



Informe sobre determinadas cuestiones relativas a contratos que pueda celebrar la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia con empresas organizadoras de ferias o certámenes nacionales o internacionales. Informe 05/2003, de 29 de julio

TIPO DE INFORME: Facultativo.

D I C T A M E N

ANTECEDENTES.

1.- Por el Secretario General de la Consejería de Agricultura, Agua y Medio Ambiente, se dirige escrito al Sr. Secretario de esta Junta Regional de Contratación Administrativa con el siguiente contenido:

"La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece que tendrán la consideración de contratos menores aquellos cuya cuantía, excepto los de obras, no exceda de 12.020,24 euros.

En esta Consejería se da la circunstancia de que, por el contenido de sus competencias, es necesaria la asistencia a diversas ferias relacionadas con la alimentación o la industria, lo que hasta la fecha se había producido tramitando la inscripción y el arrendamiento de stand como un contrato menor, ya que su cuantía no superaba la cantidad anteriormente indicada.

En la actualidad el coste de las contrataciones de stand supera dicha cantidad, por lo que, al no poder ser considerado como contrato menor, se plantea un problema en lo referente a su tramitación, pues entendemos que la contratación no puede ser calificada de administrativa, sino que se trata de un contrato privado, en el que, no obstante y debido a sus características, es de difícil cumplimiento lo establecido en el artículo 9 de la Ley de Contratos.

Dicho artículo establece en su punto 1 que "los contratos privados se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo". Esto, aplicado a la situación que nos ocupa, nos lleva al absurdo de elaborar unos pliegos de prescripciones técnicas y otros de cláusulas administrativas cuando no es la Administración la que va a imponer sus condiciones, sino que éstas ya nos vienen dadas por la empresa organizadora de la Feria o Salón Internacional de que se trate.

Por este motivo y suponiendo que estas circunstancias se presentarán en otras Consejerías, evacuamos la siguiente consulta a esa Junta Regional de Contratación Administrativa:

En el supuesto de celebración de contratos entre una Consejería y las empresas organizadoras de Ferias, Certámenes o Salones Nacionales o Internacionales, en los que se decide participar mediante la contratación de un espacio para montar en él un stand, para lo cual hay que someterse a unas Condiciones Generales impuestas por dichas empresas,



- 1º.- *Los contratos a celebrar ¿tendrían carácter privado o administrativo?*
- 2º.- *¿Cuál sería el procedimiento y la forma de adjudicación, teniendo en cuenta que hay una única empresa organizadora?*
- 3º.- *¿Sería necesaria la aprobación de Pliegos de Prescripciones Técnicas y de Cláusulas Administrativas Particulares?*
- 4º.- *¿Podrían los Servicios Jurídicos informar las Condiciones Generales de Contratación de las Empresas en lugar de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares?*
- 5º.- *¿Tendría que acreditar la empresa su capacidad de obrar, de no estar incurso en las prohibiciones para contratar con la Administración y su solvencia económica, financiera y técnica o profesional?*
- 6º.- *¿Podría dispensarse a la empresa de la obligación de prestar garantía definitiva?*
- 7º.- *Las Condiciones Generales de Contratación establecidas por las empresas ¿pueden sustituir el documento contractual?*
Como ejemplo, se acompañan Condiciones Generales de Contratación establecidas por una empresa organizadora de un certamen al que se pretende acudir”.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1.- Esta Junta Regional de Contratación Administrativa emite dictamen facultativo de conformidad con lo establecido en el Decreto 14/1996, de 24 de abril, por el que se crea la Junta Regional de Contratación Administrativa, en cuyo artículo 13 dispone: *“La Junta emitirá sus informes a petición de los Secretarios Generales de las diferentes Consejerías, del Interventor General y, en su caso, de los Presidentes o Directores de los Entes Públicos u Organismos Autónomos dependientes de la Comunidad Autónoma”.*

2.- La primera de las cuestiones planteadas hace referencia a la naturaleza o carácter del contrato, administrativo o privado.

La delimitación entre ambas clases de contratos se recoge en el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), cuando establece:

“1. Los contratos que celebre la Administración tendrán carácter administrativo o carácter privado.

