



Informe 9/12, de 7 de mayo de 2013. “Distinción entre contratos mixtos y contratos singulares por su objeto. Norma aplicable.”

Clasificación de los informes: 2.1.5. Contratos de servicios.2.2. Contratos privados.2.3. Contratos o convenios excluidos.3.4. Contratos mixtos.5.2. Precio del contrato.5.3. Modalidades de pago.11.2. Pliegos de cláusulas administrativas particulares.

ANTECEDENTES

El Ayuntamiento de Paradas dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa solicitando se emita informe en los siguientes términos:

“En virtud de lo preceptuado en el artículo 17 del R.D. 30/1991, de 18 de enero sobre Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, tengo a bien interesar informe de órgano consultivo, sobre el siguiente supuesto:

ANTECEDENTES:

I. *Que en base a lo preceptuado en el artículo 6 de la derogada Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio), el cual literalmente disponía que “cuando un contrato administrativo contenga prestaciones correspondientes a otro u otros administrativos de distinta clase se atenderá para su calificación y aplicación de las reglas que lo regulan al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico”, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha venido defendiendo en diversos informes (43/1999, 12 noviembre; 58/2003, de 12 marzo 2004; 31/2004, de 12 noviembre) que no debía hablarse de contrato mixto cuando las prestaciones que eran objeto del mismo se correspondían con un contrato privado y un contrato administrativo, ya que la calificación del contrato como privado era previa y determinaba por sí sola el régimen jurídico aplicable al contrato, debiendo contratarse las prestaciones propias del contrato privado de forma independiente al no ser prestaciones propias de los contratos administrativos, y ello en base a la dificultad de unificar el régimen jurídico de un contrato privado y de un contrato administrativo típico.*

II. *Que ahora, el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), y anteriormente la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público (LCSP), dispone en su artículo 25 que podrán fusionarse prestaciones correspondientes a diferentes contratos en un contrato mixto cuando estas prestaciones se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantengan relaciones complementariedad que exijan su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del ente, organismo o entidad contratante.*

III. *Que, igualmente, las normas reseñadas en el antecedente 2º, bajo el título “Negocios y contratos excluidos”, disponen en su artículo 4.1.p) lo siguiente: “Los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y de más negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, valores negociables y propiedades incorpóreas, a no ser que recaigan sobre programas de ordenador y deban ser calificados como contratos de suministro o servicios, que tendrán siempre el carácter de contratos privados y se regirán por la legislación patrimonial. En estos contratos no podrán incluirse prestaciones que sean propias de los contratos típicos regulados en la Sección 1ª del Capítulo II del Título Preliminar, si el valor estimado de las mismas es superior al 50 por 100 del importe total del negocio o si no mantienen con la prestación característica del contrato patrimonial relaciones de vinculación y complementariedad en los términos previstos en el artículo 25; en estos dos supuestos, dichas prestaciones deberán ser objeto de contratación independiente con arreglo a lo establecido en esta Ley”.*



IV. Que, actualmente, y amparados en esta nueva regulación, este Ayuntamiento, dado que no cuenta con grúa ni depósito propio de vehículos, está estudiando la posibilidad de licitar un contrato mixto que comprenda, por una parte el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos considerados abandonados al amparo del Real Decreto Legislativo 339/1990 de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LTCVSVR) y la Orden de 14 de febrero de 1974, por la que se regula la retirada de la vía pública y el depósito de vehículos automóviles abandonados (O.M. 14/02/1974), y que estén estacionados en las vías públicas urbanas del término municipal de Paradas, y por otra la enajenación de los mismos que pasen a ser propiedad del Ayuntamiento, por haber sido declarados como residuos sólidos urbanos o por cesión de su titular, para su tratamiento conforme dispone el Real Decreto 1383/2002, de 20 de diciembre, sobre gestión de vehículos al final de su vida útil (R.D. 1383/2002).

V. Que, por tanto, el objeto del contrato es seleccionar una empresa que tenga el carácter de Centro autorizado de Reciclaje y Descontaminación y que pueda, en este sentido, realizar las operaciones determinadas en los Anexos I; III.1, a y b y III.2 del mencionado R.D. 1383/2002 y emitan el certificado de destrucción a que se refiere el artículo 5.3 de dicho texto normativo, certificado que justificará la baja definitiva en circulación del vehículo en la Director General de Tráfico.

Partiendo de esta exposición, dado las dudas que el tema nos plantea, elevamos la siguiente consulta:

1ª ¿Resulta posible esta contratación mixta, teniendo en cuenta que conforme preceptúa el artículo 4.3 del R.D. 1383/2002, constituye una obligación legal de los ayuntamientos la entrega de los vehículos abandonados a un centro de tratamiento para su descontaminación, por lo que pudiera entenderse que las prestaciones objeto del contrato mixto que se pretende licitar se encuentren directamente vinculadas entre sí y mantienen relaciones de complementariedad que exigen su consideración y tratamiento como una unidad funcional dirigida a la satisfacción de una determinada necesidad o a la consecución de un fin institucional propio del Ayuntamiento?

