



## **Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, de 30 de juliol de 2008**

### **Informe 6/08, de 30 de juliol de 2008. Classificació empresarial adequada per a la prestació del servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària.**

#### **Antecedents**

1. El president del Consell Insular d'Eivissa ha formulat la consulta següent a aquesta Junta Consultiva:

*“En data 4 d'abril de 2008, el Consell Executiu d'aquesta Corporació adopta, entre d'altres, i per unanimitat, l'acord d'aprovar l'expedient de contractació i el Plec de Clàusules Administratives Particulars que regeixen el contracte del servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa (expedient de contractació núm. 08/08-S); així mateix també acorda declarar la tramitació ordinària de l'expedient i l'adjudicació mitjançant subhasta i procediment obert.*

*En el BOIB núm. 56, de data 24 d'abril de 2008, es publica l'anunci de licitació del contracte de referència.*

*Mitjançant escrit amb RGE núm. 9543, de data 6 de maig de 2008, l'entitat mercantil Mespisa, SA., amb CIF núm. a-07151244, impugna el Plec de Clàusules del contracte de referència en l'únic apartat que feia referència a la classificació del contractista, tot sol·licitant-ne la seva revisió; i tot argumentant que la classificació que, en el Plec s'exigia al contractista, no s'ajustava a l'objecte del contracte. En concret, el Plec exigeix, en l'àmbit de la classificació dels contractes de serveis, la classificació Grup O) serveis de conservació i manteniment de béns immobles, subgrup 2 conservació i manteniment de carreteres, pistes, autopistes, autovies, calçades i vies fèrries; mentre que l'entitat mercantil que impugna al·lega que la classificació a exigir és Grup O) subgrup 6 conservació de forests i jardins.*

*L'argumentació de l'entitat se centra en dir que l'objecte del contracte queda perfectament determinat a l'apartat 3 de la Memòria en indicar el següent: "Para el correcto mantenimiento de los márgenes de la calzada limpios de maleza se ha optado por el*



*desbroce de los mismos. Se realizará un desbroce mecánico en aquellos tramos donde sea posible, y se completará con desbroce manual de vegetación en aquellos lugares de difícil acceso o que por sus características un buen acabado únicamente con la desbrozadora mecánica".*

*Emperò, diu, la classificació exigida per a poder concórrer a la licitació és la que consta al Subgrup 2 conservació i manteniment de carreteres, pistes, autopistes, calçades i vies fèrries, quan al seu parer, resulta evident que el contracte no té per objecte la conservació ni el manteniment dels ferms de les vies ni cap altra obra o servei o manteniment que pugui ser inclòs en l'esmentat apartat, i que, atès que el Plec de condicions tècniques descriu que la feina a desenvolupar i la maquinària i ferramentes destinades a l'execució d'aquests treballs, de manera exclusiva, són el "manteniment de zones verdes confrontants a la calçada de les carreteres: voreres, talussos, cunetes" i que la maquinària a emprar és una "desbrossadora-trituradora" o "moto-desbrossadores manuals per a treballs amb malesa lleugera", el que cal és exigir una classificació del Grup O, Subgrup 6 conservació i manteniment de forests i jardins.*

*Davant d'aquesta impugnació, l'òrgan de contractació adopta l'acord de suspendre la licitació i resoldre el recurs presentat -acord del Consell Executiu del Consell Insular d'Eivissa del 16 de maig de 2008- tot ratificant la resolució de la Consellera Executiva de Corporació i Comunicació de data 13 de maig de 2008, publicada al BOIB núm. 69, de 20 de maig de 2008. Aquest acord i resolució s'han adoptat sobre la base del corresponent informe jurídic emès per la Cap de Secció de Contractació i Coordinació d'aquest Consell Insular, de data 12 de maig de 2008.*

*Per tal de resoldre el recurs presentat, des de la Secció de Contractació es va sol·licitar el corresponent informe als Tècnics de la Secció d'infraestructures Viàries d'aquest Consell Insular que redactaren el Plec, la classificació exigida en el qual ha estat impugnada. L'informe demanat es va emetre en data 26 de maig de 2008.*