2. Son contratos administrativos:

- a) *Aquéllos cuyo objeto directo, conjunta o separadamente, sea la ejecución de obras, la gestión de servicios públicos y la realización de suministros, los de consultoría y asistencia o de servicios, excepto los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos.*
- b) *Los de objeto distinto a los anteriormente expresados, pero que tengan naturaleza administrativa especial por resultar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante, por satisfacer de*



forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla o por declararlo así una ley.

3. Los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables, así como los contratos comprendidos en la categoría 6 del artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos”.

Este precepto en su apartado 2.b), al definir los contratos administrativos especiales, ha recogido la doctrina jurisprudencial que había interpretado ampliamente el concepto de “servicio público”, entendiéndolo por tal “cualquier actividad que la Administración desarrolle para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia” (STC de 16 de octubre de 1986. Sala Primera), es decir, que se refiera al “giro o tráfico específico del órgano administrativo que celebre el contrato”. (STC de 19 de mayo de 1986), siendo de especial interés la sentencia de 17 de julio de 1995 del Tribunal Supremo en la que se declara 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 el caso concreto sometido a consulta, es decir, de contratos con empresas organizadoras de ferias, certámenes o salones nacionales o internacionales relacionadas con la alimentación o la industria, siendo preciso para participar la contratación de un espacio para el montaje de un stand, y en virtud de lo manifestado anteriormente, cabe considerar que estamos ante un contrato administrativo especial. El Estatuto de Autonomía de la Región de Murcia aprobado por Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio, y modificado por las Leyes Orgánicas 1/1991, de 13 de marzo, 4/1994, de 24 de marzo, y 1/1998, de 15 de junio, dispone en su artículo 10.1. 6 que: “Corresponde a la Comunidad Autónoma de Murcia la competencia exclusiva en materia de agricultura, ganadería e industrias agroalimentarias, de acuerdo con la ordenación general de la economía”, correspondiendo el ejercicio de dichas competencias a la Consejería de Agricultura, Agua y Medio Ambiente de acuerdo con el Decreto 21/2001 de 29 de marzo por el que se establece la estructura orgánica de la citada Consejería.

Por tanto, mediante la participación en tales ferias o certámenes se trata de satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquélla, pretendiéndose la promoción de actividades de gran relevancia en la economía regional como son la agricultura o la industria alimentaria.

2.- Respecto del procedimiento y forma de adjudicación ha de estarse a lo dispuesto en los artículos 7 y 8 de la LCAP: El apartado 1 del artículo 7 dispone que los contratos administrativos especiales se regirán por sus propias normas con carácter preferente. Y el artículo 8.1 señala que se adjudicarán de conformidad con lo dispuesto en el Libro I de esta Ley, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 7.1.

En este sentido, la normativa preferente a que se refieren tales artículos estará constituida, en su caso, por la legislación que en materia de ferias hubieren dictado las respectivas CCAA en virtud de lo establecido en el artículo 148.1.12 de nuestra Constitución y en los respectivos Estatutos de Autonomía, rigiendo con carácter supletorio la LCAP.



Y en defecto de norma específica, como señala el artículo 8, tendría que tramitarse el oportuno expediente de contratación con observancia de los trámites establecidos en la LCAP. En este sentido se considera que no habría impedimento alguno para que la adjudicación tuviera lugar por procedimiento negociado sin publicidad dado que el objeto del contrato sólo puede ser realizado por la empresa organizadora de la feria o certamen.

3.- Por lo que respecta al resto de las cuestiones, y de acuerdo con lo expuesto en la consideración anterior, si la norma aplicable regula el régimen de participación de los expositores, la Comunidad Autónoma está obligada a su cumplimiento, no pudiendo establecer las condiciones a las que se debe ajustar prestación, teniendo presente, además, las previsiones del artículo 4 de la LCAP que, en orden a garantizar la libertad de pactos en la contratación administrativa, señala que: *" La Administración podrá concertar los contratos, pactos y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento Jurídico o a los principios de buena administración y deberá cumplirlos a tenor de los mismos, sin perjuicio de las prerrogativas establecidas por la legislación básica a favor de aquélla".*

En cualquier caso, ha de verificarse, el cumplimiento de los requisitos que el artículo 11.2 de la LCAP exige para la celebración de los contratos de las Administraciones Públicas. A este respecto, con las modulaciones que también en este aspecto supone la normativa de preferente aplicación y teniendo a la vista las Condiciones Generales de Contratación que se adjuntan como ejemplo al texto de la presente consulta, dada la casuística que se puede presentar en esta materia, debe señalarse que:

