

INSTRUCCIÓN Nº 5/2018, DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, SOBRE EL RÉGIMEN TRANSITORIO DE LOS CONTRATOS MENORES CON MOTIVO DE LA ENTRADA EN VIGOR EN 2018 DE LA NUEVA LEY DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO.

El próximo 9 de marzo de 2018 entrará en vigor la mayor parte de los preceptos contenidos en la 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 (en lo sucesivo, LCSP2017).

Una de las novedades que la nueva Ley trae consigo, en relación con su más directo e inmediato antecedente (Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre –TRLCSP–), se refiere al **régimen jurídico de los contratos menores**.

En efecto, la nueva regulación legal de este tipo de contratos, dentro del contexto de la mejora e incremento de la transparencia en los procedimientos que supone la nueva normativa de contratación, introduce importantes modificaciones, entre las que cabe destacar las tres siguientes:

- a) Se rebajan las cuantías máximas de estos contratos pasando de 50.000 a 40.000 €, en el contrato de obras, y de 18.000 a 15.000 €, en los contratos de suministros y servicios (artículo 118.1 LCSP2017).
- b) Se imponen dos nuevos trámites en la gestión de los correspondientes “*expedientes*” de contratación menor. Por una parte, la exigencia de un “*...informe del órgano de contratación motivando la necesidad del contrato*” (artículo 118.1 LCSP2017) . Y por otra, la necesidad de justificar “*...que no se está alterando el objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de la contratación, y que el contratista no ha suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero de este artículo.*” (artículo 118.3 LCSP2017).
- c) Finalmente, los contratos menores deben publicarse en la forma prevista en el artículo 63.4 de la nueva Ley (artículo 118.4 LCSP2017). Esta obligación, no obstante, ya estaba contemplada en el artículo 15 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

Como consecuencia de estos relevantes cambios operados en el régimen jurídico básico de los contratos menores, es posible plantearse cual debe ser la normativa que debe aplicarse a aquellos contratos menores que comiencen a tramitarse vigente aún el TRLCSP, pero que se adjudiquen, bien con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva LCSP2017, bien con posterioridad a dicho momento.



FIRMADO POR	VICENTE CECILIO FERNANDEZ GUERRERO	22/02/2018	PÁGINA 1/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm837MHY4RGkjvZ5IqDN/qvt3HG	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

Nos enfrentamos, pues, al clásico problema de aplicación de normas jurídicas a aquellos expedientes de contratos que se tramitan en el momento de la entrada en vigor de la nueva Ley, teniendo en cuenta las novedades introducidas en los mismos respecto a la Ley que perderá su vigencia el referido día 9 de marzo de 2018.

Para facilitar el tránsito de estos expedientes al nuevo régimen previsto en la LCSP2017, esta norma ha establecido diversas disposiciones de régimen transitorio que diferencian, no solo la fase de contratación en la que se encuentran estos expedientes, sino también los distintos procedimientos de adjudicación de los contratos. El problema radica, como se verá a continuación, en que tales disposiciones de régimen transitorio no han contemplado, de manera explícita, su aplicación a los contratos menores, como modalidad especial de contratos definidos en la Ley, esencialmente, en razón a su importe.

Teniendo en cuenta, pues, el momento de la entrada en vigor de la nueva Ley, que a estos efectos debe entenderse referido al plazo general de cuatro meses desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado el pasado 9 de noviembre de 2017, se debe distinguir:

a) Respecto a los expedientes referidos a contratos menores iniciados antes de la entrada en vigor de la LCSP2017.

Dispone el apartado 1 de la Disposición Transitoria 1ª de la LCSP2017: “**Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se registrarán por la normativa anterior.**”

Este primer inciso de la Disposición, claro en su formulación, y del que habría que presumir una vocación de aplicación general a todos los expedientes de contratación previstos en la Ley, incluidos los contratos menores, se ve completado a continuación, teniendo en cuenta algunos de los procedimientos de adjudicación de los contratos, con el siguiente tenor: “**....A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimientos negociados sin publicidad, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos**”.

Este segundo inciso recoge una clara presunción “iuris et de iure” que permite la aplicación pacífica e incuestionable del régimen transitorio fijado en la norma, pero solo para determinados expedientes en los que concurren anuncios de licitación o, en su defecto, aprobación de pliegos de condiciones.

Resulta obvio que esta no está redactada pensando en su aplicación a los contratos menores por cuanto para los mismos la Ley, ni exige publicar una licitación, ni tampoco la aprobación de los pliegos de cláusulas administrativas particulares o de prescripciones técnicas. Sin embargo, esta circunstancia no debería imposibilitar la aplicación de su primer inciso a aquellos expedientes relativos a contratos menores. Y ello por cuanto:

- Los contratos menores no se pueden concebir legalmente como una especie de contratos



FIRMADO POR	VICENTE CECILIO FERNANDEZ GUERRERO	22/02/2018	PÁGINA 2/5
VERIFICACIÓN	PK2jm837MHY4RGkjvZ5IqDN/qvt3HG	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

de gestión instantánea al margen de procedimiento administrativo alguno, sino que también deben tramitarse a través de un expediente de contratación, en el que desde el punto de vista de la preparación y adjudicación, solo se exigen determinados trámites contemplados hoy en el artículo 111 del aún vigente TRLCSP (y a partir del 9 de marzo en el artículo 118 de la LCSP2017). Debemos recordar, por otra parte, que algunas de estas exigencias de los contratos menores tienen la consideración legal de “*mínimas*” y así se establece tanto en la Disposición final segunda, apartado 3, del TRLCSP, como en la Disposición final primera, apartado 3, de la LCSP2017.

