

Informe 11/95, de 8 de junio de 1995. "Posibilidad de adjudicar contratos de mantenimiento de equipos informáticos por adjudicación directa con concurrencia de ofertas."

7.2. Contratos de informática. Preparación del contrato.

ANTECEDENTES

1. Por el Director General de Sistemas de Información y Control de Gestión y Procedimientos del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa escrito del siguiente tenor literal:

"La Dirección General de Sistemas y Control de Gestión y Procedimientos realiza gran cantidad de contratos de mantenimiento de equipos informáticos en aplicación del Decreto 533/1992, de 22 de mayo.

Dentro de la tramitación regular de dichos contratos de mantenimiento, surgieron diversos problemas relativos a la normativa aplicable, al procedimiento de adjudicación y a la formalización de los contratos, lo que motivó que se consultara al Servicio Jurídico del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente sobre varios puntos de dichos problemas.

El Servicio Jurídico formuló respuesta a dicha consulta en la que, entre otros extremos, señala que la forma de adjudicación debe ser el "concurso", en base a lo establecido en la cláusula 20ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales, aprobado por Decreto 2572/73, excepto en los casos en que fuera de aplicación la cláusula 19 del mismo Pliego en los que se permite la contratación directa, con el suministrador de los equipos. (Se adjunta copia de la consulta formulada a la Asesoría Jurídica y de su respuesta).

Este Centro Directivo, no obstante, entiende, que en base a lo establecido en los artículos 239 y 247 del Reglamento General de Contratación, son aplicables a los contratos de mantenimiento, las formas de adjudicación previstas para los contratos de suministros, entre las que, en determinados casos, se admite la contratación directa con concurrencia de ofertas.

Por todo ello solicitamos a ese Organismo consultivo emita dictamen sobre los casos en que es posible adjudicar contratos de mantenimiento de equipos informáticos por adjudicación directa con concurrencia de ofertas."

2. A dicho escrito, como se indica en el mismo, se acompaña informe del Servicio Jurídico del Estado del Ministerio de Obras Públicas, Transportes y Medio Ambiente, en el que, respecto a la cuestión suscitada en el escrito de consulta, se consignan las siguientes consideraciones:

"El contrato de mantenimiento de equipos informáticos aparece recogido en la cláusula 19ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de la información y de su mantenimiento, arrendamiento y programas, aprobado por el Decreto 2572/1973, de 5 de octubre.

El contrato citado aparece vinculado al contrato de suministro de un tratamiento de la información, obligando el propio pliego al adjudicatario del suministro a celebrar otro contrato, el de mantenimiento del material suministrado, según la cláusula 19ª ya vista.

Como supuesto alternativo, el pliego faculta al Centro Directivo a que contrate por separado el mantenimiento, en cuyo caso ya no vendrá obligado el suministrador a contratar, siendo la forma de adjudicación del contrato el concurso (cláusula 20ª).

El tenor del precepto es tan terminante en este punto que no necesita de interpretación ulterior: la forma de adjudicación del contrato es el concurso. Las normas reguladoras del contrato de suministros serán la competencia y procedimiento de adjudicación, no así a la propia forma de adjudicación que aparece ya determinada ex lege como "concurso".

CONSIDERACIONES JURIDICAS

1. La única cuestión que se suscita en el presente expediente consiste en determinar si a los contratos de mantenimiento de equipos informáticos a los que alude el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la contratación de equipos y sistemas para el tratamiento de la información y de su mantenimiento, arrendamiento y programas, aprobado por el Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, les resulta de aplicación o no la forma de adjudicación de la contratación directa o por el contrario siempre deben adjudicarse por concurso, cuestión cuya resolución requiere un examen de la normativa aplicable a los contratos de mantenimiento de equipos informáticos.

