

Informe 42/01, de 30 de enero de 2002. "Calificación de un contrato para la explotación de máquinas fotocopiadoras en la Universidad".

Clasificación de los informes: 2.1.6 Calificación y régimen jurídico de los contratos. Objeto de los contratos. Contratos administrativos especiales.

ANTECEDENTES.

1. Por el Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito

"El informe 67/99, de 6 de julio de 2000, sobre "régimen jurídico de los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de cafetería y comedor, teléfono y televisión y la explotación de cabinas, máquinas expendedoras, cajeros y locales en hospitales, establece como conclusiones las siguientes:

1- Que reiterando criterios anteriores los servicios de cafetería y comedor, televisión y teléfono en habitaciones deben configurarse como contratos administrativos especiales cuyo régimen jurídico se establece en los arts. 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

2- Que la explotación de cabinas telefónicas, máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, cajeros automáticos y locales deben considerarse supuestos de ocupación demanial que no se rigen por la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, sino por las normas aplicables a la Seguridad Social, sin perjuicio de los suministros que puedan constituir prestación accesoria de un contrato administrativo especial.

En relación con dicho informe se plantea en esta Universidad de Castilla-La Mancha la duda de si los contratos para la explotación de máquinas fotocopiadoras ubicadas en aularios, Biblioteca y otras dependencias de la Universidad, con objeto de prestar servicio a los alumnos, profesores e investigadores de la misma, y en los que el adjudicatario contrae la obligación de satisfacer a la Universidad de Castilla-La Mancha un canon anual, deben considerarse contratos administrativos especiales o supuestos de ocupación demanial.

Esta Universidad entiende que tales contratos podrían ser equiparables a los servicios de televisión y teléfono en habitaciones de hospitales, ya que el objeto de los mismos es prestar un servicio directo a los usuarios, es decir, alumnos, profesores e investigadores, en el mismo lugar en el que día a día desarrollan sus actividades, esto es, en los aularios, bibliotecas, Facultades, Escuelas Técnicas Superiores, Escuelas Universitarias y edificios departamentales de la Universidad, locales en los que, de forma habitual, únicamente se encuentran alumnos y profesores universitarios, con escaso o nulo acceso de público ajeno a los mismos.

En consideración a lo anterior, pues, esta Universidad considera que tales contratos, deben configurarse como contratos administrativos especiales cuyo régimen jurídico se establece en los arts. 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, se ruega informe al respecto a fin de aclarar las dudas que surgen sobre la configuración que han de tener los referidos contratos.

Se adjunta Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que se viene utilizando en esta Universidad a efectos de la contratación de tales servicios."

2. Conforme se indica en el propio escrito de consulta se acompaña al mismo pliego de cláusulas administrativas particulares que se viene utilizando en la Universidad a efectos de contratación de tales servicios, del cual interesa, a efectos del presente informe destacar lo siguiente:

a) En la cláusula 1, bajo la rúbrica de "objeto del contrato y régimen jurídico", se detalla lo siguiente:

"1.1. Este Pliego tiene por objeto regular la cesión de uso para la explotación del servicio de reproducción documental del Campus de la Universidad de Castilla-La Mancha de Ciudad Real, sin que, en ningún caso, tal contrato constituya arrendamiento de local de negocio.

Dicho servicio de reproducción documental se ubicará en los locales del Aulario Polivalente del Campus de Ciudad Real.

La empresa contratista dotará y explotará, asimismo, tres máquinas fotocopiadoras, como mínimo, en régimen de autoservicio, preferiblemente mediante tarjetas, en la Biblioteca General del Campus de Ciudad Real, así como en aquellos Centros o Servicios que la Universidad de Castilla-La Mancha estime convenientes durante la ejecución del contrato.

1.2. El presente contrato se regirá por las cláusulas de este Pliego y, en lo no previsto en ellas, por la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (BOE de 19.05.95), así como por lo dispuesto en el Reglamento General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre (BOE de 27 y 29 de diciembre) y las disposiciones modificativas del mismo, en cuanto no se opongan a lo establecido en la precipitada Ley 13/1995. El Decreto 1005/1974, de 4 de abril (BOE del 23.04.74), sobre contratos de asistencia con empresas consultoras o de servicios y sus disposiciones modificativas, será aplicado como norma reglamentaria en la parte de la misma no recogida en la antedicha Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en cuanto no se opongan a lo establecido en ella; por lo dispuesto en la Ley 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, y los Estatutos de la Universidad de Castilla-La Mancha, aprobados por R.D. 1291/1991, de 2 de agosto, y demás disposiciones complementarias."

b) En la cláusula 5 bajo la rúbrica de "obligaciones del adjudicatario" se expresa lo siguiente:

"El que resulte adjudicatario de la concesión se obliga particularmente a:

5.1. Comenzar la prestación del servicio una vez se otorgue el oportuno contrato y acredite las preceptivas autorizaciones de los Organismos competentes.

