

INFORME 4/1999, DE 13 DE OCTUBRE, SOBRE LA PROCEDENCIA DE ACREDITAR LA SOLVENCIA ECONÓMICA, FINANCIERA Y TÉCNICA O PROFESIONAL, MEDIANTE LA CLASIFICACIÓN DE EMPRESAS EN LOS SUPUESTOS EN QUE ÉSTA NO ES LEGALMENTE EXIGIBLE.

ANTECEDENTES

Por el Gerente del Organismo autónomo Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid (ICM) se dirige consulta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del siguiente tenor:

En las Mesas de contratación realizadas por este Organismo Autónomo se ha suscitado con frecuencia la diferencia de posturas por parte de los componentes de la misma sobre el siguiente aspecto, que supongo también se planteará en otras Mesas de contratación, por lo que creo conveniente homogeneizar criterios a nivel de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Se trata de un supuesto de contrato en el que no se exige la clasificación del contratista, en aplicación del artículo 25.1 de la LCAP y en cuyos Pliegos de cláusulas administrativas particulares se establece la obligación de justificar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional, a través de los medios de acreditación previstos en los artículos 16 a 19 de la LCAP.

Se ha producido con relativa frecuencia el caso del licitador que, en sustitución de los citados medios, presenta la certificación de clasificación emitida por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda.

Por este Organismo Autónomo se ha interpretado que la aportación de la clasificación del licitador en el grupo de actividad a que se refiere el objeto del contrato, aún cuando sea en la categoría mínima, debe considerarse suficiente a fin de justificar su solvencia financiera y técnica y profesional.

Esta postura se basa, entre otros motivos, en la referencia que el artículo 27 de la LCAP hace a los criterios establecidos por los artículos 16 a 19, de lo que se deduce que la clasificación de contratistas debe considerarse una herramienta de sustitución de los medios que acreditan de solvencia.

A fin de eliminar cualquier interpretación de este criterio como lesivo de los derechos de información de los licitadores, se podría incluir en los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares tal opción.

Por ello y de conformidad con lo estipulado en el artículo 11 del Decreto 4/1996, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se formula la siguiente consulta:

Si la aportación del certificado de clasificación del licitador, emitido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda, en el grupo de actividad a que se refiere el objeto del contrato, cuando aquélla no es exigible en virtud del artículo 25.1 de la LCAP, puede sustituir la presentación de los documentos requeridos en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares, como medios de acreditación de su solvencia económica, financiera y técnica y profesional.

CONSIDERACIONES

1.- Antes de entrar en el examen de la consulta se considera necesario hacer una breve referencia, por una parte, a cómo la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), siguiendo las Directivas Comunitarias 92/50/CEE, 93/36/CEE y 93/37/CEE, sobre coordinación en los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, suministros y obras, respectivamente, configura la solvencia económica, financiera y técnica o profesional (en adelante la solvencia) de las empresas licitadoras a los contratos de las Administraciones Públicas y, por otra parte, a cuál es la virtualidad de la sustitución de la acreditación de la solvencia por la clasificación de empresas otorgada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda o por los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas, en su caso, en los supuestos establecidos en la LCAP.

La LCAP al regular en el artículo 15.1 la capacidad de las empresas dice expresamente: “Podrán contratar con la Administración las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional (...)”. La redacción de este apartado pone de manifiesto que la solvencia de las empresas queda configurada como un auténtico requisito de capacidad, siendo éste de tal trascendencia que su falta produce un efecto jurídico negativo, el de la nulidad del contrato, según dispone el artículo 63.b) de la LCAP.

Según el párrafo primero “in fine”, del artículo 15.1 de la LCAP, el requisito de la solvencia “(...) será sustituido por la correspondiente clasificación en los casos en que con arreglo a la Ley sea exigible”. Por su parte, el artículo 25.1 de la LCAP dispone “Para contratar con las Administraciones Públicas la ejecución de los contratos de obras o de servicios a los que se refiere el artículo 197.3, con excepción de los comprendidos en las categorías 6 (servicios financieros: a) servicios de seguros y b) servicios bancarios y de inversiones), 21 (servicios jurídicos) y 26 (Esparcimiento, culturales y deportivos) de las

enumeradas en el artículo 207, en ambos casos por presupuesto igual o superior a 20.000.000 de pesetas, será requisito indispensable que el empresario haya obtenido previamente la correspondiente clasificación (...). La Ley pretende con esta disposición que los empresarios, para concurrir a determinados tipos de contratos convocados por las Administraciones Públicas, a los que la propia Ley da una relevancia especial por su objeto -los de obras y servicios, estos últimos con algunas excepciones- y por su presupuesto -los de cuantía igual o superior a 20.000.000 de pesetas-, acrediten su solvencia ante órganos especializados: la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda o, en su caso, los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas.

2.- Lo expuesto en la anterior consideración sirve para abordar la consulta efectuada por el Organismo Autónomo ICM.

El artículo 16 de la LCAP establece los medios a través de los que las empresas pueden acreditar la solvencia económica y financiera; a su vez, los artículos 17, 18 y 19 de la misma Ley hacen lo propio en cuanto a la solvencia técnica o profesional respecto de los contratos de obras, suministros y el resto de los contratos, respectivamente. No obstante, la concreción de los medios para acreditar una y otra solvencia para ejecutar un determinado contrato debe efectuarse en el correspondiente Pliego de cláusulas administrativas particulares. Por otra parte, el órgano a quien la LCAP encomienda la calificación de los documentos presentados por los licitadores en tiempo y forma, entre ellos los relativos a la acreditación de la solvencia, es, según dispone el artículo 83 de la LCAP, la Mesa de contratación.

