

EL CONTRATO MENOR:

Aspectos de relevancia para el empresario

Por Feria & Redondo, Abogados

14 de diciembre de 2021



Financiado por:



Límites cuantitativos (art. 118 LCSP)

Obras: 40.000 euros*

Servicios y suministros: 15.000 euros*

*IVA excluido

Límite temporal (art. 29 LCSP)

Un año

No pueden utilizarse para:

- Cubrir necesidades recurrentes
(Instrucción OIRESCON 1/2019 del 6 de marzo)
- Contratar personal (art. 308 LCSP)

Modificación y prórroga

A la luz de la interpretación doctrinal que existe al respecto de los artículos 29.8, 118, se podrían modificar siempre que:

- Sea absolutamente necesario para los intereses generales.
- Sea excesivamente gravoso adjudicar un nuevo contrato
 - No supere el año
- Esté por debajo de los umbrales económicos previstos para el contrato menor

Modificación y prórroga

También se deberá respetar los límites que existen para los contratos en general previsto en los artículos 203 al 207 LCSP.

Deber de publicación por parte de las Entidades públicas

La obligación es posterior a la adjudicación del contrato.

Dicha obligación será al menos trimestral, con excepción de los contratos inferiores a 5.000 euros (art. 63.4 LCSP)

La cuestión de la solicitud de los tres presupuestos

Hay que tener en cuenta:

- **Instrucción de 6 de marzo 1/2019 de la OIRESCON y su posterior nota aclaratoria (18-3-2019).**
- **Sentencia del Tribunal Constitucional 68/2021 de 18 de marzo de 2021**

La cuestión de la solicitud de los tres presupuestos

Resumen:

1. La OIRESCON ha indicado que, para llevar a cabo la adjudicación de un contrato menor, ha de solicitarse previamente tres presupuestos, a fin de fomentar la competencia entre las empresas. Por ello, caben tres excepciones a este supuesto:
 - A) Que se le haya dado publicidad previa al contrato, de modo que los potenciales contratistas hayan podido conocer la existencia de dicho contrato y presentar su oferta.
 - B) Que el órgano de contratación entienda que el contrato no va a afectar a la competencia ni va a alterar las reglas del mercado.
 - C) Que el contrato sirva para solucionar una necesidad inmediata, apremiante.

La cuestión de la solicitud de los tres presupuestos

Resumen:

2. Por su parte, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 68/2021, indica que las Instrucciones OIRESCON limitaran sus efectos de forma exclusiva al sector público estatal. Por tanto, al respecto del resto de Administraciones públicas no estatales, habrá que estar a lo que cada una regule.

Conclusión:

La aprobación del Real decreto 3/2020 del 4 de febrero no resolvió esta disonancia entre la OIRESCON y las críticas que ha tenido su instrucción. Habida cuenta Sentencia del Tribunal Constitucional de 2021, la postura debida para el órgano contratante es solicitar los tres presupuestos si este forma parte de la Administración General del Estado; y atender a las regulaciones autonómicas para el resto de Administraciones en las Comunidades Autónomas. No obstante, de no llevarse a cabo esta solicitud, la Ley de Contratos Públicos no señala que por ello el contrato deba ser nulo ni anulable, sin perjuicio de las responsabilidades que se hayan señalado en aquellas normativas autonómicas, responsabilidades que no corresponden al empresario.

Adjudicación de más de un contrato menor a un mismo contratista, dentro del mismo año

Anteriormente, adjudicar más de un contrato menor a un mismo contratista quedaba proscrito.

Se modifica por el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.

Actualmente sí está permitido, siempre que se trate de contratos cualitativamente diferentes. Modificación del artículo 118 LCSP.

La posibilidad de la adjudicación directa del Contrato menor a un contratista

El adjudicatario debe tener (art. 39, 65, 71-73, 131 LCSP)*:

1. Capacidad de obrar
2. Habilitación profesional
3. No estar incurso de causa de prohibición.
4. Disponer de la solvencia adecuada

*No obstante, el órgano de contratación solo queda obligado a justificar estos apartados y así requerir al contratista en caso de tener dudas sobre su cumplimiento (**Informe 21/26, de 27 de abril de 2017 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, sobre la exigibilidad en los contratos menores de la capacidad y la solvencia del empresario**).

