

LAS ESPECIALIDADES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LA ADMINISTRACIÓN LOCAL EN LA LEY 9/2017, DE 8 DE NOVIEMBRE, DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO*

Jesús Colás Tenas.
Secretario General de la Diputación Provincial de Zaragoza

Sumario: I. LAS COMPETENCIAS DE LOS DIFERENTES ÓRGANOS DE LAS ENTIDADES LOCALES, EN MATERIA DE CONTRATACIÓN EN LA LCSP. II. REGLAS ESPECIALES EN LOS MUNICIPIOS DE POBLACIÓN INFERIOR A 5.000 HABITANTES. 1. El ejercicio de las competencias en materia de contratación en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes. 2. La autorización de la redacción y licitación de proyectos independientes relativos a cada una de las partes de una obra cuyo periodo de ejecución exceda al de un presupuesto anual en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes. 3. La aprobación del gasto en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes. III. LA CONTRATACIÓN ANTICIPADA. IV. LA MESA DE CONTRATACIÓN Y EL COMITÉ DE EXPERTOS EN EL ÁMBITO LOCAL. 1. La Mesa de contratación. 2. Composición de la Mesa de contratación. 3.- Constitución y funcionamiento de la Mesa de contratación. 4. El comité de expertos. V.- FUNCIONARIOS DE HABILITACIÓN NACIONAL Y CONTRATACIÓN LOCAL. 1. Las funciones del Secretario. 1.1.- *Los informes.* 2.2.- *La formalización del contrato.* 2.3.-*La coordinación de las obligaciones de publicidad e información que se establecen en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.* 2. Las funciones del Interventor. 2.1- *Los actos de fiscalización.* 2.2.- *La recepción material de todos los contratos.*

I. LAS COMPETENCIAS DE LOS DIFERENTES ÓRGANOS DE LAS ENTIDADES LOCALES, EN MATERIA DE CONTRATACIÓN EN LA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO

* Abreviaturas, siglas y acrónimos: CE: Constitución Española de 1978; DA: Disposición adicional; ICAL: Orden HAP/1781/2013, de 20 de septiembre, por la que se aprueba la Instrucción del modelo normal de contabilidad local.; IVA: Impuesto sobre el Valor Añadido; JCCA: Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado; JCCA Ar: Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón; JCCA Cat: Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña; LPAC: Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. LRJSP: Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público; LBRL: Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local; LCAP: Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas; LCSP: Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014; LGP: Ley 47/2003, General Presupuestaria, de 26 de noviembre; op. cit.: Opere citato; LTBG: Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno; RD: Real decreto; RGLCAP: Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; ROF: Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales; RPEL: Real Decreto 500/1990, de 20 de abril por el que se desarrolla el capítulo primero del título sexto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en materia de presupuestos; STC: Sentencia del Tribunal Constitucional; STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia; TACPA: Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón; TACRC: Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales; TC: Tribunal Constitucional; TRLCSP: Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público; TRLRHL: Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales; TRRL: Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local.

Las competencias de los diferentes órganos de las entidades locales, en materia de contratación, según los apartados 1, 2 y 3 de la Disposición adicional segunda LCSP, se distribuyen de la siguiente forma:

4.1. Presidentes de entidades locales.

El Presidente de una entidad local es un órgano unipersonal, monocrático o individual, las competencias que la ley atribuye a este órgano básico y necesario de la organización municipal se ejercen por una persona física —que viene a ser el administrador o gestor del órgano, también se le denomina cargo— en la que el órgano se encarna. Una persona física asume pues, la titularidad del órgano (Alcalde o Presidente de la entidad local).

A los Alcaldes, y a los Presidentes de las Entidades locales, les corresponden las competencias como órgano de contratación, respecto de los contratos de obras, de suministro, de servicios, los contratos de concesión de obras, los contratos de concesión de servicios y los contratos administrativos especiales, cuando su valor estimado no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, eventuales prórrogas incluidas siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada.

Las novedades de la LCSP son la referencia a los contratos de concesión de obras y concesión de servicios (consecuencia lógica al desaparecer el contrato de gestión de servicios públicos) y a los contratos administrativos especiales; la referencia al valor estimado del contrato para determinar la competencia; así como la exigencia de contemplar las eventuales prórrogas¹ para determinar el computo del contrato.

A mi entender, no resulta acertada la inclusión de las prórrogas del contrato para determinar la atribución de la competencia a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades locales. Primero porque la prórroga del contrato es una opción que podrá darse o no, es una mera eventualidad, un hecho o circunstancia de realización incierta o conjetural; y segundo porque en el ámbito de las entidades locales puede suponer que la competencia para contratar en muchos casos salte del Alcalde al Pleno. Y los órganos plenarios de las entidades locales no están concebidos para la gestión ordinaria de los asuntos de la competencia municipal.

¹ Debemos la inclusión de la referencia a las eventuales prórrogas a la Enmienda número 328, presentada a la Disposición Adicional Segunda por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana. Consideraba este grupo que así se garantizaba la correcta aplicación de la atribución de competencias.

También debe tenerse en cuenta, que ahora la determinación de la competencia se realiza no sobre el importe del contrato, como ocurría en la Ley 30/2017 y en TRLCSP, sino sobre el valor estimado que ya incluye el importe de las posibles prórrogas. En definitiva supone una minoración de las competencias para contratar de los Alcaldes y de los Presidentes de las Entidades locales en relación con la normativa anterior.

Y, además también, porque ha desaparecido, en la DA 2 LCSP, la referencia de la DA 2.14 TRLCSP según la cual; “Para determinar el importe de los contratos regulados en esta disposición a los efectos de determinar la competencia de los diferentes órganos se incluirá en el mismo el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido”. Lo que, significa que ahora no debe ser tenido en cuenta el IVA para tal finalidad. Es decir, asistimos a un importante recorte de la competencia de los alcaldes y presidentes de las entidades locales en materia de contratación.

En los contratos que no superan el 10% de los recursos ordinarios del presupuesto o los seis millones de euros y la duración del contrato sea superior a un año e inferior a cuatro años, hay que hacer una matización importante. En este caso, y pese a que el órgano competente es el Alcalde o Presidente, conforme al apartado 1º DA 2ª LCSP, no debe olvidarse que el apartado o) del artículo 21.1 LBRL, atribuye la competencia al Alcalde de la contratación de los proyectos de obras y servicios cuando sea competente para su aprobación y estén previstos en el presupuesto. De forma que, en este supuesto, al ser la duración del contrato superior al ejercicio y no estar previsto en los presupuestos de los ejercicios futuros, la competencia para contratar corresponde al Pleno [y así lo disponía el art. 22.1 apartado m) LBRL]. Además, tampoco debe omitirse que el art. 174 del TRLRHL atribuye al Pleno la competencia para aprobar los gastos plurianuales y que es el Pleno el órgano competente para la aprobación de los presupuestos.

El supuesto de los gastos plurianuales, referidos a la contratación pública, merece una reflexión², pues la redacción originaria de la LBRL no se refería a los mismos. Es el TRRL el que atribuyó al Pleno: «La contratación de obras, servicios y suministros cuya duración exceda de un año o exija créditos superiores a los consignados en el presupuesto anual» (artículo 23.1.c TRRL, apartado que fue derogado por la Ley 30/2007); y de forma rotunda el RPEL estableció que la autorización y disposición de gastos plurianuales corresponde al Pleno³. Con ello quedaba atribuida, si bien

² Esta reflexión es sugerencia de mi buen amigo Manuel Fueyo Bros, que tuvo la gentileza de leer el texto para tranquilidad de su autor: *Amicitia vera illuminat*.

³ A tenor del artículo 110.1 del TRLCSP, había que entender derogado el apartado segundo del artículo 4.1 del RGLCAP, que señala que la delegación de competencias no conllevará la aprobación del gasto salvo que se incluya de forma expresa, pues era contradictorio con lo dispuesto en el artículo 110.1 del TRLCSP: «Dicha resolución implicará también la aprobación del gasto, salvo el supuesto excepcional previsto en la letra a) del apartado 3 del artículo 150, o que las normas de desconcentración o el acto de delegación hubiesen establecido lo contrario, en cuyo caso deberá recabarse la aprobación del órgano competente».

momentáneamente, la competencia del Pleno para aprobar todo tipo de gastos plurianuales (artículo 88.1 RPEL).

