

## **Informe 5/2017, de 19 de junio, sobre la ejecución de obras mediante tramitación de emergencia**

### **I – ANTECEDENTES**

El Alcalde del Excelentísimo Ayuntamiento de Mijas (Málaga) solicita informe a esta Comisión Consultiva de Contratación Pública en los siguientes términos:

*“De conformidad con el artículo 11.2 del Decreto 93/2005, de 29 de marzo, por el que se regula la organización y funciones de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, modificado por el Decreto 10/2013, de 5 de febrero, y en relación al expediente de contratación menor de obras y servicios de emergencia para el abastecimiento de agua potable a la Urbanización Mijas Jardín, y de acuerdo con los siguientes*

#### *ANTECEDENTES*

*En marzo de 2015 se adjudicó mediante Decreto y por procedimiento abreviado de emergencia el contrato de obras y servicios referido, por un importe estimado máximo de 35.450 euros, IVA 21% excluido (35.000 euros de obras y 450 euros de coordinación de seguridad y salud), de acuerdo con lo establecido en el artículo 213 (sic) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre (en adelante TTRLCSP).*

*Una vez ejecutadas las obras se recibe la certificación 1º y Liquidación de obras por importe de 46.585 euros, IVA incluido, suponiendo un aumento de 4.235 euros, IVA incluido, respecto al importe de las obras adjudicadas.*

*Por la Dirección Facultativa de las Obras se informa favorable el incremento del 10% producido, englobado como liquidación de obras, manifestando que “la liquidación redactada supone un aumento de medición en partidas del presupuesto inicial, consideradas de emergencia, y por tanto, un aumento de las mismas son consideradas igualmente de emergencia y necesarias para completar la actuación que se pretendía”.*

*Así, sin perjuicio de que corresponda abonar al adjudicatario el importe adjudicado (42.350 euros, IVA incluido), se*

#### *SOLICITA*

*Informe de la Comisión Consultiva de Contratación Pública de Andalucía sobre la siguiente cuestión en materia de contratación administrativa:*

*La adecuación a la legalidad vigente del incremento del 10% en la ejecución de obras, englobado como liquidación, y su abono, cuando dichas obras se han tramitado mediante procedimiento de emergencia, tratándose o no como cualquier otro contrato de obras formalizado por procedimiento ordinario.*



*Se adjunta copia del expediente de contratación tramitado, acompañado de índice, de conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Decreto 93/2005”.*

## II – INFORME

Previamente al examen de fondo de la cuestión suscitada conviene tener presente que en relación con el contenido de los informes, de acuerdo con el criterio reiteradamente sentado (Informes 5/2007, 6/2007 y 6/2009), a la Comisión Consultiva de Contratación Pública no le corresponde informar expedientes en concreto, salvo los supuestos específicos a que se refiere el artículo 2 del Decreto 93/2005, de 29 de marzo, por el que se regulan la organización y funciones de este órgano consultivo.

Los informes que se soliciten habrán de recaer sobre cuestiones que se susciten en relación con la interpretación general de las normas en materia de contratación pública, no obstante realizaremos algunas consideraciones de carácter general sobre la cuestión planteada.

La única cuestión que se plantea es la adecuación a la legalidad del incremento del 10%, englobado como liquidación, en la ejecución de un contrato menor de obras y servicios denominado *“Abastecimiento de agua potable a la urbanización de Mijas Jardín y servicio de coordinación de la seguridad y salud de las referidas obras”* tramitado por el procedimiento de emergencia.

Según se indica en la petición de consulta, el contrato menor de obras y servicios se ha tramitado por el procedimiento de emergencia, siendo conveniente señalar que no es cometido de esta Comisión Consultiva entrar a valorar si en este caso concurría una de las circunstancias que habilita la tramitación de este expediente conforme a este régimen excepcional, puesto que dicha valoración compete al órgano consultante.

El artículo 113 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP) regula la tramitación de emergencia disponiendo que *“Cuando la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional, se estará al siguiente régimen excepcional:*

*a) El órgano de contratación, sin obligación de tramitar expediente administrativo, podrá ordenar la ejecución de lo necesario para remediar el acontecimiento producido o satisfacer la necesidad sobrevenida, o contratar libremente su objeto, en todo o en parte, sin sujetarse a los requisitos formales establecidos en la presente Ley, incluso el de la existencia de crédito suficiente. El acuerdo correspondiente se acompañará de la oportuna retención de crédito o documentación que justifique la iniciación del expediente de modificación de crédito.*

*b) Si el contrato ha sido celebrado por la Administración General del Estado, sus Organismos autónomos, entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social o demás entidades públicas estatales, se dará cuenta de dichos acuerdos al Consejo de Ministros en el plazo máximo de sesenta días.*



