

Informe 33/10, de 24 de noviembre de 2010. «Exigencia de clasificación de empresas de servicios en contratos cuyo objeto es la prestación de servicios sociales, improcedencia hasta tanto se promulguen las normas de desarrollo de la Ley».

Clasificación de los informes: 9. Clasificación de las empresas 9.3. En los contratos de servicios. 9.4. Improcedencia.

ANTECEDENTES.

Por la Alcaldesa en funciones de Villaviciosa de Odón se formula la siguiente consulta:

"Por este Ayuntamiento, se va a proceder a la contratación administrativa del Servicio para la realización de actuaciones en materia de violencia de género, sujeto al Convenio de Colaboración suscrito con la Comunidad de Madrid (Dirección General de la Mujer). Dicho contrato, se ha encuadrado por los servicios que comprende, (Protocolo de atención a víctimas de violencia de género, asistencia social, prestación de medidas de apoyo y recursos disponibles, asistencia psicológica y jurídica) dentro del CPV 85300000-2 (Servicios de Asistencia Social y Servicios Conexos). El importe del contrato supera los 120.000,00 Euros.

Ante dicha circunstancia, siendo un contrato de servicios, en el que resulta exigible la clasificación, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 54 de la Ley 30/2007 de 30 de octubre de Contratos del Sector Público, por el que se establece: 'Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de obras de importe igual o superior a 350.000 Euros, o de contratos de servicios por presupuesto igual o superior a 120.000 Euros, será requisito indispensable que el empresario se encuentre debidamente clasificado. Teniendo en cuenta lo establecido en la disposición transitoria quinta del citado Cuerpo Legal, que dice: 'El apartado 1 del artículo 54, en cuanto determina los contratos para cuya celebración es exigible la clasificación previa, entrará en vigor conforme a lo que se establezca en las normas reglamentarias de desarrollo de esta Ley por las que se definan los grupos, subgrupos y categorías en que se clasificarán esos contratos, continuando vigente hasta entonces, el párrafo primero del apartado 7 del artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas'. Remitiéndonos por tanto al Artículo 25.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio de Contratos de las Administraciones Públicas, que establece: 'Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de obras o de contratos de servicios a los que se refiere el Artículo 79 ó 3, en ambos casos por presupuesto igual o superior a 120.202,42 Euros, será requisito indispensable que el empresario haya obtenido previamente la correspondiente clasificación. Se exceptúan de este requisito los contratos comprendidos en las categorías 6 y 27 del artículo 206 y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos'

Por último en el Artículo 206 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio de Contratos de las Administraciones Públicas, por el que se establecen las categorías de los contratos, consta como categoría nº 25 los Servicios Sociales y de Salud, y por tanto no excluidos expresamente de la exigencia de clasificación.

Expuesto todo lo anterior, y ante las dudas que se nos suscitan, se formula la presente consulta, a esa Junta, al objeto de que con su superior criterio, nos informe si se debe exigir el requisito de Clasificación a las Empresas Licitadoras, en el procedimiento de contratación referenciado, y en su caso en qué grupo debe encuadrarse el servicio de asistencia social".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La única cuestión planteada por esta consulta se refiere a si es exigible o no clasificación en los contratos de servicios que tenga por objeto los de carácter asistencial y social y, en su caso, qué grupo y subgrupo es exigible.

2. La cuestión ha sido resuelta por esta Junta en dictamen 51/09, de 1 de febrero de 2010. En él se dice: "Como consideración inicial debe indicarse que el artículo 54.1 de la Ley de Contratos del Sector Público (Ley 30/2007, de 30 de octubre), dispone que "para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de contratos de obras de importe igual o superior a 350.000 euros, o de contratos de servicios por presupuesto igual o superior a 120.000 euros, será requisito indispensable que el empresario se encuentre debidamente clasificado".

Ello significa que la clasificación es exigible respecto de todo contrato que cumpla el doble requisito de tener por objeto la ejecución de obras o la prestación de servicios por un lado y por otro que supere el umbral cuantitativo indicado.

Evidentemente un contrato cuyo objeto lo constituya la gestión de servicios sociales debe incluirse en la categoría de los contratos de servicios, pues de conformidad con el artículo 10 de la Ley de Contratos del Sector Público "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". Pues bien, puesto que la gestión de servicios sociales se encuentra incluida en la categoría 25 del mencionado Anexo que se refiere a los "Servicios Sociales y de Salud", inevitablemente deberemos caracterizar este contrato como de servicios.

