Informe 15/09, de 25 de septiembre de 2009. «Aplicación de los procedimientos de adjudicación o del contrato menor para la contratación de una obra cuya financiación está sujeta a la Ley General de Subvenciones».

Clasificación de los informes: 14.1. Procedimientos de adjudicación. Procedimientos abierto y restringido. 14.2. Procedimientos de adjudicación. Procedimiento negociado. 14.3. Procedimientos de adjudicación Contratos menores. 18. Otras cuestiones de carácter general.

ANTECEDENTES

El Alcalde de Gargantilla de Lozoya y Pinilla de Buitrago (Madrid) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa por medio de un escrito con el siguiente texto:

> *«El art. 122 en su apartado tercero de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, establece "Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el art. 95. Se consideran contratos menores los contratos de importe inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, a 18.000 euros, cuando se trate de otros contratos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 190 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal", por otro lado el art. 31, en su apartado tercero, de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, establece "Cuando el importe del gasto subvencionable supere la cuantía de 30.000 euros en el supuesto de coste por ejecución de obra, o de 12.000 euros en el supuesto de suministro de bienes de equipo o prestación de servicios por empresas de consultoría o asistencia técnica, el beneficiario deberá solicitar como mínimo tres ofertas de diferentes proveedores, con carácter previo a la contratación del compromiso para la prestación del servicio o la entrega del bien, salvo que por las especiales características de los gastos subvencionables no exista en el mercado suficiente número de entidades que lo suministren o presten, o salvo que el gasto se hubiera realizado con anterioridad a la solicitud de la subvención".*
>
> *En este contexto el Ayuntamiento tiene que contratar una obra con un presupuesto de ejecución por contrata de 45.000,00 €, si bien esta actuación está subvencionada, y las bases de la orden de subvención hacen referencia a la Ley General de Subvenciones.*
>
> *¿Podemos llevar a cabo un expediente de contrato de obra menor, o necesariamente tenemos que seguir un procedimiento negociado sin publicidad? ¿Cómo se conjugan ambas leyes que evidentemente, establecen importes diferentes para los expedientes de los contratos menores y los procedimientos negociados?».*

CONSIDERACIONES JURIDICAS

1. La cuestión que plantea el Alcalde de Gargantilla de Lozoya y Pinilla de Buitrago se concreta en si existe desde la normativa de contratos una imposición a los órganos de contratación sobre la elección del procedimiento de adjudicación a aplicar a los contratos y el efecto que sobre la misma pueda derivarse de otras normas.

2. La Ley de Contratos del Sector Público establece diversos procedimientos de adjudicación de los contratos, como son los procedimientos abiertos, restringidos, negociados con y sin publicidad, el diálogo competitivo y el contrato menor, vinculados a la concesión de subvenciones.

Respecto de los dos primeros no impone normas para su opción y así se pueden aplicar libremente por los órganos contratación.

Los procedimientos negociados con y sin publicidad son también de libre elección con la condición de que se adapten a los diferentes supuestos en que la Ley prevé su posible aplicación, en la comprensión de que, cumplido el supuesto que permite su aplicación, el órgano de contratación puede decidir si lo aplica o si desea utilizar el procedimiento abierto o el restringido.

La aplicación del diálogo competitivo se encuentra reservada a contratos particularmente complejos en los términos que establece el artículo 164 de la Ley.

Por último, los contratos menores, que es evidente que a través de los mismos se aplican un procedimiento de adjudicación de un contrato, se pueden utilizar solamente cuando el importe del contrato, excluido el IVA, sea inferior a los importes que establece el artículo 122.3 de la Ley.

3. En cuanto a la concurrencia de empresas cabe precisar que en los procedimientos en los que se ha de producir la publicidad de la licitación, es decir los procedimientos abiertos, restringidos, negociados con publicidad y diálogo competitivo, será la resultante de la presentación

de proposiciones por parte de las empresas que cumplan los requisitos de capacidad y solvencia que haya determinado el órgano de contratación. Sin embargo, en el procedimiento negociado sin publicidad la Ley solo exige la consulta al menos de tres empresas capacitadas para ejecutar el contrato, siempre que ello sea posible, por lo que cuando la Ley se refiere en la reserva de participación a una empresa determinada tal concurrencia no será aplicable, y así sucede en los supuestos que recoge la Ley en los artículos 154, letras d) y f); 155, letras b) y c); 157, letras a), c), y e); y 158, letras b), c) y d), en este caso cuando se adjudique al ganador de un concurso de proyectos. Sin embargo, en el contrato menor no existe, desde la imposición de la Ley, la concurrencia de ofertas.

4. Las normas de la Ley de Subvenciones que comenta regula el procedimiento y régimen de la concesión de subvenciones y en tal ámbito será aplicable. Así, si impone un determinado procedimiento de adjudicación será el que se ha de utilizar en sus propios términos y régimen, y si requiere una determinada concurrencia de empresas deberá producirse la misma como tal, en la comprensión de que los procedimientos de adjudicación ha de ser alguno de los establecidos en la Ley de Contratos del Sector Público, por lo que si se exige concurrencia de al menos tres ofertas no podrá ser aplicada la figura del contrato menor.

5. En cuanto se refiere a como se conjugan los importes diferentes de los contratos menores, cabe señalar que sin duda es un defecto de la Ley de Subvenciones no prever la adecuación de la misma a los posibles cambios que se generen en la Ley de Contratos del Sector Público, pero sobre su contenido esta Junta Consultiva no puede expresar opinión al no constituir parte la especialidad consultiva atribuida a la misma.