin que las excepciones previstas en la propia Ley de Contratos de las Administraciones Públicas –artículos 56 para los contratos menores, 72 para los supuestos de emergencia y 117.1 c) para los contratos celebrados y ejecutados en el extranjero- pueda alcanzar al procedimiento negociado sin publicidad, cuya utilización parece justificar la posible sustitución de "pliegos" por "bases".

3. En cuanto al segundo extremo consultado hay que afirmar que cualquiera que sea el tipo de contrato y el procedimiento de contratación el adjudicatario habrá de acreditar y el órgano de contratación apreciar su capacidad de obrar, su solvencia económica financiera y técnica o profesional y la inexistencia de prohibiciones de contratar de conformidad con los artículos 15 a 21 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

La única dificultad planteada que se pone de relieve en el escrito de consulta deriva de la intervención de Jurado, pues como se ha señalado doctrinalmente comentando el artículo 216 de la Ley "también se suscitan cuestiones en torno al encaje del jurado dentro del esquema general de

órganos que intervienen en el procedimiento de contratación según la presente Ley. El párrafo segundo del apartado 1 habla de las "decisiones o dictámenes" del jurado. Esto para dar a entender que el jurado puede emitir resoluciones de diferente alcance, es decir, pueden consistir en meras propuestas que son elevadas a una instancia superior, que es la que resuelve de manera definitiva –supuesto que, a nuestro modo de ver, será el ordinario- o en resoluciones directamente adjudicatarias y plenamente válidas por si mismas. En el caso normal de emisión de una propuesta que ha de ser confirmada, el jurado ocuparía la posición que la presente Ley confiere a la Mesa de contratación; por el contrario, cuando el jurado tenga asignada la facultad de resolver por si sólo, tendría la consideración de verdadero órgano de contratación, capaz, por tanto, de perfeccionar el contrato mediante la adjudicación".

Este comentario doctrinal pone de relieve las dificultades de la figura del concurso con intervención de Jurado y conforme a las anteriores ideas debe concluirse que será el correspondiente pliego el que determine los órganos intervinientes en el procedimiento de contratación, fundamentalmente la Mesa, aunque no sea perceptiva y el Jurado y sus respectivas competencias pareciendo lo más conveniente, a falta de prescripción contraria de los pliegos, que sean distintos los órganos encargados de apreciar la capacidad de obrar, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar de los que valoren los criterios de resolución del concurso, sin que en este extremo sea posible señalar la preferencia temporal de intervención de los mismos, siempre que, como es lógico, ambas intervenciones se produzcan con anterioridad a la adjudicación del contrato.

CONCLUSIONES

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que de conformidad con el artículo 49.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas el pliego de cláusulas administrativas particulares es exigible en toda clase de contratos y procedimientos de adjudicación, sin que las excepciones previstas en la propia Ley (contratos menores, emergencia y contratos en el extranjero) puedan extenderse con carácter general al procedimiento negociado sin publicidad.

2. Que cualquiera que sea el tipo de contrato y el procedimiento de adjudicación, el adjudicatario habrá de acreditar y el órgano de contratación exigir la acreditación de la capacidad de obrar, solvencia e inexistencia de prohibiciones de contratar.

3º. Que serán los pliegos que preceptivamente habrán de elaborarse los que determinen los órganos intervinientes en el procedimiento, principalmente la Mesa de contratación y el Jurado, siendo indiferente el momento de la intervención de cualquiera de ellos, siempre que, como es lógico, se produzca con anterioridad a la adjudicación del contrato.