

Junta Superior de Contractació Administrativa
C/ Palau, 12 -3a planta
46003 VALÈNCIA
Tel.: 961 613072
Correu: secretaria_jsca@gva.es

Ref.: SUB/SCC/mvt

Assumpte: Informe 13/2018

INFORME 13/2018, DE 21 DE DESEMBRE DE 2018. POSSIBILITAT DE REALITZAR CONTRACTES MENORS DE DIRECCIÓ D'OBRES. CÒMPUT DE LA DURADA DEL CONTRACTE.

ANTECEDENTS

En data 5 de desembre de 2018 ha tingut entrada en la Secretaria de la Junta Superior de Contractació Administrativa una sol·licitud d'informe del sotssecretari de la Vicepresidència i Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives amb el següent tenor literal:

“La Vicepresidència i Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives és el màxim òrgan encarregat de la direcció i execució de la política del Consell en matèria de polítiques de prestació social, serveis socials, dependència, persones amb diversitat funcional, famílies, majors, menors, adopcions, joventut, dones, igualtat, migracions i voluntariat social.

La persona titular de la Vicepresidència i Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives és l'òrgan jeràrquic superior del departament i exerceix, entre altres, totes les atribucions conferides per la llei del Consell, i en concret el preceptuat en l'apartat l) de l'article 28 de la Llei del Consell, 5/1983, de 30 de desembre, quant a les facultats ordinàries en matèria de contractació administrativa dins dels límits legals pressupostaris.

Sota l'autoritat de la persona titular del departament, la Vicepresidència i Conselleria d'Igualtat i Polítiques Inclusives està integrada pels òrgans superiors i centres directius, entre els quals es troba la Sotssecretaria, que sota la directa dependència de la persona titular del departament, exercirà les competències establides en l'article 69 de la Llei del Consell, i les seues competències, entre altres, seran la de tramitar els expedients de contractació, excepte els casos de delegació que s'establisquen.

Per part de la Intervenció Delegada s'ha reparat la tramitació de contractes menors l'objecte dels quals consisteix en la direcció d'obres que tramita aquesta conselleria, per entendre que un servei d'aquest objecte sempre i en tot cas superarà el termini d'un any previst com a màxim per a l'execució d'un contracte menor de serveis en l'article 118 de la Llei de contractes del sector públic, Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es traslladen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014, tenint en compte que si el termini de durada de la direcció d'obra està, per si mateix, vinculat a l'execució, i a aquesta cal afegir la liquidació de l'obra i, si escau, el termini de garantia, se superaria aquest límit legalment establert.

Per a això al·ludeix a l'informe 27/11, de 15 de desembre de 2011, de la Junta de Contractació de

l'Estat, que tracta el tema de la durada d'un contracte complementari de direcció d'obres, informe que conclou que “En aplicar l'article 279.4 de la LCSP, per al còmput del termini de durada del contracte de serveis a la direcció d'obres o la gestió integrada de projectes han de sumar-se el termini del contracte d'obres al qual estan vinculats més el termini estimat per a procedir a la liquidació de les obres. Forma part d'aquest el període de garantia de l'esmentat contracte d'obres”.

No obstant això, aquesta conselleria considera que sí que és possible tramitar un contracte menor de direcció d'obra sempre que es donen els requisits de l'article 118 de la Llei de contractes, per entendre que aquest tipus de contractes es defineixen, bàsicament, per la seua quantia. En suport d'aquesta tesi es troba l'informe de 3/2012, de 27 de març de 2012, de la Xunta Consultiva de Contractació Administrativa, sobre la durada de contractes de serveis de direcció d'obra, que considera expressament que:

“1º. En conclusión, a los efectos del artículo 23.3 del TRLCSP, debe entenderse por “plazo de duración” los contratos menores de dirección de obras, o el plazo de ejecución del contrato principal de obras de que dependen que resulta do prego e proxecto do contrato de obras, sen ter en conta o prazo de garantía das obras, nin as actuacións que n este desenvólvense ou as tendentes á liquidación do contrato.

