

INFORME 8/99, de 25 de junio de 1999

CAUCE APROPIADO SOLICITUD DE INFORMES. CONTRATO DE OBRAS. PROCEDIMIENTO NEGOCIADO. CONTRATO MENOR. ADMINISTRACIÓN LOCAL: LÍMITE 2% RECURSOS ORDINARIOS DEL PRESUPUESTO.

ANTECEDENTES

El Alcalde del Ayuntamiento de Puigpunyent remite escrito a la Junta en los siguientes términos:

"La disposición adicional novena de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, fija en el 2 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto el límite señalado en el artículo 88.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, para la utilización del procedimiento negociado en los contratos de obras.

Por otra parte el artículo 121 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, refiriéndose al contrato de obras, dice que tendrán la consideración de contratos menores aquellos que no pasen de cinco millones de pesetas, y el artículo 57 de la repetida Ley específica que la tramitación del expediente, cuando se trate de contratos menores, únicamente exigirá la aprobación del gasto y la incorporación de la factura correspondiente, acompañando al contrato el presupuesto de las obras, y el proyecto cuando normas específicas lo requieran.

La duda que se nos plantea es la siguiente:

1) Si el Ayuntamiento puede contratar obras que no superen los cinco millones de pesetas, utilizando el contrato menor, aunque supere el 2% de los recursos ordinarios del presupuesto.

2) En el caso de que sea así, parece que para estos casos en concreto no sería necesaria la aprobación del Pliego de Condiciones Particulares, publicitado, presentación de tres ofertas de empresas capacitadas para realizar las obras, y demás trámites obligados que señala la Ley cuando se trata de otras formas de adjudicación.

Por lo que deseáramos conocer el criterio de esta Junta respecto de los dos puntos antes expuestos, al objeto de poder obrar con mayor conocimiento de causa y con sujeción a la Ley.

PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD

1º).- Plantea la solicitud el Alcalde de Puigpunyent, quien carece de legitimación para ello a tenor del art. 12 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, de creación de la Junta, y del art. 15 de su Reglamento de Organización y Funcionamiento (BOCAIB 25-10-97).

2º).- El escrito del Alcalde no viene acompañado del Informe Jurídico sobre la cuestión, de carácter preceptivo, según el art. 16.3 del Reglamento citado.

3º).- No es, pues, admisible la solicitud de informe formulada, sin perjuicio de lo que luego se dirá en las consideraciones jurídicas, siguiendo el criterio ya mantenido en anteriores informes (1/98, 4/98, 12/98, 4/99 y 6/99) de exponer algunas generalidades con relación al tema de fondo, por si fueran suficientes

para orientar la solución al mismo, y de que, cumpliendo las normas formales adecuadas, se pueda replantear la pregunta.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- Como ya se dijo en el informe 6/99, de 28 de Mayo, el cauce adecuado para que los Ayuntamientos accedan a la Junta Consultiva en demandas de informes es a través de su planteamiento por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Función Pública e Interior, ya que el art. 12 del Decreto 20/1997, de 7 de febrero, de creación de la Junta, ha fijado un "*numerus clausus*" de solicitantes de informes al objeto de filtrar aquellas cuestiones que fácilmente podrían ser resueltas en el "*iter*" del procedimiento de contratación por los distintos órganos intervinientes. En el caso de Ayuntamientos, disponen de un "*Servicio de Asesoramiento de las Corporaciones Locales*" dependiente de la Dirección General de Interior, en la Consejería de Función Pública e Interior, la cual, cuando la duda suscitada por el Ayuntamiento persista, puede encaminar la consulta a esta Junta a través de su Secretaría General Técnica.

SEGUNDA.- Limitándonos, en cuanto al fondo, a exponer algunas generalidades, tal y como se ha apuntado en los precedentes "*Presupuestos de Admisibilidad*", la respuesta a las dos interrogantes planteadas por el Alcalde del Ayuntamiento de Puigpunyent ha de ser afirmativa en ambos casos, pues la figura del contrato menor es utilizable por las Corporaciones Locales sin más restricciones que las señaladas en la propia LCAP, no siendo de aplicación en estos casos el art. 88.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, que sólo entraría en juego si el Ayuntamiento optara por contratar utilizando el procedimiento negociado.