- a) En cuanto a la competencia del órgano de contratación, corresponde al Secretario General de la Consejería de Agricultura, Agua y Medio Ambiente en virtud de lo establecido en el artículo 1.9 de la Orden de 19 de junio de 2000 de la Consejería de Agricultura, Agua y Medio Ambiente, de delegación de atribuciones del Consejero en diversos órganos de la Consejería.
- b) La capacidad de la empresa contratista, "Emporio Ferial, S.A", quedaría acreditada mediante la oportuna autorización administrativa para realizar la actividad ferial.
- c) Existe determinación del objeto del contrato.
- d) Existe fijación del precio, así como la forma de pago, que es anticipada a la realización de la prestación.
- e) Debe existir crédito adecuado y suficiente, ya que se derivan obligaciones de contenido económico para la Administración.
- f) Por lo que respecta a la tramitación del correspondiente expediente, dada la previa existencia de la normativa de aplicación preferente y la determinación conforme a ésta de las condiciones del contrato, resultaría supérfluo incorporar pliegos en los que la Administración establezca las cláusulas que han de regir el contrato a celebrar y el importe del presupuesto del gasto que coincide con el del mismo contrato.

A juicio de este Organismo Consultivo, y en defecto de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, las Condiciones Generales de Contratación convendrían someterse a Informe del Servicio Jurídico correspondiente, en aras de una mayor seguridad jurídica y a tenor de lo establecido en el artículo 49.4 de la LCAP.

- g) Es necesaria fiscalización previa por la Intervención Delegada en la Consejería, de la previa Propuesta por el órgano competente .



- h) Una vez fiscalizado de conformidad, deberá procederse a la aprobación y disposición del gasto, así como al reconocimiento de la obligación y propuesta de pago por el órgano competente para ello.
- i) Por último, por lo que respecta a la formalización del contrato viene constituida por el propio escrito de solicitud de espacio y aceptación por la Dirección del Certamen.

Por último, y por lo que respecta a la dispensa de la garantía definitiva, tal posibilidad está contemplada en el artículo 37 de la LCAP cuando establece: *"No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, en los contratos de consultoría y asistencia, en los de servicios y en los contratos administrativos especiales la garantía definitiva podrá ser dispensada cuando así se haga constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares, debiendo motivarse en el expediente de contratación las causas de tal dispensa"*.

CONCLUSIONES.

Por lo expuesto esta Junta Regional de Contratación Administrativa entiende:

1.- Que los contratos que la Comunidad Autónoma celebre con empresas organizadoras de ferias o certámenes cuyo objeto sea la contratación de un espacio para el montaje de un stand, deben tipificarse como contratos administrativos especiales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.2 b) de la LCAP por satisfacer de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de aquella.

2.- La normativa aplicable a los contratos administrativos especiales viene regulada en el artículo 8 en relación con el artículo 7.1 de la LCAP, figurando como sistema de fuentes en primer lugar y con carácter preferente, sus propias normas, en su defecto la LCAP y sus disposiciones de desarrollo, supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo y, en su defecto, las normas de derecho privado

En el caso concreto sometido a consulta, esta normativa preferente estará constituida, en su caso, por la legislación que en materia de ferias hubieren dictado las respectivas CCAA en virtud de lo establecido en el artículo 148.1.12 de nuestra Constitución y en los respectivos Estatutos de Autonomía.

Y en defecto de norma específica, como señala el artículo 8, tendría que tramitarse el oportuno expediente de contratación con observancia de los trámites establecidos en la LCAP. En este sentido se considera que no habría impedimento alguno para que la adjudicación tuviera lugar por procedimiento negociado sin publicidad dado que el objeto del contrato sólo puede ser realizado por la empresa organizadora de la feria o certamen.

3.- En cualquier caso, se trata de contratos que la Administración puede concertar al amparo del Principio de libertad de pactos contenido en el artículo 4 de la LCAP, debiendo verificarse el cumplimiento de los requisitos que para la celebración de todos los contratos de las Administraciones Públicas, sean o no administrativos, exige el artículo 11 en su apartado segundo, dado que la formación de la voluntad contractual de las Administraciones Públicas tiene carácter público.