2ª Asimismo, y partiendo de una respuesta afirmativa a la primera cuestión, el límite cuantitativo previsto en el artículo 4.1.p) del TRLCSP, en cuanto a que el valor estimado de las prestaciones propias de los contratos típicos (en este caso servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos abandonados) no sea superior al 50 por 100 del importe total del negocio, ¿significa ello que si, por ejemplo, se estipula un precio de venta al alza de 80 € por vehículo, el precio que el adjudicatario debe cobrar al Ayuntamiento por el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de dicho vehículo no puede superar los 40€?

3ª ¿Es posible, por otra parte, establecer en el Pliego que el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos abandonados no supondrá gasto alguno para el Ayuntamiento siempre que el vehículo sea objeto de tratamiento como residuo sólido urbano, al entender que el coste que ello supone para el adjudicatario queda compensado con la entrega del vehículo y el importe que este saca de la venta de la chatarra del vehículo destruido, generando gasto únicamente para el Ayuntamiento cuando el vehículo sea retirado del depósito del adjudicatario?

4ª Y por último, partiendo de lo preceptuado en el artículo 12 del TRLCSP, ¿qué normas deben observarse en la adjudicación del contrato, teniendo en cuenta que el valor estimado de la prestación correspondiente al contrato de servicios no puede exceder del 50% del importe del negocio? ”.

CONSIDERACIONES JURIDICAS

1. El Ayuntamiento de Paradas plantea hasta cuatro cuestiones en su escrito de consulta. En la primera de ellas pregunta si es posible la celebración de un contrato mixto, que tenga por objeto el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos considerados abandonados y, al mismo tiempo, la enajenación de los mismos cuando sean propiedad del Ayuntamiento, por haber sido declarados



como residuos sólidos urbanos o por cesión de su titular; la segunda plantea si la aplicación del artículo 4. 1. p) del TRLCSP significa que si, por ejemplo, se estipula un precio de venta al alza de 80 € por vehículo, el precio que el adjudicatario debe cobrar al Ayuntamiento por el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de dicho vehículo no puede superar los 40€; en la tercera pregunta, se plantea si es posible establecer en el Pliego que el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos abandonados no supondrá gasto alguno para el Ayuntamiento siempre que el vehículo sea objeto de tratamiento como residuo sólido urbano, al entender que el coste que ello supone para el adjudicatario queda compensado con la entrega del vehículo y el importe que este saca de la venta de la chatarra del vehículo destruido, generando gasto únicamente para el Ayuntamiento cuando el vehículo sea retirado del depósito del adjudicatario y, por último, pregunta, partiendo de lo preceptuado en el artículo 12 del TRLCSP, cuáles son las normas que deben observarse en la adjudicación del contrato, teniendo en cuenta que el valor estimado de la prestación correspondiente al contrato de servicios no puede exceder del 50% del importe del negocio.

2. Comenzaremos por responder a la primera pregunta. En ella, el Ayuntamiento consultante pregunta si es posible la celebración de un contrato mixto, que tenga por objeto el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos considerados abandonados y, al mismo tiempo, la enajenación de los mismos cuando sean propiedad del Ayuntamiento, por haber sido declarados como residuos sólidos urbanos o por cesión de su titular. Antes de resolver esta cuestión, debemos precisar la calificación jurídica de ambos contratos. El contrato de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos considerados abandonados junto con el contrato de enajenación de vehículos propiedad del Ayuntamiento se puede calificar como un contrato de gestión de servicio público. Como señala el mismo escrito de consulta, las prestaciones que integran este contrato satisfacen de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia del Ayuntamiento, puesto que es éste el competente para proceder al tratamiento de este tipo de bienes, estando obligado a ello según lo dispuesto dentro del Real Decreto 1383/2002, de 20 de diciembre, sobre gestión de vehículos al final de su vida útil, constituyendo ésta la “*publicatio*” del servicio público necesaria para la calificación de este contrato. La primera conclusión a la que llegamos después de determinar el carácter de este contrato es la de considerar que puesto que no se trata de la acumulación en un solo contrato de varias prestaciones propias del contrato administrativo y otras del contrato privado, como preceptúa el artículo 4.1.p) de TRLCSP, no le resulta de aplicación este precepto, sino que se deben aplicar la totalidad de las normas correspondientes al contrato de gestión del servicio público a la totalidad de las prestaciones que se encuentran integradas en éste.

3. Respecto de la segunda cuestión, relativa a si el límite cuantitativo previsto en el artículo 4.1.p) del TRLCSP, en cuanto a que el valor estimado de las prestaciones propias de los contratos típicos, no sea superior al 50 por 100 del importe total del negocio y sobre si ello significa que si, por ejemplo, se estipula un precio de venta al alza de 80 € por vehículo, el precio que el adjudicatario debe cobrar al Ayuntamiento por el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de dicho vehículo no puede superar los 40€, debemos comenzar por reiterar la conclusión a la que llegábamos en la Consideración anterior, esto es, no resulta de aplicación al caso del artículo 4. 1. p), por lo que tampoco se puede aplicar el límite que el mismo contempla, de manera que en este contrato no existe la limitación del importe total del negocio que recoge este artículo.