2. El mantenimiento de equipos informáticos, en su consideración de contrato autónomo e independiente del contrato de suministro de equipos, es actualmente una figura contractual encajable en el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, regulador de los contratos con empresas consultoras y de servicios, que ha de regirse por las disposiciones del citado Decreto en particular por lo dispuesto en su artículo 9 que determina los casos en que puede utilizarse la contratación directa, sin que esta conclusión pueda quedar desvirtuada por el contenido de la cláusula 20 del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales, aprobado por Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, en cuanto establece que el mantenimiento podrá contratarse separadamente del suministro, en cuyo caso la adjudicación se hará mediante concurso público, al que serán de aplicación las normas reguladoras de la competencia y procedimiento de adjudicación referentes al contrato de suministro.

La prevalencia de las disposiciones del Decreto 1005/1974, de 4 de abril, sobre el contenido del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales, aprobado por Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, concretamente sobre el de la cláusula 20, deriva no sólo de la fecha posterior de aquél sino sobre todo del encaje de ambos Decretos en el sistema de la contratación administrativa, pues mientras el primero, promulgado al amparo de lo establecido en la disposición adicional cuarta de la Ley de Contratos del Estado tiene el mismo valor que la regulación sustantiva de los contratos administrativos típicos incluidos en la Ley -obras, gestión de servicios públicos y suministros- el segundo, el Decreto 2572/1973, de 5 de octubre, es aprobatorio de un pliego de cláusulas administrativas generales que, por su naturaleza, no puede contradecir los preceptos de la Ley de Contratos del Estado y del Reglamento General de Contratación del Estado y, en este caso concreto, tampoco los del Decreto 1005/1974, de 4 de abril.

En definitiva se impone la conclusión de que, conforme a la legislación vigente, a los contratos de mantenimiento de equipos informáticos les resultan de aplicación las causas de contratación directa previstas en el artículo 9 del Decreto 1005/1974, de 4 de abril.

3. Si la prestación de mantenimiento no es contrato autónomo sino que figura incorporada a un contrato de suministro la solución que debe propugnarse es idéntica, aunque, lógicamente, deben variar los supuestos de contratación directa, puesto que por aplicación del artículo 240 del Reglamento General de Contratación del Estado, referido exclusivamente al contrato mixto de obras y suministro, aunque aplicable, con carácter supletorio, al resto de contratos mixtos, si el contrato se califica como suministro por ser esta la prestación principal, las causas de contratación directa serán las reseñadas en el artículo 87 de la Ley de Contratos del Estado y si, por el contrario, el mantenimiento es la prestación principal, los supuestos de contratación directa seguirán siendo los previstos en el artículo 9 del Decreto 1005/1974, de 4 de abril.

4. Por último, debe aludirse a la solución de la Ley 13/1995, de 18 de mayo de Contratos de las Administraciones Públicas, que entra en vigor el día de la fecha de este informe y que prescindiendo de su posible aplicación a los contratos adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor, puede ser utilizada como elemento interpretativo y del mayor interés desde un punto de vista práctico, dado que se ha convertido en la normativa aplicable a estos contratos.

La nueva Ley incluye los contratos de mantenimiento en la regulación de los que denomina contratos de consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales detallando en los artículos 210 y 211 los supuestos en que, en estos contratos, procede la utilización del procedimiento negociado (actual contratación directa) y sin que esta solución de la Ley deba considerarse, por lo razonado anteriormente, ninguna innovación en relación con la vigente legislación de contratos del Estado. Tampoco debe considerarse innovación de la nueva Ley el tratamiento que se da a los contratos mixtos en su artículo 5, que constituye una generalización de la norma del artículo 240 del Reglamento General de Contratación del Estado.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que a los contratos de mantenimiento de equipos informáticos, conforme a la legislación vigente, les resulta de aplicación las causas de contratación directa previstas en el artículo 9 del Decreto 1005/1974, de 4 de abril, sin perjuicio de que resulten aplicables las previstas en el artículo 87 de la Ley de Contratos del Estado en el supuesto de contrato mixto de suministro y mantenimiento en el que la prestación principal sea el suministro, criterios confirmados por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.