

Informe 32/11, de 1 de marzo de 2012. Bastanteo documental por órgano ajeno a la Administración contratante.

Clasificación de los informes. 10.2 Régimen de garantías. Garantías definitivas.

ANTECEDENTES

El Excmo. y Magnífico Rector de la Universidad Complutense de Madrid, dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa solicitando se emita informe en los siguientes términos:

"ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS:

PRIMERO.-Con fecha 29 de abril de 2011, la Mesa de Contratación de la UCM, de acuerdo con lo establecido en el artículo 135.1 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) procede a efectuar propuesta de adjudicación y clasificación de las empresas licitadoras del procedimiento de contratación cuyo objeto es el "servicio de mantenimiento de las instalaciones de climatización (frío-calor) de diversos edificios, y los mantenimientos del Hospital Clínico Veterinario y Vlsavet de la Facultad de Veterinaria, Facultad de Informática, biblioteca, aulario y cais del edificio C de la Facultad de Ciencias Químicas de la Universidad Complutense de Madrid" (P-S/11), siendo el resultado de la clasificación el siguiente:

(...).

SEGUNDO.-Con la misma fecha, 29 de abril de 2011, el Secretario de la Mesa de Contratación y Jefe del Servicio de Contratación de la UCM requiere a la empresa E., S.L. la presentación de la documentación necesaria para poder efectuar la adjudicación del contrato, de conformidad con lo establecido en el citado artículo 135.2 primer inciso de la LCSP, por lo que el plazo máximo para completar la documentación contenida en el requerimiento finalizaba el día 12 de mayo de 2011.

TERCERO.-Con fecha 10 de mayo de 2011 la empresa E. S.L. presenta en la Tesorería de la Comunidad de Madrid, CERTIFICADO DE SEGURO DE CAUCIÓN,, de 9 de mayo de 2011, emitido por la entidad Aseguradora M., LTD, bastanteado por la Abogacía del Estado en la Caja General de Depósitos de Madrid, por lo que la Tesorería de la Comunidad de Madrid (Servicio de Caja de la Dirección General de Política Financiera y Tesorería), rechazó su depósito en cumplimiento de lo dispuesto en la Orden de 21 de abril de 2006, de la Consejería de Hacienda de la Comunidad de Madrid, por la que se modifica la de 2 de abril de 2004, reguladora del funcionamiento del Registro Informático de apoderados de entidades de crédito, sociedades de garantía recíproca y entidades aseguradoras que presten garantías ante la Comunidad de Madrid.

CUARTO.-Con fecha 16 de mayo de 2011 la Tesorería de la Comunidad de Madrid remite por medios electrónicos al Servicio de Contratación de la Universidad Complutense de Madrid, el resguardo en garantía de seguro de Caución, de 16 de mayo de 2011, por la que se declara constituida la garantía definitiva requerida, que se ha constituido mediante el mismo Certificado de Seguro de Caución,, de 9 de mayo de 2011, emitido por la entidad Aseguradora M., LTD, pero subsanado el defecto de forma del bastanteo, ya que en este documento sí aparece con el cajetín del bastanteo efectuado por el Servicio Jurídico de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid.

Como quiera que la emisión del Certificado de Seguro de Caución es anterior a la fecha final para el cumplimiento del requerimiento, pero su depósito en la Tesorería de la Comunidad de Madrid se produce con posterioridad a dicha fecha, la Mesa de Contratación de la Universidad Complutense de Madrid, en su sesión de 18 de mayo de 2011 ha acordado solicitar informe a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre el carácter del depósito de la garantía, al efecto de determinar si la aportación de la documentación requerida por el artículo 135.2 de la LCSP se ha producido o no en plazo.

QUINTO.- Con fecha 18 de mayo de 2011, se dicta resolución por la que se suspende la tramitación del expediente de contratación cuyo objeto es el "servicio de mantenimiento de las instalaciones de climatización (frío-calor) de diversos edificios, y los mantenimientos del Hospital Clínico Veterinario y Vlsavet de la Facultad de Veterinaria, Facultad de Informática, biblioteca, aulario y cais del edificio C de la Facultad de Ciencias Químicas de la Universidad Complutense de Madrid" (P-S/11), al objeto de elevar consulta a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa relativa al carácter del depósito de la garantía definitiva en la Tesorería de la Comunidad de Madrid, con carácter previo a la adjudicación del contrato.

La cuestión formulada, por tanto, se ciñe a determinar si el depósito de la garantía tiene carácter constitutivo o no, ya que si tuviera carácter constitutivo, debería entenderse que la documentación ha sido presentada fuera del plazo otorgado al efecto, y por tanto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 135.2 tercer inciso de la LCSP, la empresa E., S.L., habría retirado su oferta en el procedimiento de contratación, por no cumplimentar en plazo el requerimiento de documentación previsto en el artículo 135.2 tercer inciso de la LCSP, procediendo efectuar el requerimiento de documentación a la siguiente empresa clasificada en el procedimiento.

