

Informe 19/93, de 25 de octubre de 1993. "Exigencias que, con independencia de la clasificación, establecen determinados órganos de contratación para la fase de admisión previa y en el procedimiento restringido."

Clasificación de los informes: 3. Requisitos de los contratos. 7. Capacidad y solvencia de las empresas. 14.1. Procedimientos abierto y restringido. 15.2. Concursos. 18. Otras cuestiones de carácter general.

ANTECEDENTES

D. José Luis Pastor Rodríguez-Ponga, Secretario General de la Confederación Nacional de la Construcción, se dirige a esta Junta Consultiva, en escrito fechado el 6 de julio de 1993, en el que - se dice- que, al amparo de lo prevenido en el artículo 17 del Decreto 315/1971, de 18 de febrero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y del Real Decreto 2561/1982, de 24 de septiembre, por el que se actualiza la composición de los órganos de la misma, se emita el oportuno informe vinculante sobre la cuestión que se detalla como Anexo a dicho escrito, en los siguientes términos:

"A efectos de la presentación de proposiciones en las licitaciones de obras convocadas por los distintos Organos de contratación (ya sean de la Administración estatal o de las Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales), regidos por la legislación de contratos del Estado, se viene requiriendo a las Empresas licitantes, además de la clasificación como contratistas de obras del Estado, por razón de la naturaleza y cuantía del contrato respectivo, la aportación o justificación de requisitos tales como:

- a) Recursos propios: capital más reservas de todo tipo, antes del reparto del beneficio, no inferior al presupuesto de licitación de la subasta.*
- b) Capital social superior al 20% del presupuesto de la obra.*
- c) Tener un capital social totalmente desembolsado por importe mínimo de (x) millones de pesetas.*
- d) Justificación de técnicos en plantilla con aportación de documentos TC-1 y TC-2 de disponer de más de (x) Ingenieros de Caminos.*

Todo ello a efectos de trámite de admisión previa, en las subastas o concursos. Asimismo, respecto a las condiciones mínimas que se exijan en la selección correspondiente en los procedimientos restringidos.

A este respecto, y en relación con lo prevenido, por una parte, en los artículos 34, 35, 98, 99, 99 bis y 99 ter de la Ley de Contratos del Estado y 94, 96, 96 bis, 96 ter, 97, 110, 113, 287, 287 bis, 287 ter y 312 del Reglamento General de Contratación del Estado y teniendo en cuenta, por otra parte, la indefinición de los textos en orden a la selección de los empresarios en los procedimientos restringidos, y en las subastas o concursos de admisión previa se interesa conocer el dictamen de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa:

1º) Sobre la procedencia o improcedencia de los requisitos reseñados.

2º) Sobre qué criterios han de utilizarse en los procedimientos restringidos y en las subastas o concursos con admisión previa para determinar, entre las empresas solicitantes, las seleccionadas para ser invitadas a la correspondiente formulación de ofertas.

Asimismo, existe otro aspecto relativo en este caso a las Entidades Locales, cuyos contratos se rigen por la legislación del Estado a tenor del artículo 112 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, sobre el que también se solicita el oportuno dictamen de esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Nos referimos a la exigencia por parte de algunos Ayuntamientos, amparada, en el mejor de los casos, en sus respectivas Ordenanzas municipales, de determinadas tasas (a través del pago de timbres o

sellos municipales) a las que sujetan actuaciones tales como la presentación de ofertas a licitaciones convocadas por los propios Ayuntamientos o el pago de las certificaciones de obras ejecutadas para los mismos.

Entendemos que, además de resultar ilegal el establecimiento de este tipo de tasas en las Ordenanzas y, por tanto, procedente la impugnación de éstas a su aprobación, son igualmente impugnables cuantas licitaciones exijan, en aplicación de tales Ordenanzas, el pago de este tipo de tasas."

