

Informe 46/01, de 30 de enero de 2002. "Procedencia del informe de la asesoría jurídica de los cuadros de características que se acompañan en los contratos en los que se ha aprobado previamente pliegos tipo de cláusulas administrativas particulares".

ANTECEDENTES.

1. Por el Director General del Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), Entidad Gestora de la Seguridad Social, se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

"La Dirección General del Insalud, ha elaborado y aprobado Pliegos- Tipo para la contratación de suministros, servicios, trabajos de consultoría y asistencia, mediante procedimiento de concurso y procedimiento negociado sin publicidad (Anexo 1).

El actual formato de estos Pliegos, que consta de un Texto clausulado y un Cuadro de Características, que en el momento de la aprobación como pliego-tipo no está cumplimentado y que se confecciona en cada uno de los procedimientos concretos en función de la especial naturaleza del suministro o servicio, asistencia y consultoría a contratar, ha planteado la duda respecto a la necesidad de informar por parte de la Asesoría Jurídica (aún habiendo informado el pliego-tipo previamente a su aprobación) cada uno de los Pliegos de las contrataciones que se realicen.

La Subdirección General de Obras, Instalaciones y Suministros de esta Dirección General, responsable de la contratación de la Entidad, entiende que no es necesario el informe de la Asesoría Jurídica en cada una de las contrataciones a realizar, conforme establece el artículo 49.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y que la opinión en otro sentido dejaría vacío de contenido el citado precepto

Entiende la citada Subdirección, que los datos que se consignan en el Cuadro de Características, son datos relativos a las condiciones específicas del procedimiento a realizar en cada caso, así:

Objeto.

Variantes.

Plazo de ejecución.

Posibilidad de prórroga.

Precio de licitación.

Gastos estimados de adjudicación.

Garantía provisional.

Garantía definitiva.

Criterios de adjudicación. .

Entrega de muestras.

Plazo de garantía.

Solvencia económica, financiera y técnica.

Clasificación exigida.

El Cuadro de Características, singulariza los extremos citados en relación a las características de la contratación a realizar, estando estipulado en el clausulado del Pliego (texto inalterable por ser pliego-tipo), como operan los derechos y obligaciones de las partes, ante las posibles circunstancias señaladas en el Cuadro de Características.

La Subdirección General de Obras, Instalaciones y Suministros considera que la actuación discrecional del órgano de contratación en el momento de singularizar en cada uno de los procedimientos respecto al pliego-tipo informado y aprobado, está sometida al control jurisdiccional de los Tribunales, y que ello ha de considerarse como suficiente garantía, por lo que no ha de solicitarse en cada ocasión informe a la Asesoría Jurídica una vez que ya ha sido informado el pliego-tipo.

La Subdirección General de Asesoría Jurídica a petición de esta Dirección, ha emitido informe, cuya copia se adjunta (Anexo 2), en el que en virtud del principio de presunción de legalidad de la actuación administrativa, se inclinan a informar que cuando se prescinde del informe respecto a los «cuadros» no se vulnera la legislación de contratos pues los apartados de aquellos no suponen "stricto sensu" modificación de los pliegos-tipo, sino concreción de las cláusulas abiertas adecuándolas a la contratación determinada.

No obstante sugieren consultar a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa".

Por ello rogamos a ese órgano consultivo nos informe a la siguiente cuestión:

En los pliegos-tipo informados por Asesoría Jurídica y aprobados por el órgano de contratación, cuando responden al formato de Texto Clausulado y Cuadro de Características, cuando se cumplimenta el Cuadro de Características y se concretan las condiciones específicas de cada uno de los contratos a celebrar, se requiere un nuevo informe de la Asesoría Jurídica".

2. Al anterior escrito, conforme se indica en el mismo, se acompañan los siguientes documentos:

a) Cuatro modelos de pliegos de tipo de cláusulas administrativas particulares, aplicables, respectivamente, dos de ellos a los suministros de productos o bienes muebles, mediante procedimiento abierto por concurso y mediante procedimiento negociado sin publicidad y otros dos a los contratos de consultoría y asistencia y de servicios también mediante procedimiento abierto por concurso y mediante procedimiento negociado sin publicidad.

En cada uno de los pliegos figura un cuadro de características relativo al objeto, plazo de ejecución, precio de licitación, garantías, etc... que al figurar sin determinación concreta, habrán de completarse en cada uno de los pliegos de cláusulas administrativas particulares que se aprueben de conformidad con el pliego tipo.

Además, en cada uno de los modelos tipo de pliegos figura informe favorable de la Asesoría Jurídica del Insalud.

b) Informe de 14 de septiembre de 2001 del Jefe de la Asesoría Jurídica del Insalud emitido en los siguientes términos:

"El artículo 49.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (R.Decreto-Legislativo 2/2000, de 6 de junio) dispone que en el caso de pliegos de modelos tipo es "innecesario" el informe jurídico previo del pliego particular correspondiente. Es decir, no es preceptivo aquel informe, cuando la contratación se rija según modelos tipo de pliegos particulares de general aplicación a los contratos de naturaleza análoga (art. 49.3 Texto Refundido), ya informados jurídicamente.

Por su parte el art. 245 del Reglamento General de Contratación del Estado especifica que el repetido informe sólo debe realizarse obligatoriamente cuando las cláusulas de los pliegos de bases tipo "han sufrido alteración o modificación".

Los "Cuadros de Características" anejos a los pliegos materializan ciertas cláusulas particulares cuya definición en los Pliegos tipo queda discrecionalmente encomendada al órgano de contratación.