No obstante, la Ley 11/1999, de 21 de abril —de modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y otras medidas para el desarrollo del Gobierno Local, en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial y en materia de aguas— amplió las competencias del Alcalde hasta adquirir los perfiles que ahora conocemos⁴. La ley atribuyó al Alcalde: «Las contrataciones y concesiones de toda clase cuando su importe no supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del Presupuesto ni, en cualquier caso, los 1.000.000.000 de pesetas; incluidas las de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del Presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada».

Por otra parte, el art. 174 del TRLRHL señala las circunstancias exigibles para que pueden adquirirse compromisos de gastos plurianuales e incorpora la voluntad del Pleno, pero solo en aquellos casos excepcionales (apartado 5) en los que se quiera aumentar (a más de 5) el número de anualidades o se superen los límites porcentuales tradicionales que se han establecido sobre este particular.

En resumen, tras la modificación de la ley de régimen local realizada en 1999, debe entenderse que el artículo 88 del RPEL ha sido tácitamente derogado, facilitando así una interpretación que acepta sin dificultad la posibilidad de que Alcalde, o el Presidente de la entidad local, pueda comprometer gastos plurianuales respetando siempre los límites indicados. Sin perjuicio de que sea luego el Pleno el encargado de consentir en cada presupuesto la financiación efectiva de los compromisos ya adquiridos con anterioridad.

Este sistema, ciertamente puede provocar disfunciones cuando el apoyo en el que se sustenta el gobierno local es débil. Pero estas disfunciones pueden ocurrir incluso cuando, en las mismas circunstancias, el Pleno ha dado su consentimiento a gastos plurianuales, mas luego, llegado el momento de aprobar la modificación presupuestaria capaz de financiar la anualidad correspondiente, el Pleno no asume las obligaciones que

⁴ Esta norma acentuó el modelo presidencialista en detrimento de las competencias plenas. Al respecto, el Consejo de Estado, en su Dictamen de 11 de junio de 1998, señaló que podría reflexionarse acerca de la conveniencia de mantener los términos en que se amplían dichas facultades, pues quizá resulte excesivo atribuir a un órgano unipersonal, como el Alcalde, competencias de tanta trascendencia como las relativas a las operaciones de crédito, la aprobación de las bases de las pruebas de selección de personal y para los concursos de provisión de puestos de trabajo, la separación del servicio de los funcionarios, las aprobaciones de los instrumentos de gestión urbanística o fijar un límite tan elevado como el de mil millones de pesetas, en cualquier caso, o 10 % de los recursos ordinarios del Presupuesto —incluyendo los gastos plurianuales, insistimos nosotros— a efectos de adquisición y enajenación de bienes y de contratos y concesiones.

se derivarían de su postura inicial. Cuando esto último se produce, las consecuencias no pueden ser otras que las contempladas en el artículo 47 bis LGP⁵.

Asimismo, corresponde a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales la competencia para la celebración de los contratos privados, así como la adjudicación de concesiones sobre los bienes de las mismas y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial cuando el presupuesto base de licitación, en los términos definidos en el artículo 100.1 LCSP, no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni el importe de tres millones de euros, así como la enajenación del patrimonio, cuando su valor no supere el porcentaje ni la cuantía indicados (Disposición adicional segunda 9). Aquí la diferencia respecto de la legislación anterior es la referencia específica a la celebración de los contratos privados y la referencia al presupuesto base de licitación (en los términos definidos en el artículo 100.1 LCSP), para determinar la competencia. En la regulación anterior se terminaba en función del valor del bien.

Corresponde, asimismo, a los Presidentes de las entidades locales, en cuanto órganos de contratación, la determinación de la composición y designación de los miembros de las mesas de contratación, en los procedimientos de licitación de los contratos de su competencia.

3.2. *Pleno de entidades locales.*

El Pleno de las entidades locales es un órgano colegiado. Esta circunstancia implica determinadas consecuencias en el ámbito de la contratación local, por la especialidad de

⁵ Artículo 47 bis. Modificación y resolución de compromisos de gasto plurianuales.

En relación con las obligaciones nacidas de negocios o actos jurídicos, formalizados de conformidad con el ordenamiento jurídico y de los que derivasen compromisos de gastos de carácter plurianual adquiridos de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 de esta Ley, cuando, excepcionalmente, en alguno de los ejercicios posteriores a aquel en que se asumió el compromiso, la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado no autorizase créditos suficientes para el cumplimiento de dichas obligaciones, se actuará de la siguiente manera:

1.º) El órgano competente para aprobar y comprometer el gasto estará obligado a comunicar tal circunstancia al tercero, tan pronto como se tenga conocimiento de ello.

2.º) Siempre que lo permitan las disponibilidades de los créditos, se acordará, de acuerdo con el procedimiento establecido en las correspondientes normas, la reprogramación de las obligaciones asumidas por cada parte, con el consiguiente reajuste de anualidades, ajustándolo a las nuevas circunstancias.

3.º) Cuando no resulte posible proceder en los términos indicados en el punto 2.º) anterior, el órgano competente acordará la resolución del negocio siguiendo el procedimiento establecido en las correspondientes normas, y fijando las compensaciones que, en su caso, procedan.

En aquellos supuestos en los que la obligación de la Hacienda Pública estuviera condicionada, en el propio negocio o acto jurídico del que derive, a la existencia de crédito adecuado y suficiente en los Presupuestos Generales del Estado de cada uno de los ejercicios para los que se comprometió, el órgano administrativo, con carácter previo a acordar la resolución de la relación jurídica, valorará el presupuesto de gastos autorizado y el grado de ejecución del objeto del negocio, a fin de considerar soluciones alternativas antes de que opere la condición resolutoria, para lo cual deberá notificar de forma fehaciente al tercero tal circunstancia.

la formación y manifestación de la voluntad de este tipo de órganos. Son órganos colegiados aquellos que se encuentran integrados por varias personas físicas — administradores, gestores o cargos— que en régimen de igualdad ejercen las competencias que la ley atribuye al órgano. Varias personas físicas asumen la titularidad, compartiéndola, del órgano colegiado. La *plurisubjetividad* en la titularidad del órgano es la característica principal del órgano colegiado.

Al Pleno le corresponden las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos que celebre la Entidad Local, cuando por su valor o duración no correspondan al Alcalde o Presidente de la Entidad Local. Asimismo le corresponde al Pleno la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas generales a los que se refiere el artículo 121 LCSP⁶ (DA 2ª 3 LCSP).

Esta es una importante novedad, que a mi juicio supera la tesis según la cual, y partiendo de la naturaleza normativa de los pliegos de cláusulas administrativas generales en base de a la doctrina del Consejo de Estado en su Dictamen 2.701/1995, “el contenido material de los pliegos es efectivamente un desarrollo de la regulación legal de contratos, ya que deben definir el objeto de los contratos análogos, expresando su contenido (derechos y deberes de las partes), y, en definitiva, describiendo el tipo contractual que delimita la autonomía de la voluntad. Son, tales pliegos, pues, materialmente, ejecución de la Ley de Contratos”. Pues bien de la lectura del artículo 121.2 LCSP no se desprende en modo alguno la naturaleza normativa de dichos pliegos, que haga precisa la atribución de dicha competencia por la legislación local, con independencia de que existan leyes municipales (Cataluña y Navarra por ejemplo) que exijan seguir el procedimiento de aprobación de las ordenanzas para la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas generales.

En el mismo sentido, la JCCA⁷ considera que los pliegos de cláusulas administrativas generales carecen del carácter de norma jurídica, sino que constituyen “el mero clausulado aplicable a los contratos sobre los que resultan aplicables en la función que le atribuye el artículo 66 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que acompañan a los pliegos de cláusulas administrativas particulares”. Para no dar lugar a interpretaciones equívocas hubiera sido oportuno eliminar del artículo 121.2 LCSP, cuando establece que las entidades que integran la

⁶ Debemos la inclusión de la referencia a la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas generales a la Enmienda número 948, presentada a la Disposición Adicional Segunda por el Grupo Parlamentario Mixto.

