

Junta Superior de Contratación Administrativa
C/ Palau, 12-3ª planta
46003 VALENCIA
Tel.: 961 6013072
Correo: secretaria_JSCA@gva.es

Ref.: SUB/SCC/mvt-asm
Asunto: Informe 6/2016

INFORME 6/2016 DE 22 DE JULIO DE 2016. INCOMPATIBILIDAD DE CONTRATISTA QUE ADQUIERE LA CONDICIÓN DE CONCEJAL DEL AYUNTAMIENTO CONTRATANTE.

ANTECEDENTES

En fecha 8 de julio de 2016 ha tenido entrada en la Junta Superior de Contratación Administrativa solicitud de informe del Ayuntamiento de Onda, mediante el que formula consulta del siguiente tenor literal:

"ASUNTO: Informe sobre posible causa de incompatibilidad sobrevenida.

Por la presente, y al amparo del artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, se solicita informe respecto del siguiente asunto:

"En diciembre de 2014, por Decreto de Alcaldía de fecha 23 de diciembre, se formalizó con un técnico competente, contrato menor para los servicios de redacción de proyecto y dirección de obra para la remodelación de una calle del municipio, REMODELACIÓN DE LA CALLE "CAMI CASTELLÓ", por importe de 10.890 € IVA incluido.

Posteriormente, dicho técnico fue proclamado concejal del ayuntamiento en las elecciones de mayo de 2015, tomando posesión de su cargo el 13 de junio.

El contrato establece que el pago se hará mediante facturas expedidas por el contratista, por el importe total del contrato o por importes parciales, conforme se vaya dando cumplimiento al objeto del mismo, habiéndose facturado y liquidado la parte de la prestación correspondiente a la redacción del proyecto, al haberse realizado con carácter previo a la adquisición de la condición de concejal.

No obstante, se plantea la idoneidad para asumir la dirección facultativa de la obra referida, dado que si bien el contrato es previo a la adquisición de su condición de concejal e integraba las dos prestaciones, la prestación tendrá lugar una vez ya se ha asumido dicha condición y podría concurrir una causa de incompatibilidad sobrevenida, conforme a la Ley Orgánica 5/85 del régimen electoral general."

Por todo ello, se solicita informe en el marco del artículo 15 el Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, respecto de la concurrencia de dicha causa de incompatibilidad." El alcalde Joaquín A. Huguet Lecha"

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

La cuestión planteada por el Ayuntamiento de Onda y objeto del presente informe facultativo tiene una relación meramente tangencial con las normas en materia de contratación, al tratarse de un supuesto en el que el cargo electo de la corporación había sido contratado en un momento anterior al de su elección como concejal y, por tanto, no se encontraba entonces incurso en la causa de prohibición de contratar establecida en el artículo 60.1.g del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

No obstante lo anterior, la elección como concejal de un contratista del Ayuntamiento y su aceptación del cargo son hechos que originan una de las situaciones o causas de incompatibilidad establecidas en el artículo 178.2 de la Ley Orgánica 5/1985, del Régimen Electoral General (LOREG). Concretamente, el apartado d) de dicho precepto establece que son incompatibles con el cargo o condición de concejal los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes. Dicha incompatibilidad se establece, además, de forma objetiva e independiente del orden temporal en que se den cualesquiera de las dos condiciones cuya simultaneidad se prohíbe y, así, el artículo 178.3 de la misma Ley añade lo siguiente:

3. Cuando se produzca una situación de incompatibilidad los afectados deberán optar entre la renuncia a la condición de Concejal o el abandono de la situación que, de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, dé origen a la referida incompatibilidad (...)

En el mismo sentido, el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, en su artículo 10, establece lo siguiente:

Artículo 10

- 1. Los Concejales y Diputados deberán observar en todo momento las normas sobre incompatibilidad y deberán poner en conocimiento de la Corporación cualquier hecho que pudiera constituir causa de la misma.*
- 2. Producida una causa de incompatibilidad y declarada la misma por el Pleno corporativo, el afectado por tal declaración deberá optar, en el plazo de los diez días siguientes a aquél en que reciba la notificación de su incompatibilidad, entre la renuncia a la condición de Concejal o Diputado o el abandono de la situación que de origen a la referida incompatibilidad.*
- 3. Transcurrido el plazo señalado en el número anterior sin haberse ejercitado la opción se entenderá que el afectado ha renunciado a su puesto de Concejal o Diputado, debiendo declararse por el Pleno corporativo la vacante correspondiente y poner el hecho en conocimiento de la Administración electoral a los efectos previstos en los artículos 182 y 208 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General.*

En el supuesto descrito por el Ayuntamiento de Onda una cuestión relacionada con la que es objeto de consulta es la de cómo llevar a la práctica lo dispuesto en el artículo 178.3 cuando la opción escogida es la segunda de las establecidas, es decir, la de "abandonar" la situación que origina la incompatibilidad, lo que en este caso requiere dejar de prestar el servicio o de realizar la actividad contratada. Es evidente que dicha opción no puede ejercerse sin contar con la otra parte en el contrato, esto es, el mismo Ayuntamiento que debe declarar la incompatibilidad, pero existen soluciones alternativas en el marco de la legislación de contratos para llevarla a cabo, como son la resolución del contrato de mutuo acuerdo o la cesión del contrato, siempre que no esté prevista la extinción del contrato por esta eventualidad en el pliego o en el propio contrato. En cualquier caso, ejercer la opción a la que se refiere el artículo 178.3 de la LOREG es tanto una obligación como un derecho para el contratista y, por tanto, su ejercicio debe llevar a la



liquidación del contrato y a su extinción sin que proceda imputación de incumplimiento de contrato al contratista ni indemnización alguna por daños y perjuicios.

CONCLUSIÓN

La condición de concejal de un Ayuntamiento es incompatible con la de contratista o subcontratista de cualquier contrato financiado total o parcialmente por dicho Ayuntamiento, debiendo la persona afectada optar entre renunciar al cargo electo o dejar la actividad objeto del contrato con ese Ayuntamiento.

El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y no tendrá carácter vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

Vº Bº EL PRESIDENTE
(Por sustitución art. 1 .a)
Orden de 11 de junio de 2001
DOGV 1707/2001)



Eva Martínez Ruiz
VICEPRESIDENTA

LA SECRETARIA

Margarita Vento Torres

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR DE
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA en fecha 22 de julio
2016.