El artículo 27 de la LCAP, dispone “La clasificación de las empresas se hará con arreglo a sus características fundamentales determinadas según lo establecido en los artículos 16, 17, 18 y 19 e indicará la categoría de los contratos a cuya adjudicación pueden concurrir u optar por razón de su objeto y la cuantía de los mismos.”

Del análisis conjunto de los preceptos citados puede obtenerse una solución positiva a la consulta. En efecto, considerando, de una parte, que el órgano competente para calificar la solvencia de las empresas -Mesa de contratación- y que los órganos competentes para clasificar a las empresas -Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda o las de igual orden de las Comunidades Autónomas, si tuvieran atribuida esta competencia- han de emplear iguales medios y, por otra parte, que la clasificación de empresas para poder concurrir a los contratos que la LCAP determina resulta una calificación cualificada de la solvencia por estar atribuida a órganos especializados, no se evidencia inconveniente legal para que la solvencia, en su doble aspecto, pueda acreditarse mediante el documento de clasificación

aun cuando, en razón a las circunstancias del contrato, la clasificación no sea exigible. Podría, no obstante, oponerse a la solución dada que la LCAP en los artículos 16, 17¹ y 19 no prevén que la clasificación, cuando no resulta exigible, pueda ser un medio más, junto a los restantes previstos en dichos artículos, para acreditar la solvencia, además de que las normas administrativas son derecho dispositivo. Pero este hipotético criterio podría ser rebatido en base a lo dispuesto en el artículo 3.1 del Código Civil: “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”, norma supletoria de la LCAP a tenor de lo dispuesto en su artículo 7. Además, de mantener un criterio distinto al que ha llegado esta Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se produciría un absurdo en el sentido de que la clasificación que es exigible y sirve para contratos de mayor envergadura no es válida para contratos de menor importancia, aun cuando legalmente no sea exigible.

3.- La solución dada en la consideración precedente necesita, no obstante, de algunas precisiones. La primera de ellas es que la solución se limita a los contratos de obras y servicios, a los que se refieren el artículo 197.3 de la LCAP, con excepción de los comprendidos en las categorías 6, 21 y 26 de las enumeradas en el artículo 207 de la propia LCAP, por cuanto sólo para dichos contratos, cuando su presupuesto sea igual o superior a 20.000.000 de pesetas, acuerdan clasificaciones los órganos especializados. La segunda precisión se refiere a que en los Pliegos de cláusulas administrativas particulares debe dejarse constancia de que la solvencia podrá acreditarse mediante el pertinente documento clasificatorio en vigor. En tercer lugar, la clasificación no podrá ser el único medio exigido para acreditar la solvencia, sino que será un medio más a tal fin junto a los que, de entre los establecidos en los artículos 16, 17 y 19 de la LCAP, seleccione el órgano de contratación. La cuarta precisión es relativa a la necesidad de que la clasificación debe estar referida, según el objeto del contrato de que se trate, a un grupo y subgrupo o subgrupos y en razón al presupuesto del contrato (que será siempre inferior a 20.000.000 de pesetas, pues, en otro caso, por imperativo legal sería exigible la clasificación) a la categoría mínima (aunque los licitadores puedan presentar una superior). Por último, la presentación de la clasificación no debe producir discriminación respecto de aquellos licitadores que acrediten su solvencia por los medios que, en relación con los establecidos en los artículos 16, 17 y 19 de la LCAP, se especifiquen en el Pliego de cláusulas administrativas particulares y no podrá ser empleada, en ningún caso, como criterio objetivo para la adjudicación.

¹ No es necesario hacer referencia al artículo 18, que regula los medios para acreditar la solvencia en los contratos de suministros, habida cuenta que para estos contratos la clasificación de empresas, de acuerdo con el artículo 28 de la LCAP, no ha sido establecida.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que, con los límites y condiciones que se indican seguidamente, no existe inconveniente legal para que los licitadores a los contratos convocados por los órganos de contratación de la Administración de la Comunidad de Madrid puedan acreditar su solvencia económica, financiera y técnica o profesional a través del pertinente documento en vigor que acredite la clasificación acordada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda, aun cuando dicha clasificación no resulte exigible.

Los límites y condiciones a que se refiere el párrafo anterior son los siguientes:

- Los contratos a los que se puede aplicar esta conclusión son, exclusivamente, los de obras y los de servicios, con excepción de los comprendidos en las categorías 6, 21 y 26 de las enumeradas en el artículo 207 de la LCAP.
- En los Pliegos de cláusulas administrativas particulares que rijan el contrato debe dejarse constancia de que el documento clasificatorio en vigor, aun cuando legalmente no resulte exigible su presentación, servirá de medio para acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional.
- En ningún caso la clasificación será el único medio exigido para acreditar la solvencia, sino que resultará uno más junto a los que, de entre los establecidos por los artículos 16, 17 y 19 de la LCAP, seleccione el órgano de contratación.
- La clasificación estará referida, en razón al objeto del contrato, a un grupo y subgrupo o subgrupos y la categoría será siempre la mínima, aunque los licitadores, en su caso, puedan presentar una superior.
- La presentación del documento clasificatorio como medio de acreditación de la solvencia no producirá discriminación respecto de los licitadores que acrediten aquella por otros medios de los previstos en el Pliego de cláusulas administrativas particulares y no podrá ser utilizada como criterio objetivo para la adjudicación.