2º. Polo tanto, se poderán concertar contratos menores de dirección de obras cando a súa importe non supere 18.000 euros (IVA excluído) e o prazo de execución das obras das que sexa contrato complementario, de acordo co prego e proxecto do contrato de obras, non supere un ano. Todo iso sen prexuízo de que as prestacións derivadas do contrato de dirección de obra se prolonguen no caso de atrasos na execución das obras ata a súa terminación e se estendan a os traballos que haxa que efectuar durante o prazo de garantía das obras e as actuacións necesarias para a liquidación do contrato principal, que se poderán realizar fora do indicado prazo dun ano e durante as que o contrato de dirección de obra debe entenderse vixente.

3º. Por todo o anterior, nos supostos nos que o prazo de execución das obras previsto nos pregos supere a duración dun ano, non podería contratarse a dirección de obra “complementaria” por medio dun “contrato menor”. Nos anteditos supostos, debería empregarse algún dos restantes procedementos de adxudicación que recolle o artigo 138.2 do TRLCSP.”

En atenció a l'exposat i de conformitat amb el que preveu l'article 15 del Decret 79/2000, de 30 de maig, pel qual es crea la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana i es regulen els registres oficials de contractes i de contractistes i empreses classificades de la Comunitat Valenciana i les garanties globals, en concordança amb l'article 9 de l'Ordre d'11 de juny de 2001, de la Conselleria d'Economia, Hisenda i Ocupació, per la qual es regula el règim intern de funcionament de la Junta Superior de Contractació Administrativa, se sol·licita l'emissió d'un informe sobre les qüestions següents:

- Possibilitat/impossibilitat de tramitar aquest tipus de contractes de serveis mitjançant un contracte menor, sempre que es donen els requisits previstos en l'article 118 LCSP.



- Aclariment sobre quines activitats professionals s'han d'incloure per a poder computar el termini d'execució, si només la direcció d'obra o també la liquidació i el termini de garantia.

EL SOTSSECRETARI

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

Com a qüestió prèvia a examen de la consulta plantejada, cal indicar que les referències que es realitzen en l'escrit de remissió al Decret 79/2000, de 30 de maig, del Govern Valencià, de creació de la Junta Superior de Contractació Administrativa, han de considerar-se fetes al Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa, el Registre Oficial de Contractes de la Generalitat, el Registre de Contractistes i Empreses Classificades de la Comunitat Valenciana i la Central de Compres de la Generalitat, i s'adopten mesures respecte de la contractació centralitzada, que deroga expressament el decret que s'ha esmentat primerament.

Així mateix cal indicar que aquesta Junta no té com a missió arbitrar entre els diferents òrgans amb funcions d'assessorament o fiscalització, raó per la qual en cap cas ha de posicionar-se en favor d'uns o d'uns altres.

No obstant això, atés l'interés que tenen les qüestions plantejades es considera oportú entrar en el fons d'aquestes.

1. Possibilitat de realitzar contractes menors de direcció d'obres

L'article 118 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es traslladen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014 (d'ara endavant LCSP), estableix en el seu apartat 1 que es consideren contractes menors els contractes de valor estimat inferior a 40.000 euros quan es tracte de contractes d'obres, o a 15.000 euros quan es tracte de contractes de subministrament o de serveis.

Qualsevol contracte de serveis de valor estimat inferior a 15.000 euros, si compleix els requisits que el mateix article 118 estableix en els seus apartats següents, podrà subscriure's i, per tant, un contracte de direcció d'obres. En aquest cas concret, adquireix especial rellevància l'informe justificatiu de la insuficiència de mitjans personals a l'hora poder concertar externament aquest servei.

A això cal afegir una important limitació, l'establida en l'article 29.8 de la LCSP: que els contractes menors, siga quina siga la seua classe, no podran tindre una durada superior a un any ni ser objecte de pròrroga.

Tot i amb això, aquesta afirmació ha de ser recalçada en els contractes menors de direcció d'obra perquè la limitació de l'any de durada imposat per ministeri de la llei és inqüestionable. Per això, en cap cas es podrà contractar per contracte menor un contracte de direcció d'obres si el

contracte d'obra excedeix l'any d'execució.