⁷ Informe 22/04, de 7 de junio de 2004. «Vigencia y aplicación de la cláusula 50 del Pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de obras del Estado».

Administración Local podrán aprobar pliegos de cláusulas administrativas generales, la referencia a “de acuerdo con sus normas específicas”⁸.

En los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, las competencias para aprobar los pliegos de cláusulas administrativas generales también corresponden al Pleno y no a la Junta de Gobierno Local (DA 2ª 4 LCSP).

Asimismo, corresponde al Pleno la competencia para celebrar contratos privados, la adjudicación de concesiones sobre los bienes de la Corporación y la adquisición de bienes inmuebles y derechos sujetos a la legislación patrimonial así como la enajenación del patrimonio cuando no estén atribuidas al Alcalde o al Presidente, y de los bienes declarados de valor histórico o artístico cualquiera que sea su valor (DA 2ª 10 LCSP).

Corresponde asimismo a los Plenos de las entidades locales, como órganos de contratación, la determinación de la composición y designación de los miembros de las mesas de contratación, en los procedimientos de licitación de los contratos de su competencia.

3.3. Junta de gobierno local.

El apartado 4 DA 2ª LCSP, especifica que en los municipios de gran población, a que se refiere el art. 121 de la LRBRL, estas competencias las ejerce la Junta de gobierno local, con independencia del importe del contrato o su duración.

Corresponde asimismo a las Juntas de gobierno local de las entidades locales, como órganos de contratación, la determinación de la composición y designación de los

⁸ ROMAR VILLAR, JC. “T4. (I) Pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas”, recuerda que en la legislación vigente la regulación introducida por la LCSP 2007 (Artículo 98), y mantenida sin variación alguna por el TRLCSP (Artículo 114) introdujo una modificación, mínima en cuanto a su literalidad, respecto a la redacción del anterior artículo 48.3 del TRLCAP: En éste se establecía que “*En los mismos términos, las Comunidades Autónomas y las entidades que integran la Administración Local aprobarán, en su caso, los pliegos de cláusulas administrativas generales, de acuerdo con sus normas específicas...*” La expresión “*en su caso*”, dio pie a interpretar que la posibilidad de aprobar los PCAG, por parte de las entidades locales, requería que previamente una norma autonómica lo autorizara. En este sentido tal previsión normativa se recogió en diversas leyes autonómicas; así en Navarra (Artículo 227 de la *Ley Foral 6/1990 de la Administración local de Navarra*); Galicia (Artículo 317 de la *Ley 5/1997 de Administración Local de Galicia*); y Cataluña (Artículo 278 del *Decreto Legislativo 2/2003 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Municipal y de Régimen local de Cataluña*), se reconoce la posibilidad de que los entes locales puedan aprobar PCAG. Sin embargo, la expresión “*en su caso*” también podía ser interpretada con el significado de habilitación, esto es, de una facultad discrecional similar a “*cuando así lo estimaren oportuno tales entidades*”.... Además, exista o no una norma autonómica que expresamente habilite a las entidades locales a aprobar sus PCAG, lo cierto es que la práctica totalidad de las normas que regulan los Consejos Consultivos Autonómicos, establecen como una de sus competencias la de informar previamente a su aprobación, sobre los PCAG Autonómicos y de las entidades locales. De todo ello, cabe concluir que hoy en día las entidades locales se encuentran habilitadas para aprobar de forma directa los PCAG. <http://contratodeobras.com/> [Última visita 15 de octubre de 2017]

miembros de las mesas de contratación, en los procedimientos de licitación de los contratos de su competencia.

3.4. Junta de Contratación.

El apartado 5 de la DA 2ª LCSP, prevé que las Entidades locales, de manera potestativa, constituyan Juntas de Contratación que actuarán como órganos de contratación en los contratos de obras que tengan por objeto trabajos de reparación simple, de conservación y de mantenimiento, en los contratos de suministro que se refieran a bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso, y en los contratos de servicios cuando su importe no supere el 10 % de los recursos ordinarios de la Entidad, o cuando superen este importe las acciones estén previstas en el presupuesto del ejercicio a que corresponda y se realicen de acuerdo con lo dispuesto en las bases de ejecución de éste. Corresponde al Pleno acordar la constitución de las Juntas de Contratación y determinar su composición, debiendo formar parte de las mismas necesariamente el Secretario o el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico de la Corporación, y el Interventor de la misma. Los límites cuantitativos, que podrán ser inferiores a los señalados en el párrafo anterior, o los referentes a las características de los contratos en los que intervendrá la Junta de Contratación como órgano de contratación, se determinarán, en las entidades locales de régimen común, por el Pleno, a propuesta del Alcalde o del Presidente cuando sean el órgano que tenga atribuida la competencia sobre dichos contratos, y por la Junta de Gobierno Local en los municipios de gran población. En los casos de actuación de las Juntas de Contratación se prescindirá de la intervención de la Mesa de contratación.

Las Juntas de contratación, a pesar de su importancia y extensión en el marco de la contratación de la Administración General del Estado (artículo 323.4 LCSP) y en la Administración autonómica, no son un órgano de implantación habitual en el ámbito local de la contratación pública. En realidad el apartado 5 de la DA 2ª LCSP contiene una disposición difícil de comprender e interpretar, pues hace depender de un órgano que carece de competencias, en ese ámbito objetivo de la contratación, por razón de la escasa cuantía de los contratos (el pleno municipal), la constitución de otro órgano (la Junta de contratación) que debe recibir las competencias que la ley atribuye a otro órgano (alcalde o presidente). De manera que la propuesta del alcalde funciona a modo y manera de propuesta de delegación de competencias, que debe aprobar el Pleno. Se entiende pues, que sea un mecanismo extraño en el mundo local. Sin embargo, y pese a lo limitado de su ámbito objetivo de actuación, como órgano de contratación administrativa —allí donde se encuentran constituidas—, suelen realizar importantes funciones de programación, asesoramiento, seguimiento y control de la contratación.

II. REGLAS ESPECIALES EN LOS MUNICIPIOS DE POBLACIÓN INFERIOR A 5.000 HABITANTES.

Es una tradición de nuestra legislación contractual la previsión de determinadas normas especiales para los municipios de escasa población. En particular se fija como límite del ámbito de aplicación de estos municipios la cifra de 5.000 habitantes.

Cuando se condiciona la aplicación de una norma al número de habitantes de un municipio siempre surgen dificultades, o dudas interpretativas, en cuanto a qué cifra de número de habitantes hay que tener en cuenta en cada momento para la aplicación de tal régimen especial.

Es posible interpretar, que es necesario atender a la cifra de población que existía en el momento del inicio del mandato corporativo que sirvió para la aplicación de la escala establecida en el artículo 179.1 de la LOREG. En este sentido hay que recordar que el artículo 14 del Real Decreto 605/1999, de 16 de abril, de regulación complementaria de los procesos electorales dispone que «para la aplicación de la escala establecida en el artículo 179.1 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en la elección de concejales en cada término municipal, se tendrá en cuenta la última cifra de población de cada municipio, oficialmente aprobada por el Gobierno». Pero, también es posible interpretar que nada tienen que ver estas especialidades en materia de contratación con el número de concejales que se elige en cada municipio sino con el número real de habitantes del municipio en cada momento. Si la cifra de población es un parámetro variable, en la misma medida debería variar el régimen de contratación en la medida dispuesta por la LCSP.

1. El ejercicio de las competencias en materia de contratación en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes.

La DA 2ª. 6 LCSP prevé que en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes las competencias en materia de contratación puedan ser ejercidas por los órganos que, con carácter de centrales de contratación, se constituyan en la forma prevista en el artículo 226 LCSP, mediante acuerdos al efecto; o bien que puedan concertarse convenios en virtud de los cuales se encomiende la gestión del procedimiento de contratación a las Diputaciones provinciales o a las Comunidades Autónomas de carácter uniprovincial. La DA 2ª. 12 LCSP, extiende las referencias a las Diputaciones provinciales a los entes locales supramunicipales previstos en los correspondientes Estatutos de Autonomía con competencias en materia de asistencia y de cooperación a los municipios, y de prestación de servicios públicos locales⁹.

