

Informe 51/09, de 1 de febrero de 2010. «Exigencia de clasificación en los contratos de servicios cuya prestación tenga por objeto la gestión de servicios sociales. Calificación del contrato».

Clasificación de los informes: 2. Calificación y régimen jurídico de los contratos. Objeto de los contratos. 2.1. Contratos administrativos. 2.1.5. Contratos de servicios. 9. Clasificación de las empresas. 9.3. En los contratos de servicios.

ANTECEDENTES

El Presidente de la Asociación de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE), se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa por medio de un escrito con el siguiente texto:

«Me dirijo a Usted, como Presidente de la Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (en anagrama ASADE), por ser intención de la Patronal a la que represento plantear formalmente a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa una consulta relativa a la problemática surgida como consecuencia de la clasificación exigida en determinados Pliegos de Cláusulas Administrativas a las empresas licitadoras en diversos Concursos de Servicios de Ayuda a Domicilio.

Hacemos referencia, en concreto, a la exigencia de la clasificación en el Grupo U (servicios generales), Subgrupo 7 (otros servicios no determinados).

El Reglamento de Contratación Administrativa, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establece un sistema de clasificación de empresas contratistas de servicios en el que no figura recogida la actividad de Servicios de Ayuda a Domicilio y nos encontramos con que diversas Administraciones Públicas vienen exigiendo a los licitadores en los Pliegos de Cláusulas Administrativas la clasificación del Grupo U, Subgrupo 7, tal y como ya hemos puesto de manifiesto anteriormente.

De conformidad con tal premisa nuestra consulta es la siguiente:

¿Pueden las Administraciones Públicas exigir clasificación en el Grupo U (servicios generales), Subgrupo 7 (otros servicios no determinados), para que las empresas licitadoras puedan optar a los Concursos de Servicios de Ayuda a Domicilio?».

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. La única cuestión que se somete a la consideración de esta Junta consultiva se refiere a si en los contratos de servicios cuya prestación tenga por objeto la gestión de servicios sociales en particular la prestación de ayuda a domicilio, es exigible la clasificación.

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".*

Por consiguiente, en principio, la clasificación es exigible siempre que estemos ante un 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 en el artículo transcrito para cada uno de los contratos mencionados.

Los contratos de gestión de servicios sociales evidentemente deben incluirse dentro de la figura genérica que nuestra Ley de Contratos del Sector Público denomina contrato de servicios. En efecto, de conformidad con el artículo 10 de la ley citada, *"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".* De lo cual debemos deducir que si la gestión de servicios sociales se encuentra incluida en alguna de las categorías que contiene el Anexo II de la Ley, deberá calificarse como un contrato de servicios. A este respecto indicaremos que el mencionado Anexo en su categoría 25 se refiere expresamente a los "Servicios Sociales y de Salud", lo que inevitablemente nos lleva a caracterizar este contrato como de servicios.

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. Queda, pues, claro que, en principio es exigible la clasificación para poder optar a la adjudicación de un contrato cuyo objeto consista en la prestación de servicios sociales.

Sin embargo, 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 ciertamente no puede 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 de gestión 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 deben estar clasificadas las empresas que desarrollen tales actividades.

CONCLUSIÓN

En los contratos de gestión de servicios sociales que superen el importe de 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.