4. La tercera pregunta supone admitir en el pliego que en este contrato no se pague al contratista un precio en dinero, sino que se le compense con la entrega de los vehículos, lo que supondrá ese pago, como consecuencia del importe que el contratista puede sacar de la venta de ese bien como chatarra.



Lo que plantea la consulta es, en definitiva, la posibilidad de la sustitución del precio en metálico por precio en especie, como es la entrega del vehículo al contratista para que con su importe pueda éste cobrarse el importe de los servicios prestados. Las cuestiones relativas al precio en los contratos públicos se encuentran contenidas dentro del artículo 87 del TRLCSP, cuyo párrafo primero señala que en los contratos del sector público, la retribución del contratista consistirá en “*un precio cierto que deberá expresarse en euros, sin perjuicio de que su pago pueda hacerse mediante la entrega de otras contraprestaciones, en los casos en que ésta u otras Leyes así lo prevean*”. A la vista de este precepto, podemos concluir que en los contratos del sector público, puede haber un precio en dinero o en especie, siempre que se prevea expresamente en la ley. Así resulta también del ámbito comunitario, en el que aparecen dos asuntos (Sentencias de 18 de enero de 2007 y de 25 de marzo de 2010, respectivamente dictadas en los asuntos C-220/08, Jean Auroux y otros y Commune de Roanne y C-451/08, HelmutMüller GmbH y otros) en los que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado que la retribución de un contrato no debe realizarse necesariamente en dinero. En el mismo sentido, la Sentencia del mismo Tribunal de 12 de julio de 2001 (Asunto C-399/1998, Scala de Milán), en la que se reconoce el carácter oneroso de un contrato en el que la contraprestación a un Ayuntamiento consistió en pagar las cargas de urbanización con una cantidad en dinero o en la ejecución de las obras.

Como conclusión a este primer punto de reflexión, la Junta afirma que no hay en la legislación contractual impedimento para prever el pago de la contraprestación de un contrato público en una modalidad diferente del pago en dinero, siempre que la Ley de Contratos u otra norma con carácter legal así lo establezca.

Respecto de la cuestión relativa a la existencia de fundamento legal para admitir esta modalidad de pago, el pago en especie se prevé de forma expresa en la legislación contractual, en los contratos de suministro (artículo 294 TRLCSP), en la regulación del contrato de gestión de servicios públicos (artículo 281 TRLCSP) y en el contrato de concesión de obra pública (artículo 254 TRLCSP); en estas dos modalidades de contrato, se prevé con carácter complementario a la explotación del servicio o de la obra respectivamente. Conforme al artículo 281 del TRLCSP, tratándose de un contrato de gestión de un servicio público, sí podría admitirse la posibilidad del pago en especie.

5. En la última cuestión, el Ayuntamiento pregunta, partiendo de lo preceptuado en el art. 12 del TRLCSP, cuáles son las normas que deben observarse en la adjudicación del contrato, teniendo en cuenta que el valor estimado de la prestación correspondiente al contrato de servicios no puede exceder del 50% del importe total del negocio.

Como ya hemos visto anteriormente, no resulta de aplicación al caso ese importe del 50%, por lo que esta limitación no sería aplicable al caso. Respecto de las normas sobre la adjudicación, se resuelve esta cuestión, aplicando las normas generales relativas a la adjudicación de un contrato de gestión servicio público.

CONCLUSIONES:

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

1. No resulta posible la contratación mixta a la que se refiere el escrito de consulta puesto que todas las prestaciones a las que se refiere el Ayuntamiento consultante constituyen un único contrato como es el contrato de gestión de servicio público, por lo que les será de aplicación el régimen jurídico de esta modalidad contractual.



2. No resulta aplicable al caso el límite cuantitativo del artículo 4. 1. p) del TRLCSP, puesto que no es esta la norma reguladora de este supuesto.

3. Es posible establecer en el Pliego que el servicio de recogida, retirada, depósito y custodia de los vehículos abandonados no suponga gasto alguno para el Ayuntamiento, siempre que el vehículo sea objeto de tratamiento como residuo sólido urbano, al entender que el coste que ello supone para el adjudicatario queda compensado con la entrega del vehículo y el importe que este saca de la venta de la chatarra del vehículo destruido, generando gasto únicamente para el Ayuntamiento cuando el vehículo sea retirado del depósito del adjudicatario.

4. Por último, no resulta de aplicación al caso ese importe del 50%, por lo que esta limitación no sería aplicable al caso. Respecto de las normas sobre la adjudicación, se resuelve esta cuestión, aplicando las normas generales relativas a la adjudicación de un contrato de gestión servicio público.