Pese a lo que pueda parecer, las funciones de asistencia y asesoramiento de las diputaciones provinciales en materia de contratación, no resultan de fácil encaje en el

⁹ Debemos la inclusión de la referencia a los entes locales supramunicipales previstos en los correspondientes Estatutos de Autonomía con competencias en materia de asistencia y de cooperación a los municipios, a la Enmienda número 319, presentada a la Disposición Adicional Segunda por el Grupo Parlamentario de Izquierda Republicana.

Derecho de la contratación Pública de la Unión europea¹⁰. Pese a que la provincia tiene un deber legal de asistencia al municipio, ni el Derecho europeo de los contratos públicos ni la normativa nacional son capaces de dar una respuesta clara al tipo de relación que se establece entre ambas Administraciones. A ello hay que unir que uno los principales puntos de fricción entre los Derechos nacionales y el Derecho europeo se localiza en la diferenciación entre el Derecho de los contratos y el Derecho de la organización administrativa y, también, en su vertiente de relaciones interadministrativas.

En cualquier caso hay que tener en cuenta que las Diputaciones Provinciales, en materia de contratación de las Entidades Locales situadas en su ámbito territorial —tras la reforma de la LBRL operada tras la aprobación de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local—, y según indica la letra g) del art. 36 de la LBRL, son competentes para «la prestación de los servicios de... contratación centralizada en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes».

Sin embargo, la interpretación de esta disposición produce alguna discordancia, pues permite dos opciones, es decir, el ejercicio de las competencias en materia de contratación por las centrales de contratación para municipios de menos de 5.000 habitantes o la posibilidad de que las Diputaciones desarrollen sólo la gestión del procedimiento de contratación, en este caso, para todo municipio con independencia de su población. Téngase en cuenta que la LBRL se refiere únicamente a que las Diputaciones ejercerán la contratación centralizada en municipios de menos de 20.000 habitantes, sin especificar si suponen el ejercicio por las Diputaciones de las competencias municipales en contratación pública o si se refiere sólo a aspectos puramente procedimentales, y las consecuencias de una u otra opción son claramente diversas¹¹.

Tengo la sensación, desde hace tiempo, de que las centrales de contratación y la contratación centralizada, no ofrecen, al menos todavía, un escenario cierto y definido de cómo, cuándo y dónde actuar, para obtener los beneficios que se predicen de estas técnicas de la contratación pública. Hablar del régimen jurídico de las centrales de contratación, y de los acuerdos marco que es la figura sobre la que se articulan la mayoría de las centrales de contratación, es parecido a discurrir sobre el *vacío jurídico* de algo que nadie sabe bien cómo funciona; que se va resolviendo cada día, habitualmente con una excelente práctica profesional de quienes se encargan de ello, y

¹⁰ MAYORGA RUBIO, MV (2017): “El Derecho de los contratos públicos y las competencias asistenciales de las diputaciones provinciales”, Trabajo fin de Master de Contratación Pública Local, 5ª Edición Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma de Madrid (*en prensa*).

¹¹ VILLANUEVA CUEVAS, A (2016): “La contratación pública en el borrador del Anteproyecto de Ley de Contratos del sector Público”, *Contratación Administrativa Practica*, Número 145.

que sirve para afirmar que existe otro mundo más allá de la contratación normalizada, aquella que realizan los órganos de contratación competentes, por naturaleza propia.

No es menos cierto, sin embargo, que en la actualidad, las centrales de contratación añaden un elemento de valor a la gestión de la contratación pública: la transparencia. Transparencia en materia de publicidad de las transacciones, control administrativo y generación de un historial de compras y procedimientos disponible, de forma inmediata, para su valoración y auditoría. Las centrales de contratación proyectan a los ciudadanos una idea positiva acerca de que es posible la gestión pública, desde lo público, con eficacia y eficiencia. Y en algunos casos, con excelencia¹².

2. La autorización de la redacción y licitación de proyectos independientes relativos a cada una de las partes de una obra cuyo periodo de ejecución exceda al de un presupuesto anual en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes.

La DA 2^a.3 LCSP prevé que en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes es competencia del Pleno autorizar la redacción y licitación de proyectos independientes relativos a cada una de las partes de una obra cuyo periodo de ejecución exceda al de un presupuesto anual, siempre que éstas sean susceptibles de utilización separada en el sentido del uso general o del servicio, o puedan ser sustancialmente definidas. Y la DA 3^a. 7 LCSP, añade, después de reiterar la misma precisión anterior, que la ejecución de cada uno de los proyectos podrá ser objeto de un contrato diferente, sin perjuicio de la aplicación de los artículos 99 y 101 LCSP¹³.

Como es sabido, el objeto del contrato debe ser *completo*. Esta exigencia deriva de la propia naturaleza de la contratación pública y los fines a que sirve (satisfacción de necesidades públicas). Esta *completitud* se entiende vinculada a la aptitud para que el conjunto de prestaciones que integran el objeto puedan «...cumplir por sí mismas una función económica o técnica cubriendo las necesidades del órgano de contratación» (Acuerdo 44/2012 TACPA, de 9 de octubre). La exigencia de completitud del objeto alcanza especial relevancia en el contrato de obras. A esta idea responden el artículo 1.7 de la Directiva 2014/24/UE al definir el concepto *obra* como: «el resultado de un conjunto de obras de construcción o de ingeniería civil destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica», y el artículo 13.2 LCSP que entiende por *obra*: «el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble».

¹² COLÁS TENAS. J (2015): “Las centrales de contratación provinciales”, *QDL 38 Revista Cuadernos de Derecho Local*, Junio 2015. Fundación Democracia y Gobierno Local.

¹³ Debemos la inclusión de la referencia a que la ejecución de cada uno de los proyectos podrá ser objeto de un contrato diferente a la Enmienda número 954, presentada a la Disposición Adicional Tercera por el Grupo Parlamentario Mixto.

El artículo 125.1 RGLCAP afirma que: «Los proyectos deberán referirse necesariamente a obras completas, entendiéndose por tales las susceptibles de ser entregadas al uso general o al servicio correspondiente, sin perjuicio de las ulteriores ampliaciones de que posteriormente puedan ser objeto y comprenderán todos y cada uno de los elementos que sean precisos para la utilización de la obra», precisándose en el apartado 4 para el caso de obras de reforma, reparación o conservación y mantenimiento que los proyectos deberán comprender todas las necesarias para lograr el fin propuesto.

La completitud del objeto en relación con las necesidades públicas que debe satisfacer y respeto a las reglas y principios de la contratación han sido puestos de relieve por la jurisprudencia —por todas, STS 15 de febrero de 1984—, que entendió consagrado «el principio de unidad de obra para evitar estériles proyectos parciales que pudieran quedar inconclusos con el devenir del tiempo, y para impedir posibles fraccionamientos de la obra conducentes a alterar el régimen de contratación que corresponda». Todo ello viene a implicar, según dicha sentencia, que por obra completa ha de entenderse la susceptible de ser entregada al uso general o al servicio correspondiente.

Pues bien, en la actual regulación se autoriza no solo la redacción independiente de los proyectos de obra, referidos a las partes separables de la misma, sino también la licitación separada de cada parte de obra individualizable. De esta manera, se sitúa en la misma línea que la LCSP de posibilitar la división en lotes de los contratos.

Además, la autorización para redacción y también la licitación, exige únicamente mayoría simple, y puede ser objeto de delegación, tal y como ya hemos indicado, pues no se prohíbe de manera expresa. La eliminación expresa de tales requisitos para obtener la autorización, por comparación con lo recogido en el apartado 11 de la DA 2ª del TRLCSP, permite interpretar que se ha deseado una mayor flexibilización a este respecto frente a la legislación anterior.

3. La aprobación del gasto en los municipios de población inferior a 5.000 habitantes.

En los contratos celebrados en los municipios de menos de 5.000 habitantes, la aprobación del gasto podrá ser sustituida por una certificación de existencia de crédito que se expedirá por el Secretario Interventor o, en su caso, por el Interventor de la Corporación (DA 3ª. 4 LCSP).

La aprobación del gasto es el acto por el que se acuerda la realización de un gasto a cargo de un crédito presupuestario determinado sin superar el importe del mismo disponible, calculado de modo cierto o aproximado por exceso.