Aquesta afirmació tan palmària ha de veure's matisada per la qüestió segona plantejada per la Conselleria, tal com després es veurà. I fa necessari que aquesta junta faça palesa, més si cap, la conveniència de conjuminar els contractes de serveis complementaris a les obres, és a dir, les diferents prestacions dels professionals intervinents, en un sol contracte. Direcció d'obra, direcció d'execució i coordinació de seguretat i salut, si és l'entitat contractant la redactora del projecte.

Seguint aquesta línia argumental, hem de posar l'accent en el fet que la figura del contracte menor no ha de ser la pràctica habitual en cap cas. La figura del contracte menor naix per a necessitats puntuals que han de ser satisfetes amb celeritat, no com un procediment de contractació més per a escometre prestacions habituals i periòdiques o de tracte successiu. En el cas que ens ocupa, una correcta planificació de les obres a realitzar podria donar lloc a l'aplicació dels procediments que sí que compleixen els principis de publicitat, transparència i lliure concurrència per als contractes de direcció d'obres.

2. Termini de garantia de les obres i el període de liquidació en el còmput de la durada del contracte menor de direcció d'obres.

En el cas específic de la direcció d'obres, hem de conjugar necessàriament les prestacions del director, tant en el termini d'execució, com unes altres, una vegada finalitzades les obres, i que la mateixa LCSP prescriu, i tal com es desprén de l'Informe 27/2011, de 15 de desembre, citat en els antecedents per l'òrgan consultant, de la llavors Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat.

D'aquest informe s'infereix, en primer lloc, que en cap cas el termini de garantia forma part del còmput de la durada del contracte. El mencionat informe diu:

“La interpretació del còmput del termini previst en l'article 279.4 de la LCSP, d'acord amb els criteris de l'article 3 del Codi Civil, ha de partir del tenor literal d'aquest, que estableix que el contracte tindrà la durada igual a la del contracte d'obres al qual estan vinculats més el termini estimat per a procedir a la liquidació de les obres. En aquest sentit, d'acord amb aquesta redacció, per al còmput d'aquest termini hem de tindre en compte la suma dels dos terminis especificats: la durada del contracte d'obres i, per un altre, el termini estimat per a procedir a la liquidació.”

Una primera apreciació ens portaria a concloure que aquest informe no està referit a un contracte menor d'obres, atés el seu tenor literal -al·ludeix a plecs de licitació-, ja que en el contracte menor d'obres s'exigeix pressupost i factura, i projecte, si escau.

En segon terme, com bé indica el mateix informe, en els plecs únicament es farà referència al termini d'execució de les obres i deixant patent que en cap cas ha de tindre's en compte a l'efecte de durada el termini de garantia.



“El primer (referit al termini de durada de les obres) estarà determinat en el plec del corresponent contracte (de direcció d'obres), i conclourà, si escau, amb la realització de l'obra que constitueix el seu objecte a satisfacció de l'Administració. Per a això està prevista la subscripció de l'acta de recepció de les obres en l'article 218.2 de la LCSP, no formant part d'aquest el període de garantia, segons ha quedat exposat. D'altra banda, a aquest termini haurà de sumar-se el termini estimat per a la liquidació de les obres, dins dels terminis legalment fixats i atesa l'entitat de les obres objecte del contracte, tasques que d'acord amb els preceptes anteriorment mencionats s'inicien a la conclusió del període de garantia.” (El subratllat és nostre.)

La conseqüència d'aquest informe, portat al contracte menor de direcció d'obres, seria que els contractes menors de direcció d'obres tindran un termini d'execució pròpiament dit, això és, el termini el d'execució de les obres. Ara bé, atés que la direcció d'obres comprén altres actuacions com és, en cas de donar-se, la liquidació final, hem de concloure que la durada del contracte —és a dir, el període que el contracte està vigent— haurà d'incloure el termini estimat de liquidació final, si n'hi ha, sense que en el contracte menor de direcció d'obres aqueixa durada pugui excedir un any. En aquesta línia argumental es pot, a més, afirmar que en cap cas el termini de garantia de les obres formarà part del còmput del termini de durada del contracte menor de direcció d'obres.