*El dit informe conclouia que calia un pronunciament de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears, sobre la base de les seves funcions ex article 2.1 del Decret 20/1997, de 7 de febrer, de creació de la Junta, per tal de resoldre el dubte de quina classificació s'ha d'exigir en el contracte per a adjudicar l'esmentat servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa (expedient de contractació núm. 08/08-S).*

*En conseqüència, vist l'informe jurídic que també ha emès en data 26 de maig de 2008 la Cap de Secció de Coordinació i Contractació d'aquesta Corporació a propòsit de l'establert a l'article 16 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva de*



*Contractació Administrativa de la CAIB aprovat per Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997, en vistes a sol·licitar informe a aquesta Junta Consultiva.*

*Vist que d'aquest informe jurídic es deriva el següent:*

*Primer.- D'acord amb la disposició addicional segona del Decret 147/2000, de 10 de novembre, sobre contractació de la Comunitat Autònoma, els Presidents dels Consells Insulars podran sol·licitar informes a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa en els mateixos termes i condicions que els regulats a l'article 12 del Decret 20/1997, i als articles 15,16 i 17 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva, aprovat per Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997.*

*Segon.- I que s'acompleixen els requisits exigits a l'article 16 del citat Reglament d'organització i funcionament, ja que:*

- La present petició d'informe està plenament motivada pels dubtes que s'han plantejat als Tècnics de la Secció d'infraestructures Viàries del Consell Insular d'Eivissa, tot tractant-se d'un expedient en tràmit, com es deriva dels antecedents i la qüestió a resoldre és: "Quina classificació s'ha d'exigir en el contracte per a adjudicar el servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa (expedient de contractació núm. 08/08-S)".*
- S'adjunten a la petició els documents necessaris per al seu estudi i anàlisi atès que es tracta d'un expedient de contractació concret.*
- A la petició s'hi adjunta l'esmentat informe jurídic, en el benentès que es tracta d'una interpretació de caire tècnic més que de caire jurídic, per la qual cosa igualment s'hi adjunta l'informe tècnic del qual es deriven els dubtes que han sorgit en la interpretació de la qüestió.*

*Tercer.- Cal que aquesta Presidència sol·liciti el corresponent informe a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, en estar fonamentada la petició i ser òrgan legitimat activament per a sol·licitar-lo, i la Junta per a emetre'l.*

*Per això,*

*en ús de les competències que tinc atribuïdes, sol·licito informe a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears a propòsit de la següent qüestió: "Dins de la classificació Grup O), quin subgrup s'ha d'exigir en el contracte per a adjudicar el servei de*



*manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa, el subgrup 2 o el subgrup 6?"*.”

2. El president del Consell Insular d'Eivissa està legitimat per sol·licitar informes a la Junta Consultiva de Contractació, de conformitat amb la disposició addicional segona del Decret 147/2000, de 10 de novembre, sobre contractació de la Comunitat Autònoma. A l'escrit s'adjunta un informe jurídic, emès per la cap de Secció de Contractació i Coordinació, d'acord amb l'article 16.3 del Reglament. Per tant, es reuneixen els requisits previs d'admissió per poder emetre l'informe sol·licitat.

### **Consideracions jurídiques**

1. L'escrit de consulta planteja una única qüestió relacionada amb la classificació empresarial exigible per prestar el servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa, en concret, quin subgrup dins la classificació del Grup O correspon a aquesta activitat, i es planteja el dubte en relació amb el subgrup 2 i el subgrup 6.

Amb caràcter previ s'ha d'assenyalar que els informes que emet aquesta Junta Consultiva tenen caràcter facultatiu i no són vinculants, amb excepció d'aquells informes preceptius que s'indiquen a l'article 2 del Decret 20/97, de 7 de febrer, de creació d'aquesta Junta Consultiva, entre els quals no figura com a supòsit l'informe demanat pel Consell Insular d'Eivissa.

A més, els informes de la Junta Consultiva no poden substituir, en cap cas, als informes preceptius dels serveis jurídics corresponents ni poden pronunciar-se, amb caràcter general, per resoldre qüestions concretes d'un expedient sinó que han d'interpretar la normativa de contractació pública en els aspectes que presentin un dubte o una contradicció, i sempre des de la perspectiva que aquestes interpretacions puguin ser d'interès general.