La posibilidad de la adjudicación directa del Contrato menor a un contratista

No se exige que el órgano de contratación deba requerir al contratista de:

1. Aval o garantía.
2. Inscripción en el ROLECE.

El expediente administrativo de contratación

No es necesario que se redacte genuinamente un contrato menor (aunque puede hacerse). Esto puede provocar cierta inseguridad jurídica al contratista sobre la naturaleza y límites del contrato.

En este caso, para atender a todos los pormenores del contrato menor, se deberá acudir a los documentos que sí deben formar parte del expediente.

El expediente administrativo de contratación

Documentos que debe contener el expediente del contrato menor (art. 153 y 118 LCSP):

1. Determinación del objeto y su valor estimado.
2. Si se tratase de un contrato de obras: presupuesto de obras.
3. Si se tratase de un contrato de servicios: Informe de insuficiencia de medios (STS 3 noviembre de 2011).
4. Debida motivación de la necesidad del contrato y de la oferta seleccionada.
5. Justificación de que no se está fraccionando irregularmente el contrato.
6. Aprobación del gasto e incorporación de la factura.

GASTOS DE MENOS DE 5.000 EUROS

-No requieren toda la tramitación anteriormente expuesta (es decir, no requieren todos los informes justificativos).

Basta con Aprobación del gasto e incorporación de la factura (art. 118.5 LCSP).

-Tampoco incurren en las típicas obligaciones de publicidad si han sido abonados mediante sistemas de anticipo de caja (art. 63.4 LCSP)

ESPECIALIDADES EN ENTIDADES LOCALES

- **Si la entidad local tiene menos de 5.000 habitantes:** la obligatoriedad de la aprobación del gasto podrá ser sustituida por una certificación de crédito expedida por el Secretario-Interventor (Disposición adicional Tercera, apartado cuarto de la LCSP).
- **Independientemente de su población:** los gastos abonados mediante anticipo de caja que no superen los 3005,06 céntimos de euro no necesitarán del requisito de la aprobación del gasto (ni de la certificación). Bastará con la incorporación de la factura (art. 219 RD Legislativo 2/2004, Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales).

REQUERIMIENTO POR IMPAGO (art. 199 LCSP y 29.1 LJCA)

1º Debida presentación de la factura. Esperar 30 días naturales. Pasados los 30 días, comienzan a correr los intereses de demora por operaciones comerciales conforme a la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

2º Tras estos primeros 30 días desde la presentación de la factura, se puede presentar un requerimiento por impago (por inactividad). Acerca de este requerimiento:

- A) Se trata de un requerimiento en vía administrativa. No se necesita abogado ni procurador (aunque siempre es conveniente).
- B) Se hace a través del registro electrónico de la Administración.
- C) Es bueno fundamentarlo en el artículo 29.1 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

REQUERIMIENTO POR IMPAGO

3º Si la Administración pública u órgano competente no contesta ni paga, tras otros 30 días desde el requerimiento por impago, se entenderá reconocida la deuda y se abre la posibilidad de interponer recurso contencioso administrativo (es decir, se abre la vía judicial). Aquí sí se necesita abogado y en su caso, procurador:

A) Se presenta demanda, lo ideal es aportar las pruebas acreditativas de la debida presentación de la factura y el posterior requerimiento, respetando los plazos.

B) CONSEJOS: en la demanda se puede solicitar:

- Como medida cautelar, el abono del precio del contrato de forma preventiva (así, si el órgano Judicial entiende que todo se ha realizado correctamente, concederá dicha medida cautelar, art. 199 LCSP).

- El precio del contrato, más los intereses de demora por operaciones comerciales, más los derechos de cobro por las actuaciones efectuadas (art. 199 LCSP)

Información y Consultas en
masempresas.cea.es



/CEA.es



@CEA.es_



/CEA.es



Gracias



Financiado por:



Información y Consultas en
masempresas.cea.es



/CEA.es



@CEA.es_



/CEA.es



Financiado por:



Coraboran:

