

**Informe 2/04, de 12 de marzo de 2004. "Determinación de la categoría en la clasificación de las uniones temporales de empresas por las Mesas de contratación".**

Clasificación de los informes: 9.1. Clasificación de empresas. Régimen general.

**ANTECEDENTES**

Por la Intervención General de la Administración del Estado se dirige escrito a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa redactado en los siguientes términos:

*"Se han planteado ante esta Intervención General de la Administración del Estado, determinadas cuestiones relacionadas con la clasificación de las Uniones Temporales de Empresas y, en concreto, con la interpretación que deba darse a los criterios que al efecto establece el artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.*

*Con la finalidad de precisar las referidas cuestiones, este Centro Fiscal estima conveniente realizar las siguientes*

**CONSIDERACIONES**

*La clasificación de las Uniones Temporales de Empresas (UTE) está regulada en el artículo 24 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que en su apartado 1 señala que las mismas serán clasificadas en la forma que reglamentariamente se determine, mediante la acumulación de las características de cada uno de los que integran la unión temporal expresadas en sus respectivas clasificaciones.*

*Este desarrollo reglamentario se contiene en el artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. El apartado 1 de este precepto señala que para la acumulación de la características de cada uno de los integrantes en las uniones temporales, y en concreto para su clasificación por el órgano de contratación, por medio de la mesa de contratación, será requisito básico que todas las empresas hayan obtenido previamente clasificación como empresas de obras o como empresas de servicios en función del tipo de contrato.*

*Así pues, mientras que la clasificación de cada una de las empresas individuales que pretendan participar en una licitación se acuerda previamente por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (o por los correspondientes órganos de las Comunidades Autónomas), disfrutando dichos acuerdos de una vigencia de dos años, la clasificación de las uniones temporales se determina directamente por el órgano de contratación (por medio de la Mesa) en cada licitación. Ello se debe a la circunstancia de que, según el artículo 24 del TRLCAP, no será necesaria la formalización en escritura pública de las uniones de empresarios hasta que se haya efectuado la adjudicación a su favor y de que la duración de las mismas será coincidente con la del contrato hasta su extinción.*

*El procedimiento de determinación de la clasificación de las uniones temporales de empresas concurrentes a una licitación, siempre que se cumpla el requisito básico señalado en el apartado 1 del artículo 52 del RGLCAP, está previsto en los apartados 2, 3 y 4 del mismo precepto. Estos apartados disponen lo siguiente:*

*2. Cuando para una licitación se exija clasificación en un determinado subgrupo y un integrante de la unión temporal esté clasificado en dicho subgrupo con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal alcanzará la clasificación exigida.*

*3. Cuando para una licitación se exija clasificación en varios subgrupos, y los integrantes de la unión temporal de empresarios estén clasificados individualmente en diferentes subgrupos, la unión de empresarios alcanzará clasificación en la totalidad de ellos con las máximas categorías ostentadas individualmente.*

4. Cuando varias de las empresas se encuentren clasificadas en el mismo grupo o subgrupo de los exigidos, la categoría de la unión temporal, en dicho grupo o subgrupo, será la que corresponda a la suma de los valores medios (Vm) de los intervalos de las respectivas categorías ostentadas, en ese grupo o subgrupo, por cada una de las empresas, siempre que en la unión temporal participen con un porcentaje mínimo del 20 por 100.

Para obtener el valor medio (Vm) de las categorías se aplicará la siguiente fórmula:  $Vm = (\text{Límite inferior} + \text{Límite superior})/2$ .