5.2. Tomar a su servicio el personal que precise, con quien concertará sus respectivos contratos de trabajo; figurando como empresa el adjudicatario, siendo de su exclusivo cargo y cuenta el pago de todas sus obligaciones laborales y tributarias con dicho personal, que para nada estará vinculado laboralmente con la Universidad.

El adjudicatario cuidará de la buena presencia del personal durante el trabajo, dotándole del necesario vestuario uniformado, y se responsabilizará del correcto trato del personal de su dependencia con los clientes.

En todo momento podrá exigirse del adjudicatario que justifique hallarse al corriente en las cotizaciones de la Seguridad Social y de accidentes.

5.3. Abonar cuantas tasas, licencias e impuestos dé lugar la explotación del servicio adjudicado. 5.4. Satisfacer el consumo de electricidad, siendo de su cuenta la instalación del aparato contador, su verificación y las autorizaciones pertinentes, así como los gastos de conservación y reparación de las respectivas instalaciones.

5.5. Ser de su cuenta la limpieza e higiene del local, y también de su cargo el abono de las tasas que corresponda abonar por la retirada de basuras."

La pintura y adecentamiento del local, cuando se considere que por su estado se precise, será igualmente de su cuenta.

5.6. *Adquirir o contratar los artículos para la venta, no debiendo usar, en su actividad mercantil, el nombre de la Universidad ni el de la Facultad/Escuela, sino el propio del adjudicatario. Responderá de los artículos utilizados, que deberán reunir las condiciones necesarias de calidad e higiene.*

5.7. *Cumplir las normas que sobre apertura y cierre se le señalen por el/la Decanato / Dirección del Centro, así como sobre admisión de clientes, dado que los servicios objeto de la presente contratación lo son para profesorado, alumnos y personal de la Universidad.*

5.8. *Exponer en lugar bien visible los precios que se establezcan, haciendo constar que se encuentran libres de todo otro gasto. Tales precios serán los ofertados, salvo revisión por elevación de costes y debidamente autorizados por la Comisión de Reclamación y Control.*

5.9. *Mantener el buen orden, compostura y educación de todos cuantos concurran al local.*

5.10. *Aportar, de su cuenta, el mobiliario y enseres adecuados al servicio, al que dotará de las instalaciones fijas accesorias necesarias. Tanto el mobiliario, enseres e instalaciones fijas, así como sus obras necesarias, requerirán la aprobación y conformidad previa de los servicios técnicos de la Universidad de Castilla-La Mancha.*

Las indicadas instalaciones fijas y sus obras accesorias revertirán a la Universidad C.L.M. al término del contrato, sin que ésta quede obligada a ningún tipo de pago o indemnización por la propiedad de las mismas.

La Universidad de Castilla-La Mancha determinará el tipo de mobiliario y otros enseres adecuados para este servicio, siendo obligatorio para el adjudicatario atenerse a las normas e instrucciones que a este respecto le indique la misma para su adquisición.

5.11. *Será de cuenta del adjudicatario el mantenimiento de las máquinas, así como el suministro de consumibles, incluido el papel.* 5.12. *A mantener en perfectas condiciones de funcionamiento las máquinas y equipos destinados al servicio, que bajo ningún podrá verse interrumpido durante más de cuatro horas seguidas.*

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La cuestión que expresamente se plantea –la de la calificación jurídica de los contratos para la explotación de máquinas fotocopiadoras en la Universidad de Castilla-La Mancha- ha sido abordada por esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, para supuestos muy similares, en sus informes de 7 de marzo de 1996 y de 6 de julio de 2000 (expedientes 5/96 y 67/99) en los que se llegaba a la conclusión de que la calificación adecuada para este tipo de contratos era la de contratos administrativos especiales por la circunstancia positiva de concurrir los requisitos legalmente establecidos para ello y por la circunstancia negativa de deber descartarse la consideración del supuesto como simple concesión u ocupación del dominio público.

2. Respecto a las características positivas de los contratos administrativos especiales en el informe de 7 de marzo de 1996 esta Junta Consultiva manifestaba lo siguiente:

"Expuesto lo anterior, hay que entrar en el examen del alcance que, respecto a la legislación anterior, tiene la nueva caracterización de los contratos administrativos especiales, ya que si bien el artículo 4 de la Ley de Contratos del Estado y el artículo 7 del Reglamento General de Contratación del Estado consideraban contratos administrativos especiales aquellos declarados de tal carácter por una Ley, los directamente vinculados al desenvolvimiento regular de un servicio público o lo que revistiesen características intrínsecas que hiciesen precisa una especial tutela del interés público para el desarrollo del contrato y el artículo 5.2.b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas considera de tal carácter - administrativo especial- los declarados por una Ley, los vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante y los que satisfacen de forma directa o inmediata una

finalidad pública de la específica competencia de la Administración, la diferencia, si existe, es para ampliar el campo de los contratos administrativos especiales, pues la "vinculación" al giro o tráfico de la Administración contratante, al tratarse de una mera vinculación y no de una pertenencia estricta, permite incluir en esta categoría aquellos contratos que afectan al concreto interés público perseguido por la Administración de que se trate.