En conseqüència, l'òrgan de contractació pot demanar tots aquells informes que estimi oportuns; molt especialment l'informe dels seus serveis jurídics sobre els plecs de clàusules administratives particulars, en què es valora el seu contingut i la seva adequació a la normativa en vigor.

2. La classificació empresarial és un requisit de capacitat que han d'acreditar les empreses en els procediments d'adjudicació de determinats contractes



administratius típics, d'acord amb l'article 54.1 i la disposició transitòria cinquena de la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic (en endavant LCSP). Per tant, permet acreditar la solvència dels licitadors en els contractes d'obres i de serveis, i serveix perquè l'òrgan de contractació tingui coneixement de les persones amb solvència contrastada i adequada per a executar correctament el contracte de què es tracti.

La determinació del grup i subgrup de la classificació d'obres o de serveis exigible a un contracte determinat s'ha de fer a partir de l'objecte del contracte i de les prestacions a què s'obliga el contractista, tenint en compte que en moltes ocasions un objecte contractual no pot ser englobat en un únic subgrup, ni fins i tot en un únic grup general. En aquests supòsits s'ha de tenir en compte que l'exigència de classificació ha de modular-se per tal d'evitar uns requeriments exagerats en aspectes no tan significatius del conjunt de l'objecte contractual.

3. L'article 37 i l'Annex II del Reial decret 1098/2001, de 12 d'octubre, pel qual s'aprova el Reglament general de la Llei de contractes de les administracions públiques (en endavant RLCAP), contenen els grups i subgrups d'activitats per especialitats per a la classificació d'empreses en els contractes de serveis, entre els quals figura el Grup O, amb la denominació *Serveis de conservació i manteniment de béns immobles*, el qual està integrat per set subgrups.

La sol·licitud d'informe es refereix a l'adequació dels subgrups 2 i 6 per als serveis de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa. Aquests subgrups es defineixen de la forma següent:

*Subgrup 2: Conservació i manteniment de carreteres, pistes, autopistes, autovies, calçades i vies fèrries.*

*Feines de conservació i manteniment de ferms, vies fèrries, senyalització i abalisament viari, tancaments i barreres acústiques, voreres, arquetes i conductes, cunetes, mitjanes i terraplens, així com d'estructures de ponts i túnels.*

*Subgrup 6: Conservació i manteniment de forests i jardins.*

*Feines de conservació i manteniment de forests, jardins, parcs i altres zones verdes, que incloguin poda, reposició, desbrossament, reg, adobada, tractaments fitosanitaris i altres tasques agrícoles i forestals.*

La classificació de les empreses és la determinació que fa l'Administració, mitjançant òrgans especialitzats, de la solvència econòmica i tècnica de les empreses que desitgen participar en les licitacions dels contractes d'obres i serveis, i es fonamenta en l'anàlisi dels mateixos o similars documents que es



requereixen per determinar la solvència econòmica, financera, tècnica i professional als articles 64, 65 i 67 de la LCSP. Per tant, consisteix en un anàlisi de la seva solvència econòmica, financera i tècnica o professional, mitjançant l'avaluació dels mitjans de què disposa l'empresa per dur a terme una activitat determinada i l'experiència prèvia contrastada en aquella mateixa activitat.

La interpretació respecte del subgrup on s'ha d'integrar una determinada activitat de vegades resulta complicat, però de fet les activitats incloses a cada subgrup tenen un contingut i un àmbit d'aplicació diferent i encaixen en contractes amb objectes també diferents.

Com ja s'ha dit, per determinar el subgrup de classificació exigible a un contracte determinat s'ha de tenir en compte l'objecte del contracte i les prestacions que ha d'executar el contractista, anàlisi que permetrà exigir aquell subgrup que s'adeqüi realment a l'objecte del contracte.

4. El plec de clàusules administratives particulars del contracte de *serveis de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa*, exigeix al contractista la classificació O-2-b, corresponent als treballs de conservació i manteniment de les cunetes. Aquest objecte contractual correspon, segons els plecs, al codi 45233141-9, denominat *Treballs de manteniment de carreteres*, de la nomenclatura Vocabulari Comú de Contractes (CPV) de la Comissió Europea.