- Consecuentemente, también los contratos menores demandan en su tramitación reglas de transitoriedad con motivo de la entrada en vigor de la nueva LCSP2017.
- No existe razón alguna para considerar que la Disposición transitoria primera, apartado 1, de la nueva LCSP2017, en su primer inciso, no pueda ser aplicada a la tramitación de los contratos menores, en sus fases de preparación y adjudicación.

En consecuencia, los expedientes de contratación en los contratos menores que se hayan iniciado antes del día 9 de marzo de 2018 se deben regir por la normativa contenida en el aún vigente TRLCSP y, por tanto, de acuerdo con las disposiciones contenidas, entre otros, en el artículo 138 del citado cuerpo legal, referido al “Procedimiento de adjudicación” de los contratos administrativos que en su apartado 3 considera contratos menores a aquellos de importe inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 18.000 euros, cuando se trate de otros contratos.

Si esos contratos menores iniciados con anterioridad al citado día 9 de marzo de 2018 aún no hubieran culminado su tramitación en dicha fecha, a los efectos de que su Gestor pretenda la aplicación de lo dispuesto en la Disposición transitoria primera, apartado 1, de la LCSP2017 y, por tanto, la aplicación del TRLCSP, deberá incorporarse documentación que acredite de forma clara y fehaciente la fecha de inicio, bien de manera directa (resolución administrativa acordando el inicio del expediente en los términos del artículo 22 del TRLCSP), bien de manera indirecta pero indubitada (formalización documental de un contrato, petición de ofertas, publicaciones de actuaciones preparatorias en el perfil de contratante, etc.).

b) Respecto a los contratos menores celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva Ley.

En este punto, es clara e incuestionable la aplicación a esta tipología de contratos de la segunda de las previsiones contenidas en la Disposición transitoria primera de la LCSP2017, apartado 2: “**Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior**”.

Con independencia de la escasa, o nula (en el caso de las prórrogas), virtualidad de esta disposición en su aplicación a esta categoría especial de contratos, esta segunda regla de régimen transitorio, que desde un punto de vista literal podría entenderse como reiterativa de la anterior



FIRMADO POR	VICENTE CECILIO FERNANDEZ GUERRERO	22/02/2018	PÁGINA 3/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm837MHY4RGkjvZ5IqDN/qvt3HG	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

dado que todos los contratos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la LCSP2017 derivan de expedientes iniciados también con anterioridad, habría que interpretarla, para darle un adecuado sentido, a “*sensu contrario*”. Es decir, la nueva LCSP2017 será aplicable a aquellos contratos que, aunque se hayan iniciado con anterioridad a su entrada en vigor (previstos, por tanto, en el apartado 1 de su Disposición transitoria primera), se hayan adjudicado, no obstante, con posterioridad a tal momento. En consecuencia, y en los términos recogidos en el informe 43/2008, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, los contratos se registrarán por las normas vigentes en el momento de su adjudicación, en lo relativo a la ejecución, efectos y extinción, aún cuando sea distinta de la normativa anterior.

Teniendo en cuenta todas las anteriores consideraciones, y al amparo de las facultades de dirección funcional atribuidas al titular de este Centro directivo por el artículo 86.4 del Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública, así como en el artículo 69 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, se dicta la presente

INSTRUCCIÓN

Primera. Criterio a adoptar por todas las Intervenciones en materia de régimen transitorio de los contratos menores con motivo de la entrada en vigor en 2018 de la nueva Ley de Contratos del Sector Público.

1. En aplicación de lo establecido en la Disposición transitoria primera, apartado 1, de la LCSP2017, los expedientes de contratación relativos a los contratos menores que se hayan iniciado antes del día 9 de marzo de 2018, se deben regir por la normativa contenida en el aún vigente TRLCSP y, por tanto, de acuerdo con las disposiciones contenidas, entre otros, en el artículo 138 del citado cuerpo legal, referido al “Procedimiento de adjudicación” de los contratos administrativos que en su apartado 3 considera contratos menores a aquellos de importe inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 18.000 euros, cuando se trate de otros contratos.

El efectivo inicio del expediente de contratación en cualquier contrato menor que se esté aún tramitando con posterioridad al citado día 9 de marzo de 2018, cuando su gestor pretenda la aplicación de lo dispuesto en aquella Disposición transitoria y, por tanto, la aplicación del TRLCSP, deberá incorporar documentación que acredite de forma clara y fehaciente la fecha de inicio anterior a la ya citada, bien de manera directa (resolución administrativa acordando el inicio del expediente en los términos del artículo 22 del TRLCSP), bien de manera indirecta pero indubitada (formalización documental de un contrato, petición de ofertas, publicación en el Perfil de Contratante, etc...).

2. También es aplicable a esta tipología de contratos lo dispuesto en la Disposición transitoria primera de la LCSP2017, apartado 2, en los términos recogidos es el preámbulo de esta Instrucción.



FIRMADO POR	VICENTE CECILIO FERNANDEZ GUERRERO	22/02/2018	PÁGINA 4/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm837MHY4RGkjvZ5IqDN/qvt3HG	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

Segunda. Difusión y aplicación de la presente Instrucción.

La presente Instrucción será difundida entre todos los servicios, Intervenciones y unidades de control interno de entidades instrumentales, pertenecientes a la estructura de la Intervención General de la Junta de Andalucía, para su debida aplicación en las diversas tareas de control interno que desarrollen.

EL INTERVENTOR GENERAL



FIRMADO POR	VICENTE CECILIO FERNANDEZ GUERRERO	22/02/2018	PÁGINA 5/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm837MHY4RGkjvZ5IqDN/qvt3HG	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	