III. LA CONTRATACIÓN ANTICIPADA.

El artículo 47 de la LGP, y la normativa presupuestaria de las entidades locales, determina que los créditos para gastos son limitativos y por tanto, no pueden adquirirse

compromisos de gasto ni obligaciones por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gastos. Son nulos de pleno derecho los actos administrativos que incumplan esta limitación, sin perjuicio de las responsabilidades de diversa naturaleza que puedan derivarse de tales actuaciones. La Administración debe respetar el principio presupuestario de especialidad cuantitativa, de otra forma el presupuesto es *papel mojado*.

El artículo 117.2 LCSP, regula con carácter general la contratación anticipada. La DA 3ª.2 LCSP recoge la tramitación anticipada de los contratos cuya ejecución material haya de comenzar en el ejercicio siguiente o aquellos cuya financiación dependa de un préstamo, un crédito o una subvención solicitada a otra entidad pública o privada, sometiendo la adjudicación a la condición suspensiva de la efectiva consolidación de los recursos que han de financiar el contrato correspondiente. Esta previsión ya se recogía en el artículo 110.2 TRLCSP¹⁴, pero no había una referencia expresa en el ámbito local.

El Informe 22/2010 JCCA 22/2010, admitió la posibilidad de realizar una tramitación anticipada de un procedimiento de contratación plurianual planteado por una entidad local respecto de un contrato de gestión de servicio público, concluía que no existía inconveniente legal para iniciar la tramitación del expediente de contratación con más de un ejercicio de antelación con respecto de aquél en que debía entrar en vigor, siempre que la adjudicación y formalización se finalicen dentro del ejercicio inmediatamente anterior.

El TACPA, en su acuerdo 36/2012 TACPA, llegó a la conclusión de que la limitación, consistente en que los contratos plurianuales de la Administración Local debían iniciarse en el propio ejercicio, debía entenderse derogada por el TRLCSP. En este acuerdo el TACPA consideró que, “aunque el artículo 174 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, al regular los compromisos de gasto de carácter plurianual, requería para los gastos de ese carácter derivados de contratos que su ejecución se iniciara en el propio ejercicio de su tramitación, de manera que debía aportarse al expediente la certificación relativa a la consignación presupuestaria del ejercicio de tramitación. Pero dicho precepto debe entenderse derogado por el TRLCSP, en cuanto a la exigencia de inicio de la ejecución del contrato en el ejercicio de su tramitación”.

¹⁴ Vid. Orden HAP/1357/2013, de 11 de julio, por la que se modifica la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 1 de febrero de 1996, por la que se aprueba la Instrucción de operatoria contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado, y la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 1 de febrero de 1996, por la que se aprueban los documentos contables a utilizar por la Administración General del Estado.

Advierte la IGAE¹⁵ que debe distinguirse entre la ejecución presupuestaria y ejecución material, la LCSP se refiere a la ejecución material de la prestación. De manera que se produce un concurso de normas, la norma presupuestaria y la contractual, y prevalece la especial (contractual) respecto de la normativa general (presupuestaria). Es la ejecución material la que determina que nos encontremos ante un procedimiento de contratación anticipada o de compromiso plurianual. Si procede acudir a la contratación anticipada en la tramitación del procedimiento deben respetarse los límites temporales y porcentuales establecidos por la normativa presupuestaria.

IV. LA MESAS DE CONTRATACIÓN Y EL COMITÉ DE EXPERTOS EN EL ÁMBITO LOCAL.

1. La Mesa de contratación.

La mesa de contratación es un órgano técnico, como es sabido y reiterado por la jurisprudencia —la STS de 7 de mayo de 1987 afirmaba que «sea la naturaleza que se quiera atribuir a la Mesa de contratación, lo que en ningún caso puede admitirse es que aquélla sea un mero buzón colegiado para recepción de ofertas y apertura de plicas»— los informes de la JCCA¹⁶, incluso cuando de la misma formen parte como vocales los concejales o diputados. La Mesa de contratación es un órgano técnico colegiado, cuya función es el examen de las ofertas, y la proposición al órgano de contratación del candidato a la adjudicación del contrato.

En esta línea, el propio Tribunal Supremo ha manifestado que la configuración de la Mesa de contratación, como órgano de carácter técnico, resulta tanto de las funciones que se le encomiendan como de su composición, en tanto que la normativa de contratos establece la exigencia que entre los vocales figuren un funcionario que tenga atribuido el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un interventor. Más específicamente, el Tribunal Supremo ha afirmado que «la intervención de la Mesa de contratación en el procedimiento afecta de manera fundamental a la formación de la voluntad del órgano de contratación, en tanto que la propuesta incluye la valoración de las proposiciones de los licitadores y, aunque no tenga carácter vinculante, constituye la motivación fundamental de la resolución de adjudicación cuando se acomoda a la propuesta y, en caso contrario, exige una motivación específica que justifique la razón de la adjudicación no conforme con la propuesta» (Sentencia de 3 de noviembre de 2004).

¹⁵ Circular nº 9/2013, de 18 de octubre de 2013, de la Intervención General de la Administración del Estado para unificar el criterio en relación con la tramitación anticipada y compromisos plurianuales de expedientes de gasto correspondientes a contratos del sector público, encomiendas de gestión, subvenciones y ayudas públicas, así como convenios de colaboración

¹⁶ Informe 17/2000 JCCA: «Miembros que integran la Mesa de contratación en las Corporaciones Locales y su sustitución».

Como recuerda el Informe 3/2008 JCCA *Cat*, uno de los mecanismos que contribuyen a garantizar la calificación técnica y la independencia de la Mesa de contratación es que figuren, entre los vocales que tienen que constituir el órgano un funcionario de entre los que tengan atribuido, legalmente o reglamentariamente, el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un interventor. Se trata, en ambos casos, de miembros que tienen atribuidas funciones específicas —en un caso de fiscalización y en el otro de asesoramiento— que, en esencia, tienen un carácter autónomo y sin relación jerárquica con el órgano de contratación. Aunque, en la Mesa de contratación, no tienen más funciones que las que establece la legislación contractual.

La Mesa de contratación tiene atribuida por la Ley la función de asistencia al órgano de contratación en las acciones relativas a la calificación documental que se acompaña a las proposiciones, a la valoración de las ofertas y a la proposición del adjudicatario del contrato al órgano de contratación, actividad eminentemente técnica desprovista de todo significado político. Pese a ello el discurrir del funcionamiento de las Mesas de contratación en el ámbito local ofrece, en ocasiones, situaciones extrañas que justifican la especialidad de estas previsiones especiales en la LCSP, en cuanto a su integración y constitución.

No debe olvidarse que el artículo 140 CE garantiza la autonomía de los municipios que gozan de personalidad jurídica, y atribuye su gobierno y administración a sus respectivos ayuntamientos, integrados por los alcaldes y los concejales. Esta es la principal característica de la Administración Local, que la diferencia de la Administración Autonómica y de la del estado, que su gobierno y administración se atribuye a alcaldes y concejales.

La DA 2^a.7 LCSP, regula la Mesa de contratación, en cuanto a su composición e integración.

2. Composición de la Mesa de contratación.

La Mesa de contratación se compone de un presidente, un número indeterminado de vocales y un secretario. La presidencia corresponde a un miembro de la Corporación o un funcionario de la misma. La Ley 30/2007, supuso la superación de la vieja norma del artículo 41.10 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, según la cual correspondía al Alcalde “presidir subastas y concursos para venta, arrendamientos, obras, servicios y suministros, y adjudicar definitivamente, con arreglo

a las leyes, los que sean de su competencia y provisionalmente aquellos en que haya de decidir la Corporación”.

Es evidente que el alcalde o el presidente de la Diputación no pueden ser a la vez órganos de contratación y presidentes de la Mesa de contratación, órgano de asistencia a la contratación, porque nadie se asiste a sí mismo ni se designa a sí mismo. La designación o nombramiento de la presidencia puede recaer en “miembro de la Corporación”, pero este únicamente podrá ser el Alcalde o Presidente de la Corporación de la Mesa, cuando no sea órgano de contratación.