*c) Simultáneamente, por el Ministerio de Economía y Hacienda, si se trata de la Administración General del Estado, o por los representantes legales de los organismos autónomos y entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, se autorizará el libramiento de los fondos precisos para hacer frente a los gastos, con carácter de a justificar.*

*d) Ejecutadas las actuaciones objeto de este régimen excepcional, se procederá a cumplimentar los trámites necesarios para la intervención y aprobación de la cuenta justificativa, sin perjuicio de los ajustes precisos que se establezcan reglamentariamente a efectos de dar cumplimiento al artículo 49 de la Ley General Presupuestaria.*

*e) El plazo de inicio de la ejecución de las prestaciones no podrá ser superior a un mes, contado desde la adopción del acuerdo previsto en la letra a). Si se excediese este plazo, la contratación de dichas prestaciones requerirá la tramitación de un procedimiento ordinario.*

*Asimismo, transcurrido dicho plazo, se rendirá la cuenta justificativa del libramiento que, en su caso, se hubiese efectuado, con reintegro de los fondos no invertidos. En las normas de desarrollo de esta Ley se desarrollará el procedimiento de control de estas obligaciones.*

*2. Las restantes prestaciones que sean necesarias para completar la actuación acometida por la Administración y que no tengan carácter de emergencia se contratarán con arreglo a la tramitación ordinaria regulada en esta Ley”.*

Sobre la tramitación de emergencia interesa citar la Resolución de 27 de junio de 2003, de la Dirección General del Patrimonio del Estado, por la que se hace público el Acuerdo de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre criterios interpretativos en la aplicación de la tramitación de emergencia prevista en el artículo 72 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. En ese Acuerdo la Junta Consultiva ponía de manifiesto que:

*“Como resumen de lo expuesto y a modo de conclusiones derivadas de la doctrina jurisprudencial y criterios de esta Junta sobre el artículo 27 de la Ley de Contratos del Estado y 72 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas pueden sentarse las siguientes:*

*a) La llamada «tramitación de emergencia» prevista en el artículo 72 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que, en realidad, es un régimen excepcional caracterizado por la dispensa de tramitar expediente, sólo procede en los casos taxativos del apartado 1 de dicho artículo, es decir, acontecimientos catastróficos, situaciones que supongan grave peligro o necesidades que afecten a la Defensa Nacional.*

*b) La tramitación de emergencia, por su mismo concepto excepcional, sólo podrá utilizarse cuando no sea posible la tramitación urgente (artículo 71 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas) o la utilización del procedimiento negociado sin publicidad por motivos de urgencia (artículos 141.c), 182.d) y 210.c) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas).*



*c) La apreciación de la emergencia corresponde exclusivamente al órgano de contratación si bien dentro de los parámetros previstos en el artículo 72 sin que, a diferencia de la tramitación de urgencia, requiera una especial declaración, bastando la posterior justificación documental.*

*d) La tramitación de emergencia debe limitarse a lo estrictamente indispensable en el ámbito objetivo y temporal para prevenir o remediar los daños derivados de la situación de emergencia. En el ámbito objetivo, debe limitarse la tramitación de emergencia, según expresión del artículo 72 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, a “lo necesario para remediar el acontecimiento producido o satisfacer la necesidad sobrevenida”. En el ámbito temporal debe operar un doble límite pues, de un lado, la emergencia requiere la inmediatez con la acción que la justifica, sin que pueda dilatarse en el tiempo y, de otro lado, debe cesar cuando la situación haya desaparecido o, como dice el apartado 2 del artículo 72 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas “la gestión del resto de la actividad necesaria para completar el objetivo propuesto por la Administración, pero que ya no tenga carácter de emergencia, se contratará conforme a lo establecido en esta Ley””.*

La tramitación de emergencia tiene carácter excepcional procediendo sólo cuando concurren determinados supuestos tasados en el TRLCSP. Su carácter excepcional viene dado por el hecho de que no es necesario tramitar el correspondiente expediente administrativo de acuerdo con lo que prevé el TRLCSP, exigiéndose únicamente el acuerdo del órgano de contratación ordenando ejecutar lo necesario para paliar la circunstancia sobrevenida y la oportuna retención del crédito o documento que justifique la iniciación del expediente de modificación de crédito, de forma que tampoco es necesaria la aprobación previa del gasto sin perjuicio de su posterior justificación de conformidad con lo previsto en la normativa reguladora que resulte de aplicación al respecto, debiendo, además, dar cuenta al Consejo de Ministros del citado acuerdo, en el caso de la Administración del Estado, al Consejo de Gobierno, en el caso de la Administración autonómica o al Pleno del Ayuntamiento en el caso de la Administración Local. No obstante, el resto de actuaciones que sean necesarias pero que no tengan carácter de emergencia se contratarán conforme al TRLCSP.