La necessitat administrativa a satisfer és *millorar l'estat de les cunetes, mantenint-les lliures d'herbes durant tot l'any*. Segons el plec, *per al correcte manteniment dels marges de la calçada, nets de malesa, s'ha optat pel desbrossament d'aquells. S'ha de fer un desbrossament mecànic en els trams on sigui possible, i es completarà amb un desbrossament manual de vegetació en aquells llocs de difícil accés o que per les seves característiques no tinguin un bon acabat únicament amb la desbrossadora mecànica*.

El plec de prescripcions tècniques indica amb més detall les accions que s'han de dur a terme, la maquinària que s'ha d'utilitzar per fer aquestes tasques, i exigeix que durant els treballs s'ha de senyalitzar la zona d'actuació d'acord amb les normes de senyalització d'obres, mantenint la seguretat i el trànsit de la carretera.

Així, la maquinària destinada a l'execució dels treballs de manteniment es compondrà d'una unitat de desbrossadora-trituradora, inclòs un tractor sobre la qual va muntada, i moto-desbrossadores manuals. El plec especifica que la



*desbrossadora-trituradora ha d'estar especialment dissenyada per al manteniment de les zones verdes que confronten la calçada de les carreteres: vorals, talussos, cunetes...*

5. Les cunetes es defineixen al diccionari de la Reial Acadèmia Espanyola com a *solc en cada banda d'un camí o carretera per arreplegar les aigües pluvials.*

D'acord amb l'article 2 de la Llei 5/90, de 24 de maig, de carreteres de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, es consideren carreteres les vies de domini i ús públic, projectades i construïdes o adaptades fonamentalment per a la circulació de vehicles automòbils. L'article 4 esmenta les cunetes en definir l'aresta exterior de l'explanació, és a dir, la intersecció del talús de desmunt, del terraplè o, si s'escau, dels murs de sosteniment que confronten el terreny natural. Quan el terreny natural circumdant és al mateix nivell que la carretera, l'aresta exterior de l'explanació és la vora exterior de la cuneta.

D'acord amb l'article 26 d'aquest mateix text legal, s'entén per carretera i els seus elements complementaris, la calçada o calçades, la mitjana, els vorals, les bermes, l'obra de terra en què es desenvolupi, l'obra i les instal·lacions de drenatges i desguassos, l'obra de fàbrica, els murs, els elements de senyalització vertical i horitzontal, els elements d'enllumenat, les tanques, les balises, la jardineria, els elements ornamentals i les àrees de servei.

La Llei de carreteres preveu l'existència a les carreteres de les zones següents: zona de domini públic, de servitud i d'afecció; les cunetes, que s'inclouen al primer grup, són les instal·lacions de drenatge i desguàs a què fa referència l'article 26, i, en conseqüència, han d'estar lliures d'obstacles i de malesa que dificulti el drenatge.

6. Per poder determinar el subgrup de classificació adequat a l'objecte del contracte de serveis de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa, consistent en el desbrossament de la cuneta, s'ha de fer un anàlisi del significat de cada subgrup, és a dir, de la seva denominació i dels treballs que inclou.

Amb caràcter previ s'ha de destacar que tots els subgrups que integren el Grup O es refereixen a serveis de conservació i manteniment d'un bé immoble, i el que marca la diferència entre cada subgrup és precisament el tipus de bé concret que s'ha de conservar o mantenir, de forma que aquests béns són fàcilment diferenciables.



El subgrup 2 es denomina *Conservació i manteniment de carreteres, pistes, autopistes, autovies, calçades i vies fèrries*, i inclou els treballs de conservació i manteniment de cunetes. Per tant, a primera vista sembla que aquest subgrup és l'adequat a l'objecte del contracte, atès que es refereix explícitament a les cunetes, lloc on s'ha d'executar la prestació, que, com s'ha dit, és un element de les carreteres, integrat a la zona de domini públic.

No obstant això, es planteja un dubte interpretatiu en relació a la definició del subgrup 6, denominat *Conservació i manteniment de forests i jardins*, el qual inclou els treballs de conservació i manteniment de forests, jardins, parcs i altres zones verdes, que incloguin poda, reposició, desbrossament, rec, abonament, tractaments fitosanitaris i altres treballs agrícoles i forestals.

El dubte sorgeix perquè el subgrup 6 es refereix a treballs de jardineria, agrícoles i forestals, i esmenta expressament el desbrossament, que és precisament l'activitat que segons els plecs s'ha de dur a terme als marges de la calçada. Emperò, el plec indica que *s'ha optat pel desbrossament*, cosa que indica que hi pot haver altres mètodes per dur a terme aquestes tasques.

Cal tenir en compte que l'objecte del contracte és un, el manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària, i que la classificació empresarial necessària per dur-lo a terme es determina pel seu objecte, amb independència del concret mètode elegit per executar-lo.

El subgrup 6, com indica la seva denominació, es refereix als treballs de conservació i manteniment de forests i jardins, parcs i altres zones verdes, conceptes dins els quals sembla que no s'hi poden incloure les cunetes de la xarxa viària, doncs una cuneta no és una zona verda.

Malgrat tot això el cert és que la maquinària exigida per dur a terme les prestacions objecte del contracte és la maquinària pròpia de les empreses que es dediquen als treballs de jardineria, classificables dins el subgrup 6, i que els plecs indiquen que les cunetes són zones verdes, doncs estableixen que la desbrossadora-trituradora *ha d'estar especialment dissenyada per al manteniment de les zones verdes que confronten la calçada de les carreteres: vorals, talussos, cunetes...*

Per tant, aquestes afirmacions dels plecs podrien ajudar a sostenir l'afirmació de què la classificació exigible per a executar aquest contracte ha de ser el subgrup 6. No obstant això, si bé la qüestió relativa a la maquinària és força rellevant, la qualificació de les cunetes com a zona verda s'ha d'entendre com una afirmació





merament descriptiva, exempta de rigor jurídic.

7. Com es pot observar a partir dels raonaments antecedents, la interpretació respecte del subgrup on s'ha d'integrar aquesta activitat resulta complicada, doncs hi ha arguments que permeten sostenir tant l'elecció d'un subgrup com de l'altre.

La normativa que actualment regula la classificació empresarial no conté més definicions o aclariments que permetin resoldre el dubte interpretatiu relatiu a si el manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària del Consell Insular d'Eivissa i, en general, de qualsevol cuneta no enjardinada, requereix la classificació en el subgrup 2 ó 6 del Grup O. Seria desitjable que el futur reglament que desenvolupi la LCSP en aquesta matèria contingüés subgrups més específics o millors definicions per delimitar les activitats incloses dins cada subgrup.

Davant la insuficiència de les normes reguladores de la classificació, per resoldre aquest dubte interpretatiu haurem d'acudir a les regles del Codi civil que estableixen com s'han d'interpretar les normes jurídiques. Així, l'article 3.1 del Codi civil disposa que:

*Les normes s'han d'interpretar segons el sentit propi de les seves paraules, en relació amb el context, els antecedents històrics i legislatius, i la realitat social del temps en què han de ser aplicades, atenent fonamentalment a l'esperit i finalitat d'aquelles.*

Per tant, seguint una interpretació literal o gramatical i, en especial, la sistemàtica, que atén al context de la norma tenint en compte la ubicació del text dins una determinada matèria, i la teològica, cal indicar que la definició del subgrup 2 es refereix expressament a les feines de conservació i manteniment de cunetes, mentre que el subgrup 6 no només no en fa cap referència expressa sinó que per raó dels béns sobre els quals incideix – forests, jardins, parcs i altres zones verdes – pareix excloure, d'entrada, les cunetes, que formen part de la zona de domini públic d'una carretera.

A més, cal tenir en compte que el correcte manteniment de les cunetes de la xarxa viària, sigui quin sigui el mètode utilitzat per dur-lo a terme, incideix indubtablement sobre la conservació i manteniment d'una carretera, doncs permet mantenir-la en correcte estat d'ús i funcionament. I que, en aquest cas no es tracta de conservar i mantenir una zona verda sinó més bé tot el contrari, doncs es persegueix l'eliminació de les herbes on no n'hi hauria d'haver.



## **Conclusió**

La classificació empresarial adequada per executar el servei de manteniment de cunetes no enjardinades de la xarxa viària és el grup O subgrup 2 *Conservació i manteniment de carreteres, pistes, autopistes, autovies, calçades i vies fèrries.*