Cuando alguna de las empresas no participe, al menos, con el mencionado porcentaje del 20 por cien, al valor medio del intervalo de la categoría se le aplicará un coeficiente reductor igual a su porcentaje de participación, en dicha ejecución, dividido por 20. A estos efectos, en el caso de la máxima categoría aplicable al subgrupo, para el cálculo del valor medio de su intervalo, se considerará que el valor máximo del mismo es el doble del valor mínimo. "

Las dudas sobre cual sea la interpretación que deba darse al citado artículo 52 del RGLCAP, se derivan de la relación que deba establecerse entre los criterios fijados en el apartado segundo y cuarto de dicho precepto en el supuesto de que una de las empresas integrantes de la Unión Temporal de Empresas esté clasificada en el subgrupo exigido en una licitación con categoría igual o superior a la pedida, pero no alcance un porcentaje de participación en dicha Unión Temporal de Empresas de al menos el 20 %.

A estos efectos, dos parecen ser las posibles interpretaciones de los criterios del artículo 52 del RGLCAP, para determinar la clasificación de una Unión Temporal de Empresas en las que una de las empresas no alcanza el 20 % de participación en la misma.

Así, una primera interpretación implicaría que cuando una de las empresas participantes en una Unión Temporal de Empresas, ostenta la clasificación en el subgrupo exigido para una licitación con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal directamente alcanza dicha clasificación, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 52, y ello con independencia del porcentaje de participación que dicha empresa tenga en la UTE. Es decir, en este supuesto, no sería necesario efectuar los cálculos previstos en el apartado 4 del artículo 52, ya que dicho apartado parte de la premisa de que una o varias empresas componentes de la UTE se encuentran clasificadas en el mismo grupo o subgrupo de los exigidos, pero sin que ninguna de ellas posea individualmente la categoría exigida.

Por otra parte, los criterios establecidos en el artículo 52 del RGLCAP, podrían ser interpretados en el sentido de que dado que el apartado 4 exige un porcentaje mínimo del 20% para considerar íntegramente el valor medio de su categoría a efectos de la acumulación de características, dicho porcentaje mínimo se exige también a efectos de que la unión temporal alcance la clasificación poseída por uno cualquiera de sus miembros de acuerdo con el apartado 2. Es decir, no podría aplicarse directamente el apartado 2 del artículo 52 cuando una de las empresas integrantes de la UTE cuente con una participación en la misma inferior al 20%, sino que en este supuesto deberían efectuarse los cálculos establecidos en el apartado 4. Podría dar pie a esta interpretación el último inciso del párrafo segundo del artículo 52.4 del RGLCAP que establece "A estos efectos, en el caso de la máxima categoría aplicable al subgrupo, para el cálculo del valor medio de su intervalo se considerará que el valor máximo del mismo es el doble del valor mínimo", inciso que resulta novedoso en relación con la anterior regulación que al respecto se estableció en la Orden de 28 de marzo de 1968 sobre clasificación de empresas contratistas de obras, modificada por la Orden de 28 de junio de 1991.

Por todo lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 10 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa es el órgano consultivo específico en la Administración General del Estado en materia de contratación, esta Intervención General solicita, en virtud de lo dispuesto en el artículo 17 del Real

*Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, el criterio de dicho órgano sobre la siguiente*

#### **CUESTION**

*¿Cuál debe ser la interpretación de los criterios establecidos en el artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 1098/2001, de 12 de octubre, para la determinación de la clasificación de una Unión Temporal de Empresas, cuando una de las empresas integrantes de la misma esté clasificada en el subgrupo exigido en una licitación con categoría igual o superior a la pedida, pero no alcance un porcentaje de participación en dicha Unión Temporal de Empresas de al menos el 20 %?"*

#### **CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

1. La cuestión que se plantea en el presente expediente hace referencia a la clasificación de las uniones temporales de empresas regulada en el artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y concretamente de la conciliación entre lo dispuesto en los apartados 2 y 4 de este último en el sentido de si las limitaciones de participación en el 20 por 100 previstas en el apartado 4 son aplicables al supuesto del apartado 2.

Para resolver tal cuestión deben realizarse con carácter previo ciertas consideraciones sobre la normativa aplicable a la clasificación de empresas.