Mencionaba la Junta Consultiva, asimismo, en el informe aludido que "sentado esto, es claro que para obtener la adjudicación de un contrato de esta naturaleza, las empresas en cuestión deberán hallarse clasificadas, máxime teniendo en cuenta que la categoría 25 no se encuentra entre las que el propio artículo 54 en su último párrafo excluye de la exigencia de clasificación (categorías 6, 8, 21, 26 y 27).

2. Sentado lo anterior, en principio debe considerarse exigible la clasificación para poder optar a la adjudicación de un contrato con el objeto mencionado. Sin embargo, indicaba esta Junta Consultiva: "para poder obtener tal clasificación es preciso, además, que las normas que la regulan prevean la existencia de un grupo y un subgrupo bajo el cual incluir la figura contractual que comentamos.

A este respecto, bastará un análisis del artículo 37 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aún vigente, para comprobar que entre los diferentes grupos y subgrupos en él contemplados no existe ninguno bajo cuyos epígrafes pueda subsumirse la figura de este contrato. Ni siquiera en el grupo N, "Servicios Cualificados", o en el U, "Servicios Generales", cabe incluirlos, pues tanto uno como otro, hacen referencia en sus distintos subgrupos a actividades de naturaleza muy diferente a la contemplada en los contratos que se están analizando.

Resulta así que, por una parte la Ley califica a estos contratos como contratos de servicios y, por otra, las normas de desarrollo de la anterior Ley de Contratos, aún vigentes, no contemplan supuesto alguno que permita otorgar clasificación a ninguna de estas empresas.

De aplicarse literalmente el precepto del artículo 54.1 de la Ley, a que antes nos hemos referido, llegaríamos a la exigencia de cumplimiento de un condición imposible, haciendo no sólo imposible la adjudicación de contratos a estas empresas, sino la propia licitación de los mismos por los órganos de contratación cuando su importe superara el límite de los 120.000 € a que se refiere el artículo 54.1 de la Ley".

3. Tal situación, consideraba esta Junta Consultiva en el informe aludido, "ciertamente no pude mantenerse pues contradice radicalmente el sentido común. La solución al problema es fácil si tenemos en consideración que con arreglo a la anterior Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, los contratos que tienen por objeto la prestación de servicios sociales no estaban incluidos dentro de la categoría de contratos de servicios. Por el contrario, y precisamente ante la falta de una calificación jurídica directamente derivada de la Ley, esta Junta los calificó como contratos administrativos especiales en el acuerdo de 17 de marzo de 1999, con lo que evidentemente no era exigible el requisito de la clasificación.

La situación actual, según acabamos de ver, es bien diferente, pues de la interpretación conjunta del artículo 10 con el Anexo II, ambos de la Ley de Contratos del Sector Público se desprende que estos contratos son considerados como contratos de servicios, siendo exigible para su adjudicación estar en posesión de la clasificación en el Grupo y Subgrupo correspondiente.

Así las cosas resulta claro que éstos contratos se encuentran incluidos en el supuesto contemplado por la disposición transitoria quinta de la Ley a cuyo tenor, "el apartado 1 del artículo 54, en cuanto determina los contratos para cuya celebración es exigible la clasificación previa, entrará en vigor conforme a lo que se establezca en las normas reglamentarias de desarrollo de esta Ley por las que se definan los grupos, subgrupos y categorías en que se clasificarán esos

contratos, continuando vigente, hasta entonces, el párrafo primero del apartado 1 del artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”.

Por consiguiente, para aquellos contratos respecto de los cuales la legislación anterior no exigía clasificación por no calificarlos como contratos de servicios, sigue sin ser exigible ésta hasta tanto no se dicten las nuevas normas reglamentarias que la desarrollen y establezcan los grupos y subgrupos en que deban estar clasificadas las empresas que desarrollen tales actividades”.

4. Sin perjuicio de cuanto se expone, ha de referirse esta Junta Consultiva a la posibilidad que en función de la previsión establecida en normas sectoriales y de lo dispuesto en el artículo 116 se pueda calificar el contrato como de gestión de servicios públicos, bajo las distintas modalidades que determina el artículo 253, ambos de la Ley de contratos del sector público, y en tal caso es evidente que no se puede exigir clasificación a las empresas que deseen concurrir por cuanto tales contratos no figuran citados en el artículo 54.1 de la misma.

CONCLUSIÓN

De conformidad con el criterio sentado por esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el informe 51/09, de 1 de febrero, en los contratos que tienen por objeto la prestación de servicios sociales con importe superior a los 120.000 € no es exigible clasificación a las empresas licitadoras hasta tanto no se apruebe el desarrollo reglamentario en el que se establezcan los grupos y subgrupos en que las empresas que realicen esta actividad deban estar clasificadas. Tampoco lo será cuando el contrato haya sido calificado como de gestión de servicios públicos.