En este sentido es perfectamente mantenible, después de la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, el criterio expresado por la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1995 que, respecto a un contrato para la prestación del servicio de cafetería en una Residencia sanitaria, descarta su calificación como contrato privado y lo califica como administrativo en base a que la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso administrativa se refiere a contratos cualquiera que sea su naturaleza jurídica "cuando tuviesen por finalidad obras y servicios públicos de toda especie, entendido el concepto en la acepción más amplia para abarcar cualquiera actividad que la Administración desarrolla como necesaria en su realización para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia" destacando, por otra parte, el Fundamento de Derecho tercero de la sentencia de la antigua Audiencia de Santa Cruz de Tenerife, que se acepta por el Tribunal Supremo que "es corriente doctrinal y jurisprudencial reciente la que partiendo del fin de interés general del contrato -no de su objeto- afirma el carácter público de todos aquellos en que intervenga la Administración contratante, siempre que no se persiga un fin eminentemente lucrativo".

En definitiva, como conclusión de este apartado puede afirmarse que las nuevas expresiones utilizadas en el artículo 5. 2 b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para caracterizar los contratos administrativos especiales, por su amplitud, de conformidad con las tendencias doctrinales y jurisprudenciales más significativas, no permiten por la sola circunstancia de su nueva redacción, excluir del concepto de contrato administrativo especial a los que tengan por objeto los servicios y actividades a que se refiere el escrito de consulta, en particular, los servicios de cafetería y comedor."

En el informe de 6 de julio de 2000, después de transcribir el contenido del anterior informe, se añadía lo siguiente:

"La conclusión sentada respecto a los contratos que tienen por objeto actividades o servicios de cafetería y comedor, a los que se caracteriza como contratos administrativos especiales debe extenderse a aquéllos que, se configuran como servicios de televisión o de teléfono en habitaciones de pacientes, especificando que, según los artículos 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, este último redactado nuevamente por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, e incorporados al Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, los contratos administrativos especiales se regirán por sus propias normas con carácter preferente, en este caso inexistentes, y por los preceptos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y normas de desarrollo en cuanto a su preparación, adjudicación efectos y extinción, adjudicándose conforme a lo dispuesto en el Libro I de la Ley."

Como resumen de este apartado debe concluirse que los contratos que celebra o celebre la Universidad de Castilla-La Mancha para la explotación de máquinas fotocopadoras, perfectamente asimilables a los servicios de televisión o de teléfono en habitaciones de pacientes a que se refería el informe de 6 de julio de 2000, reúnen las características positivas de los contratos administrativos especiales, cuya definición y régimen jurídico se incorpora a los artículos 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, tesis que, además, es la que se propugna en el propio escrito de consulta.

3. Para descartar la figura de la concesión u ocupación de dominio público, conviene señalar que esta Junta en sus citados informes la ha limitado a aquellos supuestos en que se produce la cesión del local o del espacio de dominio público para que las instalaciones o construcción que realice el concesionario reviertan, al extinguirse la concesión a la Administración contratante y que en el informe de 6 de julio de 2000, por la falta de datos

mas concretos, se ceñía hipotéticamente a la explotación de cabinas telefónicas, máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, cajeros automáticos y locales.

En el caso que se examina y para descartar la figura de la concesión u ocupación demanial, basta la lectura detenida del pliego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir la concesión del servicio de reproducción documental del campus de la Universidad de Castilla-La Mancha de Ciudad Real, para comprobar su inexistencia y así, en la cláusula 1.1 se descarta que el contrato constituya arrendamiento de local de negocio y, sobre todo, en la cláusula 5, se detallan las obligaciones del concesionario impropias de la figura de la ocupación o concesión demanial y propias de un verdadero y típico contrato administrativo.

Obviamente la aceptación del criterio de este informe obligará a la Universidad de Castilla-La Mancha a modificar el pliego remitido de tal forma que al mismo quede incorporado con toda claridad la consideración del contrato como administrativo especial y las peculiaridades de su régimen jurídico, ajustándose a los artículos 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

CONCLUSIÓN.

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que los contratos para la explotación de máquinas fotocopiadoras por la Universidad de Castilla-La Mancha son contratos administrativos especiales, debiendo quedar descartada la figura de concesión u ocupación demanial, al no limitarse el supuesto a la cesión de los locales en que se ejerza tal actividad.