2. Como acertadamente se pone de relieve en el escrito de consulta la clasificación de las uniones temporales de empresas se lleva a cabo, no por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa a través de sus Comisiones de Clasificación o de los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, sino por los propios órganos de contratación por medio de la Mesa de contratación según se desprende de la dicción expresa del artículo 52.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Por otra parte a la vista de la evolución normativa sobre la clasificación de uniones temporales de empresas debe considerarse superado el criterio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa expuesto en su informe de 15 de octubre de 1984 (expediente 33/84) que se fundamentaba en la primitiva redacción de la Ley de Contratos del Estado y de las Órdenes de 28 de marzo de 1968 y de 24 de noviembre de 1982, sobre clasificación de contratistas en el sentido de que existían argumentos suficientes para mantener que era suficiente la clasificación correspondiente de alguna de las empresas asociadas, sin que el requisito de la clasificación fuera exigible a todas. A partir de las disposiciones posteriores - Órdenes de 30 enero y de 28 de junio de 1991, Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto refundido aprobado por Real decreto legislativo 2/2000, de 16 de junio, y Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real decreto 1098/2001, de 12 de octubre -, ha quedado bien claro que en las uniones temporales de empresas si bien es necesario que todas las empresas que concurren deben estar clasificadas como contratistas de obras o como contratistas de servicios, según el contrato de que se trate no lo es que lo estén en el mismo grupo y subgrupo según resulta de las expresiones utilizadas por el artículo 31 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y del artículo 52 del Reglamento General de la Ley, que son las normas actualmente vigentes, como con anterioridad a la vigencia de este último sostuvo esta Junta Consultiva en su informe de 5 de junio de 1996 (expediente 22/96).

3. Realizadas estas indicaciones sobre la clasificación de uniones temporales de empresas en cuanto a los órganos a los que corresponde realizarla y sobre los grupos y subgrupos de la clasificación, procede examinar la cuestión expresamente consultada que es la de la categoría de la clasificación de las uniones temporales de empresas, a la vista de los apartados 2, 3 y 4 del artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

A juicio de esta Junta Consultiva hay que partir de los distintos supuestos de los diversos apartados del artículo 52, teniendo en cuenta que en sus apartados 2 y 3 se contempla la circunstancia de que una o varias de las empresas integrantes de la unión temporal están clasificadas en el subgrupo o subgrupos exigidos con categoría igual o superior a la pedida, con la consecuencia que se impone de que la categoría pedida o la máxima de las categorías ostentadas individualmente se reconoce a la unión temporal.

Por el contrario el apartado 4 del artículo 52 parte del supuesto de que ninguna de las empresas alcanza la categoría exigida, por lo que impone la consecuencia de tener que procederse a lo que el artículo 32 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas denomina "acumulación de características" utilizando la fórmula del propio apartado 4 del Reglamento.

La interpretación que se sostiene de los diversos apartados del artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas es la que se considera más correcta para su aplicación por los órganos de contratación y, aunque es cierto que alguna confusión puede producir la expresión introducida en relación con la normativa anterior y utilizada por el apartado 4 del artículo 52 de que "a estos efectos, en el caso de la máxima categoría aplicable al subgrupo, para el cálculo del valor medio de su intervalo, se consideraría que el valor máximo del mismo es el doble del valor mínimo" la utilización de la fórmula del apartado 4 a los supuestos de los apartados 2 y 3 de tan citado artículo iría en contradicción con su tenor literal y, sobre todo, produciría efectos discriminatorios, como alguna vez se ha puesto de relieve ante la Secretaría de la Junta, para aquellos supuestos en que se trate de empresas clasificadas en el mismo subgrupo frente a aquéllas en la que, por permitirlo la legislación vigente, alguna o alguna de las empresas integrantes de la unión no está clasificada en el subgrupo exigido sino en otros distintos de la clasificación de obras o de servicios.

## **CONCLUSIÓN.**

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

Que en las uniones temporales de empresarios, cuando una de las empresas que concurren en la unión ostenta la clasificación en el subgrupo exigido con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal alcanza directamente dicha clasificación con independencia del porcentaje que dicha empresa tenga en la unión.