Al objeto de que esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa disponga de la documentación necesaria para el estudio de la cuestión planteada, se acompaña copia de los siguientes documentos que forman parte del expediente administrativo, no remitiendo la totalidad del mismo, por entender que la cuestión formulada es clara y concisa, evitando sobrecargar de trabajo y documentación a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa. (...)”.

CONSIDERACIONES JURIDICAS

1. El Informe recibido plantea la cuestión de si la presentación de un certificado de seguro de caución, a los efectos de constituir garantía en un contrato de servicios, bastanteado por un servicio jurídico distinto del competente en función del órgano de contratación, se podría admitir como válido en un procedimiento de contratación, habida cuenta de que se presenta en plazo con un bastanteo indebido y la presentación con el bastanteo del servicio jurídico correspondiente se realiza fuera del plazo establecido en el requerimiento dirigido a la empresa para tal efecto.

2. El artículo 99, párrafo primero del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, -en adelante TRLCSP-, establece que “El licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa deberá acreditar en el plazo señalado en el artículo 151.2, la constitución de la garantía. De no cumplir este requisito por causas a él imputables, la Administración no efectuará la adjudicación a su favor, siendo de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del artículo 151.2. “. Por su parte, el artículo 151.2 prevé que “El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa (...) de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente.“

3. La presentación del certificado de seguro de caución, en el que consta la garantía en este caso, se debe hacer por la misma empresa interesada ante la administración contratante, lo que exige que el bastanteo se haga por el servicio jurídico de ésta y que se presente para ello ante éste último. En este supuesto, se presenta ante la Comunidad Autónoma de Madrid, con el bastanteo de la Abogacía del Estado, por lo que no cumple con el requisito de que el bastanteo del servicio jurídico esté hecho por el que tenga atribuido el asesoramiento jurídico del órgano de contratación. El plazo máximo para completar la documentación contenida en el requerimiento que le fue formulado a la empresa, finalizó el 12 de mayo de 2011, por lo que, al presentarlo el 16 de mayo con el bastanteo, ahora ya sí, del Servicio Jurídico de la Comunidad de Madrid, no se puede entender que cumpla con la presentación adecuada de la documentación requerida dentro del plazo previsto para ello. Los efectos que produce la falta de cumplimiento de lo dispuesto en este precepto, aparecen dentro del último párrafo del artículo 151.2, cuando señala que: “De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”. Este precepto conecta con lo dispuesto dentro del artículo 99. 1 en cuanto señala que la Administración no adjudicará el contrato a su favor, en el caso de que no hubiera acreditado la constitución de la garantía correctamente en el plazo del requerimiento, por causas a él imputables, de lo que podemos concluir que la presentación del certificado de seguro de caución, a los efectos de constituir la garantía en un contrato de servicios, bastanteado por un servicio jurídico distinto del competente en función del órgano de contratación, dentro del plazo fijado a tal fin en el requerimiento, no es válida. Del mismo modo, si se presenta el certificado con el bastanteo del servicio jurídico correspondiente fuera del plazo establecido para ello en el requerimiento, tampoco podrá adjudicarse el contrato a favor del empresario.

4. No obstante, no podemos dejar de aplicar la legislación contractual sin tener en cuenta la normativa administrativa general, en concreto, la Ley 30/92, de 26 de noviembre, que debe ser aplicada de forma subsidiaria respecto de aquélla. En esta Ley, su artículo 49 permite la posibilidad de ampliar los plazos concedidos originariamente, en los términos previstos en el mismo, de manera que en el caso objeto de la presente consulta, puesto que el defecto en el que incurre el documento presentado es meramente formal, no afectando a su contenido, ya que la garantía existe desde una fecha anterior a aquélla en la que se presenta al bastanteo del servicio jurídico correcto, tratándose por tanto, solo de un simple error en el servicio jurídico ante el que se presenta a certificación que no afecta a la existencia del mismo, podemos aplicar aquí la posibilidad prevista dentro del artículo 49 de la Ley 30/92 y considerar que, a la vista de este precepto, el órgano de contratación podrá ampliar el plazo previsto en el requerimiento y tener en cuenta el certificado de seguro de caución a

efectos de la adjudicación del contrato, siempre que éste último se haya presentado dentro del plazo ya ampliado previsto a tal fin.

CONCLUSION

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa considera que:

La presentación del certificado de seguro de caución, a los efectos de constituir la garantía en un contrato de servicios, bastantado por un servicio jurídico distinto del competente en función del órgano de contratación, dentro del plazo fijado a tal fin en el requerimiento, no permite la válida adjudicación del contrato a la empresa que lo haya presentado, por tratarse de una causa imputable al mismo contratista. Del mismo modo, si se presenta el certificado con el bastanteo del servicio jurídico correspondiente pero fuera del plazo establecido para ello en el requerimiento, tampoco podrá adjudicarse el contrato a favor de ese empresario. No obstante, en el caso de que se den las condiciones del artículo 49 de la Ley 30/92, y habida cuenta de que el certificado existía ya en un momento anterior al de su presentación ante un servicio jurídico erróneo, se podrá ampliar el plazo fijado en el requerimiento.