

Informe 4/2003, de 11 de julio, sobre la posibilidad de utilizar la contratación menor en la adjudicación de los contratos privados.

I. ANTECEDENTES

Por el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación y Ciencia se remite escrito a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa en petición de informe, cuyo contenido es el siguiente:

“Esta Consejería ha tramitado ante la Intervención Delegada un contrato privado menor para la adquisición de los derechos de autor de unas fotografías, emitiendo la citada intervención un informe fiscal de convalidación de gastos en el que se indica, entre otras, la siguiente deficiencia:

“...que al tratarse de un contrato de carácter privado, el régimen jurídico aplicable es el establecido en el artículo 9 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. En el expediente no se ha seguido el procedimiento y forma de adjudicación establecida en el mismo, careciendo el expediente de toda la documentación requerida para ello”.

Por tanto, esta Consejería para la tramitación del citado contrato privado utilizó la forma del contrato menor al ser la cuantía del mismo de 6.010 euros, adjuntando como documentación una memoria justificativa, la factura debidamente conformada por el funcionario que acredita la recepción del trabajo y el correspondiente documento contable ADOP.

Del citado informe de la Intervención Delgada, se extrae que no podemos utilizar el contrato menor para tramitar contratos privados.

Al estar tramitando esta Consejería un contrato privado de seguro, cuya cuantía estimada asciende a 896 euros, expte. Nº 10/03, se solicita de esa Comisión informe sobre la posibilidad de que en los contratos de seguros y por extensión en los contratos privados, pueda ser utilizada la categoría de los contratos menores. “

II. INFORME

1. La cuestión objeto de consulta planteada por el órgano consultante se concreta en determinar si, en los contratos de seguros y en general en los contratos privados, se puede utilizar la contratación menor.

El artículo 5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), al determinar el carácter administrativo o privado de los contratos, caracteriza a estos últimos por su contenido residual, disponiendo en su apartado 3 que “Los restantes contratos celebrados por la Administración tendrán la consideración de contratos privados y, en particular, los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables, así como los contratos comprendidos en la categoría 6 de artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos”.

El artículo 9 del TRLCAP contiene el régimen jurídico de los contratos privados, estableciendo en su apartado 1 que tales contratos “se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas especiales, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo y en cuanto a sus efectos y extinción, por las normas de derecho privado”, y en el apartado 2 que “Los contratos comprendidos en la categoría 6 de artículo 206 referente a contratos de seguros y bancarios y de inversiones y, de los comprendidos en la categoría 26 del mismo artículo, los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos, se adjudicarán conforme a las normas contenidas en los capítulos II y III del Título IV, del Libro II, de esta Ley”.

El artículo 201 del TRLCAP al tratar de los contratos menores en los contratos de consultoría y asistencia y de los de servicios, establece que “Los contratos comprendidos en este Título tendrán la consideración de contratos menores cuando su cuantía no exceda de 12.020, 24 €”.

Los preceptos citados determinan el marco jurídico en el que se desenvuelven los contratos privados en relación con su preparación y adjudicación, y es claro que, al establecer que tales actos se regirán por lo establecido en el TRLCAP, en defecto de normas administrativa especiales,

sin disponer ninguna excepción, se podrán utilizar por tanto todos los procedimientos y formas de adjudicación previstos en la Ley, incluida la contratación menor.

De no ser así los contratos privados quedarían sometidos a un régimen más rígido en su adjudicación que los propios contratos administrativos, y en tal sentido ya se pronunció la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en sus informes 67/96, 4/98 y 41/98, destacando que "Como se ha señalado gráficamente por algún sector doctrinal la sujeción de los contratos privados de la Administración a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas es una sujeción de "menor grado" o "menos intensa" que la de los propios contratos administrativos y siendo esto así debe mantenerse como incuestionable que no se puede excluir en los contratos privados la utilización del procedimiento negociado, con lo que obligadamente todos los contratos privados habrían de adjudicarse por subasta o concurso, incluso insólitamente aunque sólo hubiese un contratista, con lo que, en definitiva los contratos privados quedarían sometidos a un régimen más rígido en su adjudicación que los propios contratos administrativos, lo cual no ha podido ser en absoluto la finalidad perseguida por el legislador al establecer el régimen jurídico de los contratos privados de la Administración".

Este razonamiento es utilizado igualmente para fundamentar la posibilidad de la tramitación de la contratación menor en los contratos privados.

El que en particular los contratos de seguros y los otros contratos a que se refiere el apartado 2 del artículo 9, se rijan para su adjudicación por las normas contenidas en los capítulos II y III del Título IV, del Libro II, y que los contratos menores estén incluidos en el capítulo I, no puede llevar a interpretar la exclusión de la utilización de tal tipo de contratación, puesto como bien indica el artículo 201 "Los contratos comprendidos en este Título tendrán la consideración de contratos menores cuando su cuantía no exceda de 12.020,24 €", es decir, este precepto se aplicará a todos los contratos incluidos en tal Título y por ende a aquellos que son objeto de remisión por el citado artículo 9.

No obstante lo anterior, y por lo que se refiere a los contratos patrimoniales previstos en el apartado 1 del artículo 9, es decir a los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídico análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorporales y valores negociables, se les aplicará en primera lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de la correspondiente Administración pública, y que en nuestra Comunidad está contenida en la Ley 4/1986, de 5 de mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y en el Decreto 276/1987, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para su aplicación, disposiciones en las que no está contemplada la contratación menor.

2. Los requisitos que han de cumplirse en tales contrataciones vienen regulados en los artículos 56 del TRLCAP y 72 de su Reglamento general, disponiendo que en la tramitación del expediente sólo se exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente.

La utilización de la contratación menor en los contratos privados supone su sometimiento total al régimen jurídico previsto para los mismos, y por tanto no podrán tener una duración superior a un año, ni ser objeto de prórroga ni de revisión de precios, tal como se prevé en el segundo párrafo del citado artículo 56.

III. CONCLUSIÓN

Las normas relativas a los contratos menores son normas de preparación y adjudicación de los contratos y por tanto aplicables a los contratos privados de la Administración, salvo a los contratos patrimoniales a los que se les aplicará la legislación patrimonial.

Es todo cuanto se ha de informar.