En este sentido, no puede hablarse estrictamente de modificación del pliego tipo, pero cabe la duda de si dichos cuadros habrían de ser también jurídicamente informados "ad hoc" en cada expediente contractual en cuanto parte integrante de los contratos al definir los derechos y obligaciones de las partes.

Nosotros, en virtud del principio de presunción de legalidad de la actuación administrativa, nos inclinamos que cuando se prescinde del informe respecto a los citados "cuadros", no se vulnera la legislación de contratos pues los apartados de aquéllos no suponen "stricto sensu" modificación de los pliegos tipo, sino concreción de las cláusulas abiertas adecuándolas a la contratación determinada.

No obstante sugerimos consultar a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, órgano consultivo específico en materia de contratación administrativa (art. 10 TRLCAP y art. 2 R.Decreto 30/1991, de 18 de enero sobre su régimen orgánico y funcionamiento).

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La doble circunstancia de que los pliegos tipo remitidos han sido informados por la Asesoría Jurídica del Insalud y la de que, tanto el informe de esta última de fecha 14 de septiembre de 2001, como la opinión de la Subdirección General de Obras, Instalaciones y Suministros, tal como se incorpora al escrito de consulta, mantienen el criterio de que, respecto de los cuadros de características y su concreción en las cláusulas de los pliegos específicos, no es necesario el informe concreto de la Asesoría cuando ya por ésta se ha informado el pliego tipo, harían innecesario el informe de esta Junta Consultiva si se aplica el reiterado criterio de la misma de que, en su función de informe, no puede sustituir las funciones de otros órganos consultivos como son las que el artículo 49.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas atribuyen a las Asesorías o Servicios Jurídicos en el trámite de aprobación de los pliegos tipo y de los pliegos específicos de cada contrato.

No obstante como es el citado informe de la Asesoría Jurídica de 14 de septiembre de 2001 el que sugiere "consultar a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa" procede realizar algunas consideraciones sobre la relación entre pliegos tipo y pliegos específicos y su concreción en los supuestos que ahora se examinan.

2. Ciertas consideraciones generales sobre la naturaleza y características de los modelos tipo de pliegos y sus relaciones con los pliegos particulares se incorporan al informe de esta Junta de 3 de julio de 2001 (expediente 8/01) en el que, al respecto se manifestaba lo siguiente:

"El artículo 49 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, después de referirse en sus dos primeros apartados a los pliegos de cláusulas administrativas particulares, declara en su apartado 3 que el "órgano de contratación competente podrá asimismo establecer modelos tipo de pliegos particulares de general aplicación a los contratos de naturaleza análoga" y en su apartado 4 establece que el informe preceptivo del Servicio Jurídico sobre los pliegos tipo "hará innecesario el del pliego particular correspondiente".

El establecimiento de modelos tipo de pliegos, según la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, constituye una mera posibilidad que debe referirse a contratos que, con reiteración y en número significativo, celebra el órgano de contratación, produciéndose el efecto característico de que el informe preceptivo del Servicio Jurídico se cumple en relación con los pliegos tipo quedando exentos de tal trámite los correspondientes pliegos particulares. En definitiva constituyen una facilidad de tramitación que no pretende hurtar al informe del Servicio Jurídico aspectos esenciales del contrato, sino que persigue una finalidad más sencilla y procedimental de evitar, por innecesarios, pronunciamientos reiterados del Servicio Jurídico sobre aspectos concretos, ya que si los expresa en relación con un pliego tipo no tiene por que volver a reiterarlos en relación con un pliego particular.

Ello significa la necesidad de que el pliego tipo contenga las determinaciones necesarias para los pronunciamientos del Servicio Jurídico y, a la vez, que el pliego particular no contenga cláusulas contradictorias o distintas en aspectos esenciales del contrato, pues, si esto sucediera, se produciría el efecto de que el pliego particular, a pesar de la existencia de pliegos tipo, no quedaría excluido del informe preceptivo del Servicio Jurídico".

3. Haciendo aplicación de los criterios expuestos a los modelos de pliegos tipos remitidos y, en especial a los "cuadros de características" se observa que los mismos, como han señalado la Asesoría Jurídica General y la Subdirección General de Obras, Instalaciones y Suministros dejan su concretar una serie de extremos que deberán incorporarse a los pliegos específicos de cada contrato, sin que respecto a estos extremos sea necesario el informe de la Asesoría Jurídica o Servicios Jurídico al haber informado previamente los pliegos tipo aunque debe, no obstante, descartarse el argumento del control jurisdiccional utilizado por la Subdirección de Obras, Instalaciones y Suministros. Esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa comparte este criterio teniendo en cuenta que en cada pliego tipo se tienen en cuenta las prescripciones de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas para cada tipo de contrato y para cada procedimiento de adjudicación citándose la clasificación en los pliegos de contratos de consultoría y asistencia y de servicios y no en los de suministro y refiriéndose a los criterios de adjudicación en concursos y a los extremos negociables en el procedimiento negociado.

No obstante procede realizar una consideración complementaria, que consiste en matizar, respecto a los criterios de adjudicación, lo expuesto en el informe citado de esta Junta de 3 de julio de 2001 en el sentido de que, al ser solo utilizables en concursos y que los pliegos tipo deben establecerse para tipos concretos y definidos de contratos por su objeto "no se aprecia ninguna dificultad para que estas menciones (se refiere a los criterios objetivos de adjudicación) se incorporen al pliego tipo" añadiendo que, por otro lado, "debe significarse el interés del Servicio Jurídico a la hora de determinar el carácter objetivo de los criterios de adjudicación, evitando injustificadas discriminaciones subjetivas".