En efecto, hay que delimitar las dos cuestiones que subyacen en la consulta; una propiamente de tipología contractual y otra de utilización de un procedimiento de adjudicación determinado (aquí, el negociado), por parte de la Administración Local y que se contraen a las dos posibilidades siguientes:

a) Si un Ayuntamiento puede contratar obras que no superen los cinco millones de pesetas utilizando el contrato menor, aunque se supere el 2% de los recursos ordinarios del presupuesto, y

b) Si puede contratar obras que no superen los cinco millones de pesetas, utilizando el procedimiento negociado, aunque se supere el mismo porcentaje del presupuesto.

Para responder a la primera, cabe señalar que el régimen jurídico de los contratos menores viene establecido con carácter general en el art. 57 de la LCAP, el cual dispone que éstos se definirán exclusivamente por su cuantía, y en lo que respecta a los de obras (que son objeto de la consulta), de conformidad con el art. 121 de la propia LCAP que, como máximo, debe ser de 5.000.000 de pesetas.

Estos preceptos son de aplicación al caso planteado por mor del art. 1.2, de la LCAP y constituyen legislación básica, siendo en consecuencia de aplicación general a las entidades que integran la Administración Local, de conformidad a lo establecido en la Disposición final primera, 1. de la LCAP.

Por tanto, los Ayuntamientos pueden celebrar contratos menores de obras, cuyo presupuesto alcance la cantidad de 5.000.000 de pesetas, sin ningún otro

condicionante no operando el límite del 2% de los recursos ordinarios del presupuesto.

Por el contrario, en cuanto a la segunda posibilidad, el artículo 88.3, de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local dispone que, por razón de la cuantía, la contratación directa sólo podrá acordarse, entre otros, en los contratos de obras, cuando no excedan del 2 por 100 de los recursos ordinarios del Presupuesto y termina diciendo que, en ningún caso, podrá superarse el límite establecido para la contratación directa en las normas básicas aplicables a todas las Administraciones Públicas.

Hasta la entrada en vigor de la LCAP, regía, entre otros procedimientos de adjudicación, la contratación directa, al amparo de lo previsto en los art. 28 de la Ley de Contratos del Estado, texto articulado aprobado por el Decreto 923/1965, de 8 de abril, y 92 del Reglamento general de Contratación del Estado, aprobado por el Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre. Y los casos en que podía llevarse a cabo la contratación directa venían determinados tanto en el art. 37 de la Ley, como en el 117 del Reglamento, precitados.

Sin embargo el art. 74 de la LCAP introduce, entre los procedimientos de adjudicación, el negociado, que ha sustituido a la contratación directa, señalando el art. 76 que el procedimiento negociado sólo procederá en los casos determinados en el Libro II para cada clase de contrato, que en el contrato de obras son los de presupuesto inferior a 5.000.000 de ptas. (art. 141).

Si se observan los arts. 141, 183 y 211 de la LCAP se comprueba que contienen, prácticamente en su totalidad, los casos previstos en sus antecesores, los arts. 37 de la antigua Ley, ahora derogada, y 117 del Reglamento (en vigor en cuanto no se oponga a la LCAP).

Por lo que se ha de concluir que, el art. 88.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, al hablar de contratación directa por razón de la cuantía, se está refiriendo actualmente al procedimiento negociado, también por razón de la cuantía, por imperativo de la letra de la Disposición adicional novena de la LCAP, que al fijar el límite del 2% (antes era del 5%) señalado en dicho art. 88.3 alude, expresa y exclusivamente, al Procedimiento Negociado.

Como puede apreciarse, en los contratos menores de obras, la cuantía llega hasta 5.000.000 de pesetas inclusive, en tanto que para utilizar el procedimiento negociado en los contratos de obras, el presupuesto no debe alcanzar ésa cifra (el máximo es, en realidad, de 4.999.999 pesetas), con lo que, entre uno y otro supuesto hay 1 peseta de diferencia, siendo esta similitud de cuantías lo que ha venido a confundir la aplicación del límite del art. 88.3, y que antes, con la Ley de Contratos del Estado no ocurría al ser de 50.000.000 de pesetas el tope para la contratación directa (hoy Procedimiento Negociado) y de 2.500.000 de pesetas las reparaciones menores (hoy contrato menor). Y tampoco habrá, previsiblemente, confusión de futuro al permitir el nuevo proyecto de Ley de Modificación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, actualmente en fase Parlamentaria, la utilización del procedimiento negociado en los contratos de obras de presupuesto inferior a 10.000.000 de ptas. y elevar el porcentaje del art. 88.3 al 10%, permaneciendo inalteradas las cuantías de los contratos menores.