CONSIDERACIONES

1 - Con carácter previo al examen de las cuestiones suscitadas ha de llamarse la atención sobre la circunstancia de que el escrito en el que se solicita el informe de esta Junta viene firmado por el Secretario General de la Confederación Nacional de la Construcción y que el mismo se solicita con carácter vinculante.

Como reiteradamente ha puesto de relieve esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, entre otras y como más recientes en sus informes de 23 de marzo de 1988, 10 de octubre de 1989 y 14 de noviembre de 1990, la cuestión de la admisibilidad de consultas formuladas a la misma ha de ser resuelta a la vista de las disposiciones reguladoras del funcionamiento de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, hoy concretamente, del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de dicha Junta, que expresamente deroga al Real Decreto 2651/1982, de 24 de septiembre, que erróneamente se cita en el escrito de consulta. El artículo 17 del citado Real Decreto 30/1991 establece que la Junta emitirá sus informes a petición de los Subsecretarios y Directores Generales de los Departamentos ministeriales, Presidentes y Directores Generales de Organismos autónomos y Entes públicos, Interventor General de la Administración del Estado y los Presidentes de las organizaciones empresariales representativas de los distintos sectores afectados por la contratación administrativa.

En consecuencia, al no formularse la consulta por las personas u órganos mencionados, sino por el Secretario General de la Confederación Nacional de la Construcción, debe considerarse no admisible la consulta formulada, sin perjuicio de que la misma pueda volver a ser planteada por alguna de las personas u órganos que menciona el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de

Por otra parte, al solicitarse el informe con carácter vinculante, parece pretenderse que este carácter se imponga a los órganos de contratación, olvidando que el artículo 83-1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece, al igual que determinaba la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958 que "salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes", por lo que, no existiendo esta disposición para los supuestos de intervención de esta Junta, sus criterios pueden aceptarse o no por los órganos de contratación, como consecuencia del carácter no vinculante de sus informes.

2 - Las conclusiones sentadas en el apartado anterior no impiden, no obstante, a esta Junta de realizar una serie de consideraciones generales sobre las cuestiones suscitadas, dado el interés también general que para supuestos similares pueden presentar.

Ante todo ha de afirmarse que como una consecuencia de los principios de igualdad y libre concurrencia en los que se inspiran los preceptos de la vigente legislación de contratos del Estado los criterios para la exclusión de licitadores en los concursos, la fase de admisión previa y en los procedimientos restringidos han de ser objetivos y así lo proclaman expresamente los artículos 34 y 36 de la Ley de Contratos del Estado y 110 y 114 del Reglamento General de Contratación del

Estado que, igualmente resultan aplicables al procedimiento restringido, por la remisión que el artículo 36 bis de la Ley de Contratos del Estado hace a las normas generales de la Ley.

Sentada la necesaria objetividad de los criterios para la admisión y, por tanto, para la eliminación de licitadores, el juicio concreto sobre esta objetividad ha de realizarse en relación con el objeto del contrato, sin que respecto a los enumerados en el escrito de consulta pueda en abstracto afirmarse la procedencia o improcedencia de su utilización, pues, como decimos, siempre han de ser puestos en relación con el objeto de contrato que, en ocasiones, puede determinar la utilidad, conveniencia o, incluso, necesidad de su utilización, sin que, en ningún caso, puedan identificarse con los requisitos de capacidad, traducidos normalmente en la clasificación, que han de reunir todos los que se presenten a la licitación y que, en consecuencia, no pueden ser los mismos determinantes de la admisión previa, del concurso o de la invitación a participar en un procedimiento restringido.

Por último, en cuanto a la existencia de tasas para la presentación de ofertas o para el cobro de certificaciones de obras, entiende esta Junta que, aunque los citados hechos no encajan en el hecho imponible de las tasas tal como se define en los artículos 20 y siguientes de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, de regulación de las Haciendas Locales, su exigencia plantea una cuestión marginal a la contratación administrativa, que, en su caso, deberá corregirse mediante la impugnación de las normas locales de las que resulte tal exigencia.