

Informe 61/03, de 12 de marzo de 2004. "Posibilidad de aplicación de la concesión de obras públicas respecto de la construcción y explotación de edificios destinados a albergar los servicios de una entidad pública".

Clasificación de los informes: 21.4. Contratos de obras. Concesión de obras públicas.

ANTECEDENTES

1. Por el Rector de la Universidad de Burgos dependiente de la Comunidad Autónoma de Castilla y León se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

" En relación al expediente de concesión de obra pública de "Construcción y explotación de un edificio para albergar los Servicios Centrales de la Universidad de Burgos en la manzana de San Amaro" y en aplicación de lo dispuesto en los artículos 2.1 y 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se solicita la emisión de Informe sobre la procedencia del uso del contrato de concesión de obra pública para la tramitación de este expediente, cuyos antecedentes y documentación más relevante se adjunta, en referencia al cumplimiento de la legalidad vigente, en el citado expediente, en relación a la adecuación del tipo de contrato elegido, concesión de obra pública, para el trámite del mismo".

Se envía a esa Dirección la siguiente documentación:
Borrador del pliego de cláusulas administrativas particulares
Copia del informe de viabilidad
Copia del informe del régimen de utilización".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. El objeto del contrato según se define en la cláusula 1 del borrador de pliego de cláusulas administrativas particulares, lo constituye la elaboración del proyecto, la construcción de un edificio para albergar los Servicios Centrales de la Universidad de Burgos y la explotación del edificio y la zona comercial de uso universitario.

Sin perjuicio de que, mediante contratos independientes para la elaboración del proyecto, la construcción del edificio y la explotación pudieran obtenerse el mismo resultado que con un contrato único se persigue, lo cierto es que esta Junta Consultiva en un supuesto muy similar al presente (informe de 30 de mayo de 1996 - expediente 24/96) relativo a un contrato que tenía por objeto la obra pública para la adaptación de un inmueble a residencia universitaria y su posterior explotación, aparte de sostener también que ninguna dificultad suscitaría la celebración de dos contratos distintos que tuviesen por objeto, de un lado, las obras de adaptación del inmueble y, de otro lado, la explotación de la residencia universitaria, sostuvo en cuanto al contrato único que se pretendía celebrar podía ser calificado como concesión de obra pública, al amparo de la redacción del entonces artículo 130 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas o un contrato de gestión de servicios públicos si no concurren los requisitos del artículo 130, fundamentalmente en cuanto a la contraprestación a satisfacer al concesionario. La tesis que se mantenía se fundamentaba en ser el edificio susceptible de explotación, circunstancia que no parece concurrir en el presente supuesto, al destinarse el edificio a albergar los Servicios Centrales de la Universidad.

La solución afirmativa en cuanto a la concesión de obra pública que se propugnaba en el citado informe de 30 de mayo de 1996 prevalece con mayor rotundidad a partir de la entrada en vigor de la Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas que, al dar nueva redacción a diversos preceptos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas introduce en su artículo 220 un concepto amplio del contrato caracterizándolo con las siguientes palabras: "se entiende por contrato de concesión de obras públicas aquél en cuya virtud

la Administración Pública o entidad de derecho público concedente otorga a un concesionario, durante un plazo, la construcción y explotación, o solamente la explotación, de obras relacionadas en el artículo 120 ó, en general, de aquéllas que siendo susceptibles de explotación, sean necesarias para la prestación de servicios públicos de naturaleza económica o para el desarrollo de actividades o servicios económicos de interés general, reconociendo al concesionario el derecho a percibir una retribución consistente en la explotación de la propia obra, en dicho derecho acompañado del de percibir un precio o en cualquier otra modalidad establecida en este título". También este argumento requiere que el edificio a construir sea susceptible de explotación, lo que no sucede en edificios destinados a albergar los Servicios Centrales de la Universidad de Burgos.

En definitiva debe concluirse que para que el contrato pueda ser calificado como concesión de obra pública, incluida en la actual y amplia redacción del artículo 220.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas introducido por la Ley 13/2003, de 23 de mayo, figura como requisito indispensable que el edificio sea susceptible de explotación, circunstancia que no parece concurrir en el destino de albergar los Servicios Centrales de la Universidad de Burgos. Resulta obvio que el descartar la figura de la concesión de obra pública obligaría a acudir a otras figuras contractuales distintas como puede ser la del contrato de obras para la construcción del edificio.

2. La conclusión anterior agota la función informativa de esta Junta, pues respecto a los demás extremos que se plantean - informe de viabilidad, informe del régimen de utilización y, sobre todo, informes del pliego de cláusulas administrativas particulares - hay que remitirse al criterio reiteradamente expuesto por esta Junta de que a la misma no le corresponde emitir informes en expedientes concretos de los órganos de contratación, ni sustituir o suplir la intervención de otros órganos específicos que intervienen en la contratación, entre ellos las Asesorías jurídicas de los órganos de contratación, en algunos supuestos, con informe preceptivo, como es el establecido con carácter previo a la aprobación de los pliego de cláusulas administrativas particulares en el artículo 49.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (informes, entre otros, de 18 de noviembre de 1996, de 17 de marzo, 10 de junio y 17 de junio de 1999 y de 30 de octubre de 2000 – expedientes 62/96, 2/99, 39/99, 21/99 y 32/00).