El órgano consultante expone en la consulta que una vez adjudicado el contrato, como consecuencia de la ejecución de la obra, se ha producido un aumento de las partidas del presupuesto inicial en un 10%, informándose favorablemente dicho incremento por la Dirección Facultativa de las Obras y, según consta en la documentación que se anexa a la petición de consulta, siendo necesario para completar la actuación pretendida, que trata de resolver un problema sanitario grave de suministro domiciliario de agua potable en una urbanización del Municipio de Mijas, calificándose igualmente de emergencia las actuaciones realizadas. El aumento de estas partidas ha supuesto que el importe inicialmente presupuestado no coincida con el importe final de la ejecución de las obras.

El presupuesto inicial en el caso de expedientes tramitados mediante procedimiento de emergencia tiene, generalmente, carácter estimativo, dado que queda referido a aquellas actuaciones imprescindibles para paliar los daños que hayan podido producirse, de forma que se realiza una primera evaluación de los costes de las actuaciones a acometer, es decir, una estimación económica del gasto, consecuencia de la necesidad y premura de intervenir de manera inmediata por las circunstancias sobrevenidas, entendiéndose que no impide que con posterioridad pudiera ser necesario abordar nuevas actuaciones no previstas que aumentarían las estimaciones de gastos iniciales.



En este caso, el órgano consultante indica que ha habido un incremento en la ejecución de las obras habiendo sido consideradas las actuaciones a realizar también de emergencia. Este incremento no tiene su fundamento en los supuestos de modificados de obras tal y como sostiene el órgano consultante, en concreto éste cita el artículo 234.3 del TRLCSP que regula un supuesto concreto de modificado que consiste en la variación del número de unidades de obras (si bien ya con anterioridad el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, prevé tal supuesto en su artículo 160 y cuyo apartado segundo regula la forma en que procede su abono), sino en este régimen excepcional que habilita a realizar de manera inmediata aquellas actuaciones que sean necesarias para paliar las circunstancias de emergencia acaecidas aún no estando previstas inicialmente, de manera que, en todo caso, estas actuaciones adicionales deberán cumplir ya no sólo los requisitos materiales de los procedimientos de emergencia sino también los tramites procedimentales establecidos al efecto, de conformidad con el artículo 113 del TRLCSP.

Por tanto, no siendo un presupuesto cierto, nada obsta que iniciadas la ejecución de las obras por tramitación de emergencia pueda surgir la necesidad de realizar otras actuaciones adicionales imprescindibles para remediar la situación de emergencia por reunir los requisitos establecidos en el artículo 113 del TRLCSP incrementando lo presupuestado inicialmente, no estando sujeto dicho incremento a ningún porcentaje.

No obstante, esta Comisión considera oportuno recordar que el órgano de contratación debe apreciar que las nuevas actuaciones deben ser necesarias e imprescindibles para paliar la situación de emergencia, puesto que en caso contrario, es decir, todas aquellas actuaciones que no sean imprescindibles o estrictamente necesarias, deberán contratarse mediante la tramitación ordinaria de conformidad con los procedimientos establecidos en el TRLCSP.

Una vez ejecutadas las obras declaradas de emergencia se procederá a justificar los fondos librados de conformidad con la normativa presupuestaria y económica que resulte de aplicación.

Por último, conviene precisar que el órgano de contratación no debe confundir la tramitación de emergencia con la contratación menor. Aquellas obras que reúnan los requisitos del artículo 113 del TRLCSP se tramitarán conforme al procedimiento excepcional de emergencia, sin que quepa hablar de contrato menor puesto que éste ha de tramitarse por el procedimiento ordinario. Cuestión distinta es la contratación de aquellas actuaciones que ya no tengan el carácter de emergencia sustanciándose por los procedimientos establecidos en el TRLCSP entre ellos, si procediera, la contratación menor.

### III – CONCLUSIONES

1. La tramitación de emergencia tiene carácter excepcional de forma que sólo procede cuando concurren determinados supuestos tasados en el artículo 113 TRLCSP.

2. Iniciadas la ejecución de las obras por tramitación de emergencia, puede surgir la necesidad de realizar otras actuaciones adicionales imprescindibles para remediar la situación de emergencia incrementando lo presupuestado inicialmente, debiendo llevarse a cabo dichas actuaciones adicionales



de conformidad con las previsiones del art. 113 TRLCSP tanto en los aspectos sustantivos como procedimentales.

3. Las actuaciones que sean necesarias pero que no tengan carácter de emergencia se contratarán conforme al TRLCSP.

Es todo cuanto se ha de informar.