Doncs bé, ara cal reprendre la qüestió del termini màxim d'execució del contracte d'obres. En l'apartat primer del nostre informe féiem referència al fet que la direcció d'obres per contracte menor només podrà donar-se quan l'execució de les obres no supere l'any. Però arribats a aquest punt hem de conjugar el termini d'execució de les obres més la seua liquidació final, si aquesta es produeix, amb el termini màxim de durada del contracte de direcció d'obres, el qual, com s'ha indicat, no podrà excedir l'any computant el termini d'execució de l'obra més el necessari per a la liquidació final.

És necessari, per tant, per a evitar supòsits d'infracció de la durada dels contractes menors, tindre en compte que si hi ha liquidació final de l'obra i el termini d'execució de les obres és de 12 mesos, el contracte menor de direcció d'obra pot excedir el termini previst d'un any. Amb la qual cosa s'haurà de donar una situació tal en la qual, computats tots dos terminis, el d'execució de l'obres i el de liquidació final, si n'hi ha, no excedisca l'any.

Aquestes consideracions ens porten a recomanar, més si cap, una adequada planificació de les obres necessàries de direcció externalitzada i adequar la seua adjudicació als procediments legalment previstos mitjançant l'oportuna licitació, així com, si escau, la licitació conjunta de tots els professionals intervinents en el contracte d'obres. I finalment, tindre molt en compte que en els contractes d'obra esdevenen situacions que poden fer necessària una ampliació del termini d'execució, amb la qual cosa la figura del contracte menor de direcció d'obres no seria el procediment adequat i es podrien donar situacions irregulars; per això, cal no arribar a aquesta situació.

CONCLUSIONS

Primera. Amb els requisits de l'article 118 i les limitacions de l'article 29.8 de la LCSP es poden realitzar contractes menors de direcció d'obres, encara que es considera que aquest no ha de ser el procediment habitual per a aquest tipus de contractes per les singularitats en l'execució dels contractes d'obres.

Segona. Els contractes menors de direcció d'obres tindran un termini d'execució pròpiament dit, això és, el termini d'execució de les obres. Ara bé, atés que la direcció d'obres comprén altres actuacions, com és, en cas de donar-se, la liquidació final, hem de concloure que la durada del contracte –és a dir, el període que el contracte està vigent– haurà d'incloure el termini per a realitzar la liquidació final, si n'hi ha, sense que el contracte menor de direcció d'obres tinga una durada superior a l'any. En aquesta línia argumental es pot, a més, afirmar que en cap cas el termini de garantia de les obres formarà part del còmput del termini de durada del contracte de direcció d'obres.

Tercera. És necessari per a evitar supòsits d'infracció de la durada dels contractes menors, tindre en compte que si hi ha liquidació final de l'obra i el termini d'execució de les obres és de 12 mesos, el contracte menor de direcció d'obra podria excedir el termini previst d'un any. Amb la qual cosa la utilització del contracte menor requerirà que la durada, computats tots dos terminis, el d'execució de l'obres i el de liquidació final, si n'hi ha, no excedisca l'any.

Quarta. Es recomana la contractació en una mateixa licitació dels professionals que intervenen en els contractes d'obres a fi d'evitar successius contractes menors, i una adequada planificació de les obres a realitzar per a poder adjudicar mitjançant el corresponent procediment de licitació aquests serveis, en nom de la publicitat, la transparència i la lliure concurrència.

El present Informe s'emet a l'empara del que disposen els articles 2.1 i 9 del Decret 35/2018, de 23 de març, del Consell, pel qual es regula la Junta Superior de Contractació Administrativa de la Generalitat Valenciana, i tindrà caràcter no vinculant. Per tant, l'òrgan consultant podrà adoptar la seua decisió ajustant-se o apartant-se del criteri de la Junta, amb l'obligació de motivar la seua decisió en aquest últim cas.

La secretària

Vist i plau

La presidenta, sotssecretària d'Hisenda i Model Econòmic

Aprovat per la Junta Superior
de Contractació Administrativa
en data 21 de desembre de 201