

Informe 4/98, de 2 de marzo de 1998. "Utilización de la categoría de contratos menores en los contratos privados para actuaciones musicales y teatrales".

8.17. Contratos privados de la Administración.

ANTECEDENTES.

Por el Consejero de Educación y Cultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

«Al amparo del art. 10 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, esta Consejería se dirige a la Junta Consultiva de contratación Administrativa, al objeto de que emita informe sobre el asunto que a continuación se detalla.

Dentro del programa de actividades culturales de esta Consejería se vienen programando anualmente actuaciones musicales y teatrales, las cuales se efectúan mediante contratos con artistas, compañías, grupos, tanto directamente como a través de sus representantes.

Con fecha 30 de mayo de 1996, esa Junta Consultiva emitió informe, a petición de esta Consejería, relativo al carácter privado de los contratos citados.

Por otra parte, el art. 9 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que los contratos privados de las Administraciones Públicas se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas administrativas específicas por la propia Ley de Contratos.

En base a lo anterior, la cuestión que se suscita y se eleva a consulta, es si podría aplicarse a los contratos privados que se celebren, lo establecido por el art. 57 de la citada Ley, relativo a contratos menores, de manera que sólo fuera precisa la aprobación del gasto y la incorporación al expediente de la factura correspondiente en aquellos supuestos en que la cuantía del contrato no rebasara el límite de dos millones de pesetas, establecido en el art. 202 de la Ley para los contratos de consultoría y asistencia.

Por consiguiente, solicito de esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se informe sobre la interpretación que, en torno a estos extremos debe darse a la Ley 13/1995, de 18 de mayo.»

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. La cuestión que se suscita en el presente expediente -aplicación de las normas sobre contratos menores a los contratos privados de la Administración- es casi idéntica a la que esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa aborda en su informe de 18 de diciembre de 1996 (Expediente 67/96) sobre utilización de las causas del procedimiento negociado en los contratos privados de la Administración y los argumentos entonces utilizados para propugnar una solución positiva pueden ser reiterados en el presente caso.

2. En el citado informe de esta Junta Consultiva se consignaban las siguientes consideraciones:

«La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas después de caracterizar a los contratos privados de la Administración en el artículo 5.3 de manera residual como los que no sean contratos administrativos típicos o especiales, citando a título de ejemplo los de compraventa, donación, permuta arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores

negociables, declara que los contratos privados de las Administraciones Públicas 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 que los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes inmuebles, propiedades incorpóreas y valores negociables se regirán por la legislación patrimonial de las Administraciones Públicas aplicable en cada caso.

Una primera conclusión general debe sentarse, por tanto, en cuanto al régimen jurídico de la preparación y adjudicación de contratos privados de la Administración consistente en afirmar que, en defecto de normas administrativas especiales, existentes en los contratos patrimoniales constituidas por las incluidas en la legislación patrimonial, y en los aspectos no regulados en dichas normas deben aplicarse, por dicción expresa de su artículo 9, los preceptos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas relativos a la preparación y adjudicación de los contratos entre ellos los de utilización de procedimientos abiertos, restringidos y negociados.

Desde un punto de vista sistemático hay que tener en cuenta que los preceptos relativos a la preparación y adjudicación que la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas contiene para los contratos por ella regulados, entran en juego, respecto a los contratos privados, por la remisión que realiza el artículo 9 de la Ley y que esta remisión es general e indiscriminada con independencia de la ubicación del precepto en la Ley y del tipo o tipos de contratos a que en concreto se refiera, dado que la mayor parte de los preceptos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se refieren como es lógico a los contratos que la Ley regula -obra, gestión de servicios públicos, suministros, consultoría y asistencia, servicios y trabajos específicos y concretos no habituales.

Basta por tanto conque un precepto de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se refiera a la preparación y adjudicación de los contratos -y el procedimiento negociado y las causas de su utilización forman parte evidentemente integrante de la normativa relativa a la adjudicación- para que resulte aplicable a los contratos privados, pues de esta aplicación solo pueden quedar aquellos preceptos de la Ley que de manera tan concreta y específica se refieran solo a determinados contratos, como sucede con el requisito de la clasificación, que resulten inviables no solo para los contratos no regulados en la Ley, sino también para los regulados en que no concurren los requisitos en cada caso establecidos (obras de cuantía igual o superior a 20.000.000 de pesetas o a 10.000.000 de pesetas, si se trata de contratos de consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales).

Desde el punto de vista finalista, resulta evidente que la sumisión de los contratos privados, en su preparación y adjudicación, a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas responde a la idea de que, aunque, por su naturaleza privada, sus efectos y extinción se rigen por el derecho privado, ello no obsta para que por el dato fundamental de los fondos públicos con los que se financian estos contratos, su adjudicación ha de llevarse a cabo con las normas concretas en que se plasman los principios de publicidad, transparencia, libre concurrencia y no discriminación, idea que se ve reforzada porque muchos de estos contratos privados por naturaleza pueden quedar sujetos a las Directivas comunitarias, concretamente a la Directiva 92/50/CEE, que, como es sabido obliga a aplicar sus preceptos referentes exclusivamente a la preparación y adjudicación de contratos, a los contratos privados. 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 solo 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.»

3. Los anteriores razonamientos son suficientemente expresivos para que puedan ahora ser replanteados por esta Junta. Únicamente queda por añadir que las normas que la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dedica a los contratos menores son normas sobre preparación y adjudicación de los contratos, al igual que las de utilización del procedimiento negociado a que se refería el informe de 18 de diciembre de 1996 y, por ende aplicables a contratos privados y que, de los diversos tipos de contratos menores que contempla la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas -obras, suministros y consultoría y asistencia y servicios- el supuesto referenciado en el escrito de consulta -contratos con artistas, compañías y grupos musicales y teatrales- debe ser incluido en estos últimos, entre otras razones, por aparecer mencionados expresamente en la categoría 26 del artículo 207, para concluir que cuando la cuantía de estos contratos no exceda de 2.000.000 de pesetas, la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente que reúna los requisitos reglamentariamente establecidos, todo ello por aplicación combinada de los artículos 57 y 202 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que las normas que, relativas a contratos menores, contiene la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas son normas relativas a la preparación y adjudicación de contratos, teniendo encaje el supuesto consultado de contratación de artistas, compañías y grupos musicales y teatrales en el artículo 202 de la propia Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.