Tampoco puede presidir la Mesa de contratación el Secretario, o el titular del órgano que tenga atribuida el asesoramiento jurídico, ni el Interventor, o, en su caso, el titular del órgano que tenga atribuidas la función de control económico-presupuestario porque son vocales. Sí puede ser presidente un funcionario interino, pero no un eventual.

Formarán parte de la Mesa, además, aquellos otros vocales que se designen por el órgano de contratación entre el personal funcionario de carrera o personal laboral al servicio de la Corporación, o miembros electos de la misma, sin que su número, en total, sea inferior a tres.

Como novedad, y para garantizar el carácter técnico del órgano de asistencia, se establece que los miembros electos que, en su caso, formen parte de la Mesa de contratación no podrán suponer más de un tercio del total de miembros de la misma.

En ningún caso puede formar parte de las Mesas de contratación ni emitir informes de valoración de las ofertas, personal eventual.

La DA 2ª.7 LCSP, en relación al personal eventual, recoge el criterio de la JCCA¹⁷, pero hay que recordar que el RD 817/2009 en su artículo 21.5 prescribe que “a las reuniones de la mesa podrán incorporarse los funcionarios o asesores especializados que resulten

¹⁷ Informe 13/01, de 3 de julio de 2001: «Consulta sobre si el personal eventual de libre designación puede formar parte de las Mesas de contratación y actuar en funciones de asesoramiento técnico de las mismas»: «Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que el personal eventual a que se refiere el art. 20.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto no puede formar parte, como vocal, de las Mesas de contratación de las Entidades Locales, al no reunir la condición de funcionario, personal laboral o concejal, tal como exige el apartado 3 de la disposición adicional novena de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

2. Que el carácter genérico del art. 81.3 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no excluye que los informes técnicos a que alude puedan ser solicitados a personal eventual, correspondiendo adoptar tal decisión a las propias Mesas de contratación, ponderando la competencia sobre aspectos técnicos de la persona u órgano al que se solicite el informe».

Informe 49/08, de 29 de enero de 2009: «Consulta sobre si el personal eventual de libre designación puede formar parte de las Mesas de contratación y actuar en funciones de asesoramiento técnico de las mismas»:

«Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa considera que el personal eventual a que se refiere el art. 12 del Estatuto Básico del Empleado Público no puede integrarse como miembro de la Mesa de contratación en las Corporaciones locales, pero sí puede asesorar a las mismas mediante la emisión de los informes técnicos que éstas consideren oportunos, conforme a lo dispuesto en el art. 135.1 de la Ley de Contratos del Sector Público».

necesarios, según la naturaleza de los asuntos a tratar, los cuales actuarán con voz pero sin voto”. En definitiva, el personal eventual no forma parte como miembro de la mesa de contratación, aunque sí puede estar presente para asesorar a las mismas.

También puede formar parte de la Mesa de contratación el personal funcionario interino, pero únicamente cuando no existan funcionarios de carrera suficientemente cualificados y así se acredite en el expediente.

¿Y cómo se acredita que no existen funcionarios de carrera suficientemente cualificados? Será fácil acreditar que no existen funcionarios de carrera, pero no será nada fácil acreditar que dichos funcionarios carecen de suficiente cualificación. Es cierto, sin embargo, que formar parte de un órgano de asistencia en materia de contratación requiere cualificación. Si la cualificación es el conjunto de conocimientos, competencias y capacidades que permiten el ejercicio de una actividad, el cumplimiento de las atribuciones de la Mesa de contratación requiere de competencias profesionales que únicamente pueden ser adquiridas mediante formación así como a través de la experiencia profesional¹⁸.

Actuará como Secretario un funcionario de la Corporación.

Se prevé, en las Entidades locales municipales, mancomunidades y consorcios locales, que puedan integrarse en la Mesa personal al servicio de las correspondientes Diputaciones Provinciales o Comunidades Autónomas uniprovinciales, lo que guarda relación con la previsión del artículo 36.1 b) LBRL, que atribuye a las Diputaciones la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión.

Finalmente se establece la obligación de publicar la composición de Mesa de Contratación en el «perfil del contratante del órgano de contratación», y se recoge la posibilidad de constituir Mesas de Contratación permanentes. Y siempre es oportuno designar junto a los vocales titulares los suplentes, pues no es válida la constitución de

¹⁸ Recomendación (UE) 2017/1805 de la Comisión de 3 de octubre de 2017 sobre la profesionalización de la contratación pública - Construir una arquitectura para la profesionalización de la contratación pública. El 7 de octubre de 2017 se publica en el DOUE esta Recomendación, en la para garantizar la aplicación eficiente de las normas de contratación pública en todos los niveles y obtener el máximo partido de este instrumento esencial para las inversiones europeas y para conseguir un mercado único más fuerte, se insta al desarrollo y aplicación de políticas de profesionalización en los Estados miembros. En concreto, establece que una política de profesionalización eficaz debe basarse en un planteamiento estratégico global en torno a tres objetivos complementarios, desarrollados en la misma Recomendación, que son: "desarrollar la arquitectura política adecuada para la profesionalización"; "mejorar la formación y la gestión de la carrera de los profesionales en materia de contratación"; y "proporcionar herramientas y metodologías de soporte de la práctica profesional en el ámbito de la contratación" -es decir, los profesionales de la contratación pública tienen que disponer de las herramientas y el soporte adecuados para actuar de manera eficaz y conseguir la mejor relación calidad-precio en cada compra.

la mesa en función de sustituciones o delegaciones al margen de la voluntad del órgano de contratación¹⁹.

3.- Constitución y funcionamiento de la Mesa de contratación.

El artículo 22.7 del RD 817/2009 regula el quórum necesario para la válida constitución de la Mesa de contratación. Se requiere la presencia de la mayoría absoluta de sus miembros, y en todo caso, del Presidente, el Secretario y los dos vocales que tengan atribuidas las funciones correspondientes al asesoramiento jurídico y al control económico-presupuestario del órgano de contratación²⁰.

Ahora bien, no termina de resolverse la cuestión del quórum de constitución en las Mesa de contratación de las entidades locales.

De acuerdo con el artículo 21.2 del RD 817/2009 las mesas de contratación se componen de 6 miembros: Presidente, Secretario y al menos 4 vocales; sin embargo la DA 2.7 LCSP establece un mínimo de 5 miembros: Presidente, Secretario y al menos 3 vocales. De acuerdo el RD 817/2009, para el quórum de constitución y funcionamiento: deben estar presentes la mayoría absoluta de sus miembros, y en todo caso, el Presidente, el Secretario y los dos vocales que tengan atribuidas las funciones correspondientes al asesoramiento jurídico y al control económico-presupuestario del órgano.

Sin embargo, de la aplicación de la DA 2.7 LCSP resulta que la mayoría absoluta del número legal de sus miembros, cinco como mínimo, es de 3 miembros, lo cual es contradictorio con la exigencia de que estén presentes obligatoriamente los 4 miembros señalados.

4. El comité de expertos.

El comité de expertos²¹ es un órgano que actúa en los procedimientos abiertos o restringidos en los que se haya atribuido a los criterios evaluables de forma automática una ponderación inferior a la correspondiente a los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor. En estos casos debe constituirse obligatoriamente un comité de expertos al que corresponderá realizar la evaluación de las ofertas en la parte cuya cuantificación no resulte de la simple aplicación de fórmulas matemáticas, de tal forma que en estos procedimientos actúan dos órganos en la fase de valoración de ofertas, en primer lugar el comité de expertos valorando la parte sujeta a criterios de

¹⁹ Informe 07/00 JCCA, de 6 de julio de 2000. Miembros que integran las Mesas de contratación y su sustitución.

²⁰ Siguiendo el precepto reglamentario el criterio del Informe 3/2008, de 7 de julio, JCCA *Cat* y Sentencia del TSJ de Madrid de 26 de noviembre de 2008.

²¹ Informe 21/2009, de 16 de septiembre, JCCA *Ar*. Asunto: Composición de las mesas de contratación y de los comités de expertos en el ámbito de las entidades locales.

valor y posteriormente la mesa de contratación valorando los criterios automáticos. Es importante resaltar que la valoración que realice el comité de expertos es vinculante para la mesa de contratación.

La DA 2.8 LCSP, prevé que el comité de expertos a que se refiere la letra a) del apartado 2 del artículo 145 LCSP (hay que entender la remisión al artículo 146.2 LCSP), para la valoración de los criterios que dependan de un juicio de valor, pueda estar integrado en las Entidades locales por cualquier personal funcionario de carrera o laboral fijo con cualificación apropiada que no haya participado en la redacción de la documentación técnica del contrato de que se trate. En todo caso, entre este personal deberá formar parte un técnico jurista especializado en contratación pública. Esta exigencia de que forme parte un técnico jurista especializado en contratación pública, puede producir dificultades de cara a su acreditación en el expediente.

V.- FUNCIONARIOS DE HABILITACIÓN NACIONAL Y CONTRATACIÓN LOCAL.

1. Las funciones del Secretario²².

1.1.- Los informes.

Los informes que la Ley asigna a los servicios jurídicos se evacuarán por el Secretario. Será también preceptivo el informe jurídico del Secretario en la aprobación de expedientes de contratación, modificación de contratos, revisión de precios, prórrogas, mantenimiento del equilibrio económico, interpretación y resolución de los contratos (DA 2.8 LCSP). La LCSP enumera nominativamente, lo que resulta una novedad, todos los supuestos en los que debe intervenir el Secretario en su condición de asesor jurídico de la entidad local en los procedimientos de contratación.

Los informes a emitir por el Secretario de la Corporación tienen carácter preceptivo, pero no son vinculantes dado que ésta es la regla general prevista para todos los informes en el artículo 80.1 LPAC²³. No obstante, pese a esa falta de vinculación, su valor en los expedientes es importante, pues apartarse de los mismos, al resolver el procedimiento, requiere expresa motivación, según determina el artículo 35.1.c) de la LPAC.

La omisión de los informes jurídico sobre los supuestos que indica la DA puede tener un alcance diverso. No existe un criterio unánime en nuestra jurisprudencia. En

²² CATALÁ MARTÍ, JV (2008): "Las funciones del Secretario General en la contratación pública". *El Consultor de los Ayuntamientos*, Nº 10, del 30 Mayo al 14 Junio 2008. Editorial LA LEY.

²³ Informe 62/96 JCCA, de 18 de diciembre de 1996. "Significado y alcance de los informes jurídicos en la tramitación de expedientes de contratación".

ocasiones se ha interpretado la omisión como asimilable a la ausencia de un trámite esencial en el procedimiento que impide el cumplimiento de las exigencias formales indispensables para alcanzar su fin (STS de 18 de febrero de 1987). Pero no es el criterio general. La mayoría de los pronunciamientos del TS niegan consecuencias invalidantes al expediente falto del informe preceptivo (STS de 7 de febrero de 2000). La consecuencia habitual de la omisión del informe será la anulabilidad del acto, y el efecto de su omisión debe ser la retroacción de actuaciones al momento anterior a la emisión del informe.

En cuanto a la emisión extemporánea del informe, produce el efecto de convalidar el defecto de su falta de emisión en plazo.

2.2.- La formalización del contrato.

A pesar de la relación nominativa de los supuestos en que es preciso informe del Secretario en los procedimientos contractuales, guarda silencio la DA acerca de qué ocurre con la formalización del contrato, y si es necesaria la intervención del Secretario. En el ámbito local, se ha planteado la cuestión de si es precisa la intervención del Secretario, en la formalización del contrato, o si resulta innecesaria. El análisis de la cuestión debe partir de la Disposición adicional octava LBRL²⁴, en su apartado e) referida a las especialidades de las funciones correspondientes a los funcionarios de la

²⁴ Disposición adicional octava. Especialidades de las funciones correspondientes a los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional en los municipios incluidos en el ámbito de aplicación del título X y en los Cabildos Insulares Canarios regulados en la disposición adicional decimocuarta.

En los municipios incluidos en el ámbito de aplicación del título X de esta ley y en los Cabildos Insulares Canarios regulados en la disposición adicional decimocuarta, se aplicarán las siguientes normas:

- a) Las funciones reservadas en dicho título a los funcionarios de Administración local con habilitación de carácter nacional serán desempeñadas por funcionarios de las subescalas que correspondan, de acuerdo con lo dispuesto en su normativa reglamentaria.
- b) La provisión de los puestos reservados a estos funcionarios se efectuará por los sistemas previstos en el artículo 99 de esta ley y en las disposiciones reglamentarias de desarrollo y requerirá en todo caso una previa convocatoria pública.
- c) Las funciones que la legislación electoral general asigna a los secretarios de los ayuntamientos, así como la llevanza y custodia del registro de intereses de miembros de la Corporación, serán ejercidas por el secretario del Pleno.
- d) Las funciones de fe pública de los actos y acuerdos de los órganos unipersonales y las demás funciones de fe pública, salvo aquellas que estén atribuidas al secretario general del Pleno, al concejal secretario de la Junta de Gobierno Local y al secretario del consejo de administración de las entidades públicas empresariales, serán ejercidas por el titular del órgano de apoyo al secretario de la Junta de Gobierno Local, sin perjuicio de que pueda delegar su ejercicio en otros funcionarios del ayuntamiento.
- e) Las funciones que la legislación sobre contratos de las Administraciones públicas asigna a los secretarios de los ayuntamientos, corresponderán al titular de asesoría jurídica, salvo las de formalización de los contratos en documento administrativo.
- f) El secretario general del Pleno y el titular del órgano de apoyo al secretario de la Junta de Gobierno Local, dentro de sus respectivos ámbitos de actuación, deberán remitir a la Administración del Estado y a la de la comunidad autónoma copia o, en su caso, extracto, de los actos y acuerdos de los órganos decisorios del ayuntamiento.

Administración Local con habilitación de carácter nacional en los municipios incluidos en el ámbito de aplicación del Título X LBRL. Esta Disposición, introducida por el apartado 3 del artículo primero de Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, recoge expresamente que las funciones que la legislación sobre contratos de las Administraciones públicas asigna a los Secretarios de los ayuntamientos Gran Población, corresponderán al titular de asesoría jurídica, salvo las de formalización de los contratos en documento administrativo. Es decir, la Disposición mencionada establece una especialidad, una excepción, para los Secretarios de los municipios de gran población, permitiendo trasladar todas las funciones de los Secretarios en materia contractual a los titulares de asesoría jurídica, excepto las referidas a la formalización de contratos en documento administrativo. De ahí, las referencias que la DA 2ª.7 LCSP efectúa al “Secretario o, en su caso, del titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico de la Corporación”. Para el resto de los municipios, no incluidos en el Título X LBRL, los Secretarios conservaran todas las funciones que, en materia contractual, menciona la Disposición Adicional Segunda LCSP. Y, entre ellas, también y aunque no se mencione expresamente, las referidas a la formalización de los contratos administrativos, como manifestación de la fe pública, en los términos del artículo 162 del TRRL, de acuerdo con el cual la fe pública de todos los actos y acuerdos corresponde a la función de secretaría (en el mismo sentido el artículo 2 Real Decreto 1174/1987)²⁵.

*2.3.- La coordinación de las obligaciones de publicidad e información que se establecen en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*²⁶.

Corresponde también al Secretario la coordinación de las obligaciones de publicidad e información que se establecen en la LTGB (DA 3.8 LCSP). El artículo 8 LTGB, relativo a la información económica, presupuestaria y estadística contempla las obligaciones aplicables, con carácter básico y, por tanto, también a las EELL, en materia de contratación, en relación con los siguientes aspectos: Todos los contratos que se suscriban por la respectiva entidad; las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos; y los datos estadísticos sobre el porcentaje en volumen presupuestario de

²⁵ CACHARRO LÓPEZ, M (2008), “Fe pública y asesoramiento legal preceptivo en la contratación de las entidades locales”, *Revista electrónica CEMCI*, núm. 1, 2008.

²⁶ CAMPOS ACUÑA, MC (2016): “Transparencia en la contratación pública local”. *El Consultor de los Ayuntamientos*, Nº 10, Quincena del 30 Mayo al 14 Junio 2016. Editorial Wolters Kluwer.
SANMARTIN MORA, MA (2014); “La transparencia en la contratación pública: nuevas perspectivas”. *Contratación Administrativa Práctica*, Nº 129, Enero-Febrero 2014, Editorial Wolters Kluwer.

contratos adjudicados a través de cada uno de los procedimientos previstos en la legislación de contratos del sector público.

La LTGB prevé el alcance y contenido de la información que debe ser objeto, con carácter de mínimos, de publicidad activa, estableciendo que debe recoger indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación del correspondiente contrato, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones contractuales.

Esta información deberá publicarse respecto a la totalidad de contratos que suscriba la entidad local. En cuanto a los contratos menores hace referencia a que la publicación de la información podrá realizarse trimestralmente, precisión importante en cuanto ofrece un indicador temporal de la misma.

En el ámbito autonómico, algunas CCAA han incluido en su ámbito subjetivo a las EELL en cuyo caso habrá que entender ampliado, conforme a sus prescripciones, el objeto de la publicidad, así como en aquellos supuestos en los que la propia normativa sobre régimen local contemple prescripciones al respecto.

2. Las funciones del Interventor²⁷.

2.1- Los actos de fiscalización.

Los actos de fiscalización se ejercen por el órgano Interventor de la Entidad local. Esta fiscalización recaerá también sobre la valoración que se incorpore al expediente de contratación sobre las repercusiones de cada nuevo contrato, excepto los contratos menores, en el cumplimiento por la Entidad local de los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera que exige el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (DA 3.3 LCSP).

La fiscalización es la facultad que corresponde a la Intervención de examinar el expediente antes de que se autorice o comprometa un gasto o se proponga un pago, para

²⁷ FUEYO BROS, M (2014): “Fortalecimiento de la figura del interventor. Función interventora y control interno: el control evanescido”. En *La reforma del régimen jurídico de la administración local: El nuevo marco regulatorio a la luz de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local de Carrillo Donaire, Juan Antonio y Navarro Rodríguez, Pilar.* (Coord.) La Ley, El Consultor de los Ayuntamientos.

FUEYO BROS, M et al. (2017). “Fiscalización de los Contratos. Especial referencia a los criterios de adjudicación de los contratos y en particular a la valoración del precio”. En *Reglamento de control interno local.* Cizur Menor (Navarra), Editorial Aranzadi.

asegurar su conformidad a las disposiciones aplicables en cada caso. Como refiere la doctrina²⁸, la fiscalización previa, es:

- a) Un acto preceptivo que pertenece a la fase de formación interna de la voluntad administrativa.
- b) Plasmado en un informe que contiene especialmente una declaración de juicio interna de la Administración.
- c) No vinculante, si bien, el órgano gestor no puede desconocerlo.
- d) Que no es recurrible directamente por el interesado, al pertenecer a la órbita interna de la Administración.
- e) Su omisión implica vicio de anulabilidad del acto.
- f) Su omisión puede constituir una infracción grave en materia económico presupuestaria, siempre que concurra conducta dolosa.

No recoge nada distinto la LCSP a cuanto se regula en la normativa en vigor, ya que el informe sobre las repercusiones del nuevo contrato sobre los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera ya viene exigido en el art. 7.3 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, como señala la citada DA.

La única diferencia, respecto de la regulación anterior, es la referencia al *órgano Interventor* de la Entidad local, en lugar al Interventor de la entidad. Esta modificación se justifica en cuanto a que la aparición del régimen especial de organización de los municipios de gran población establecido en el Título X de la LBRL, supuso que las funciones de control y fiscalización interna se atribuyeran a un órgano y no, como en el resto de los municipios, a la persona del Interventor; por ello la modificación introducida en artículo 213 TRLRHL²⁹ por Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de

²⁸ MOREO MARROIG, T (2014): “La función interventora en los contratos”. Contratación Administrativa Práctica, N° 133, Septiembre-Octubre 2014, Editorial Wolters Kluwer.

²⁹ “Artículo 213. Control interno.

Se ejercerán en las Entidades Locales con la extensión y efectos que se determina en los artículos siguientes las funciones de control interno respecto de su gestión económica, de los organismos autónomos y de las sociedades mercantiles de ellas dependientes, en sus modalidades de función interventora, función de control financiero, incluida la auditoría de cuentas de las entidades que se determinen reglamentariamente, y función de control de la eficacia.

A propuesta del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, el Gobierno establecerá las normas sobre los procedimientos de control, metodología de aplicación, criterios de actuación, derechos y deberes del personal controlador y destinatarios de los informes de control, que se deberán seguir en el desarrollo de las funciones de control indicadas en el apartado anterior.

Los órganos interventores de las Entidades Locales remitirán con carácter anual a la Intervención General de la Administración del Estado un informe resumen de los resultados de los citados controles

Racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, al regular las funciones de control interno respecto de la gestión económica de las Entidades Locales, habla de "órganos interventores" y no del Interventor o la Intervención³⁰.

2.2.- *La recepción material de todos los contratos.*

El órgano interventor asistirá a la recepción material de todos los contratos, excepto los contratos menores, en ejercicio de la función de fiscalización material de las inversiones que exige el artículo 214.2.d) TRLRHL. Podrá estar asistido en la recepción por un técnico especializado en el objeto del contrato, que deberá ser diferente del director de obra y del responsable del contrato. Los servicios de asistencia de las Diputaciones Provinciales asistirán a los pequeños Municipios a estos efectos y los demás previstos en la Ley (DA 3.8 LCSP).

En cuanto a la intervención de la comprobación material de la inversión, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 20 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local³¹.

desarrollados en cada ejercicio, en el plazo y con el contenido que se regulen en las normas indicadas en el párrafo anterior”.

³⁰ Debemos la inclusión de la referencia a que los órganos interventores a la Enmienda número 954, presentada a la Disposición Adicional Tercera por el Grupo Parlamentario Mixto

³¹ “Artículo 20. Intervención de la comprobación material de la inversión.

1. Antes de liquidar el gasto o reconocer la obligación se verificará materialmente la efectiva realización de las obras, servicios o adquisiciones financiadas con fondos públicos y su adecuación al contenido del correspondiente contrato.

2. La intervención de la comprobación material se realizará por el órgano interventor. El órgano interventor podrá estar asesorado cuando sea necesaria la posesión de conocimientos técnicos para realizar la comprobación material.

3. Los órganos gestores deberán solicitar al órgano interventor, o en quien delegue, su asistencia a la comprobación material de la inversión cuando el importe de ésta sea igual o superior a 50.000,00 euros, con exclusión del Impuesto sobre el Valor Añadido, y sin perjuicio de que las bases de ejecución del presupuesto fijen un importe inferior, con una antelación de veinte días a la fecha prevista para la recepción de la inversión de que se trate.

4. La intervención de la comprobación material de la inversión se realizará, en todo caso, concurriendo el órgano interventor, o en quien delegue, al acto de recepción de la obra, servicio o adquisición de que se trate.

Cuando se aprecien circunstancias que lo aconsejen, el órgano interventor podrá acordar la realización de comprobaciones materiales de la inversión durante la ejecución de las obras, la prestación de servicios y fabricación de bienes adquiridos mediante contratos de suministros.

5. El resultado de la comprobación material de la inversión se reflejará en acta que será suscrita por todos los que concurran al acto de recepción de la obra, servicio, o adquisición y en la que se harán constar, en su caso, las deficiencias apreciadas, las medidas a adoptar para subsanarlas y los hechos y circunstancias relevantes del acto de recepción.

En dicha acta o en informe ampliatorio podrán los concurrentes, de forma individual o colectiva, expresar las opiniones que estimen pertinentes.

6. En los casos en que la intervención de la comprobación material de la inversión no sea preceptiva, la comprobación de la inversión se justificará con el acta de conformidad firmada por quienes participaron en la misma o con una certificación expedida por el Jefe del centro, dependencia u organismo a quien corresponda recibir o aceptar las obras, servicios o adquisiciones, en la que se expresará haberse hecho

cargo del material adquirido, especificándolo con el detalle necesario para su identificación, o haberse ejecutado la obra o servicio con arreglo a las condiciones generales y particulares que, en relación con ellos, hubieran sido previamente establecidas”.