



## Informe 18/23, de 26 de octubre de 2023, de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado

**Materia: Aplicación del procedimiento abierto simplificado del artículo 159.1 de la LCSP y del procedimiento abierto simplificado abreviado del artículo 159.6 a los contratos mixtos.**

### ANTECEDENTES

El Alcalde del Ayuntamiento de Algete (Madrid) ha dirigido solicitud de informe a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

*“Este Ayuntamiento pretende utilizar los procedimientos establecidos en el artículo 159, abierto simplificado y abierto simplificado sumario (art 159.6 LCSP) para la contratación de varios contratos de suministro e instalación de bienes (Equipos contra incendios, Mobiliario de parques infantiles, Vestido escénico para auditorios, etc... ) en que la prestación principal es el suministro.*

*En el informe de secretaría del primero de ellos se establece, respecto al procedimiento:*

*“-5º En cuanto al procedimiento de adjudicación la cláusula 11ª del PCAP, establece que el contrato se adjudicará por el procedimiento de adjudicación abierto sumario regulado en el artículo 159.6 de la LCSP.*

*Sin embargo, este funcionario no cree que dicho procedimiento sea el legalmente establecido para los contratos mixtos. Y ello en base a los siguientes razonamientos:*

- a) *El artículo 131 de la LCSP, establece lo referente a los procedimientos de adjudicación. En su punto 2º establece que la*

*adjudicación se realizará, ordinariamente utilizando una pluralidad de criterios ..... y utilizando el procedimiento abierto o el procedimiento restringido. El artículo sigue relatando cuando se podría acudir al procedimiento negociado con o sin publicidad. Por lo tanto, la regla general es la aplicación de alguno de estos 3 procedimientos de adjudicación.*

*b) A su vez la Subsección 2ª, de la Sección 2ª, del Capítulo I, del Título I de la Ley de Contratos del Sector Público se refiere al procedimiento abierto y dentro de esta Subsección el artículo 159 se refiere a un procedimiento especial de contratación el abierto simplificado. Y a su vez dentro del propio artículo 159, el punto 6º del mismo hace referencia a otra subespecialidad dentro del abierto simplificado, que se ha venido a llamar coloquialmente como “sumario, supersimplificado, etc.”*

*c) Ni el artículo 159.1 ni el 159.6 se refieren en ningún momento a los contratos mixtos. Y por lo tanto cabe interpretar que el legislador estatal no ha querido incluir dicha categoría de contratos, los mixtos, entre los que se les puede aplicar este procedimiento especial.*

*d) En virtud de lo previsto en el artículo 34 de la Ley 39/2015, LPACAP los actos administrativos que dicten las AAPP, se producirán por el órgano competente ajustándose no sólo a los requisitos sino al procedimiento establecido.*

*Lo de ajustarse a los procedimientos legalmente establecidos “no es baladí o indiferente”, puesto que el artículo 47 de la LPACAP sanciona con la nulidad de pleno derecho una serie de actos y entre estos los de la letra e), que son los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.*

*En cuanto a ¿qué es lo que se considera prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido? La jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo ha especificado que existen 2 casos:*

*Cuando se omite cualquier trámite en el procedimiento administrativo, es decir hay ausencia absoluta de trámites.*

*Cuando existen una serie de trámites, pero estos se refieren a otro procedimiento distinto del legalmente establecido para ese caso concreto.*

*-6º Que la Administración Pública, está sometida al principio de vinculación positiva a la Ley, lo que quiere decir que la Administración Pública sólo puede hacer lo que la ley le permite hacer, y viene recogido expresamente en la ley.*

*Lo que no viene expresamente recogido no es posible hacerlo.*

*Este principio de sometimiento a la ley, viene establecido en la propia Constitución, art. 103.1 de la misma y es un principio general del derecho contenido en el artículo 9.3 y viene también en desarrollo de la Constitución Española, en el artículo 3.1 de la Ley 40/2015, LRJSP.*

*Principio este de vinculación positiva de la ley que se contrapone al de vinculación negativa de los ciudadanos que pueden hacer todo lo que no les prohíba la ley.*

*-7º No obstante todo lo anterior el Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, prevé en su artículo 17, la posibilidad de que los Presidentes de las Entidades Locales soliciten informe a dicho órgano consultivo en materia de contratación.”*

## **CUESTIÓN O CUESTIONES QUE SE SOMETEN A INFORME POR LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DEL ESTADO**

*Según el Artículo 159 de la LCSP, Procedimiento abierto simplificado:*

*“Los órganos de contratación podrán acordar la utilización de un procedimiento abierto simplificado en los contratos de obras, suministro y servicios cuando se cumplan las dos condiciones siguientes: ...”*

*Ni el art. 159.1 ni el art. 159.6 se refieren en ningún momento a los contratos mixtos.*

*¿Cabe interpretar que el legislador estatal no ha querido incluir dicha categoría de contratos, los mixtos, entre los que se les puede aplicar este procedimiento? ¿O se entiende que los procedimientos del art. 159 son ordinariamente procedimientos abiertos y de aplicación para contratos mixtos?”*

### **CONSIDERACIONES JURIDICAS**

1. La cuestión que el Ayuntamiento de Algete (Madrid) eleva a esta Junta Consultiva se contrae a determinar si, al amparo de las previsiones de 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 adelante, LCSP), el procedimiento abierto simplificado previsto en el artículo 159 de la LCSP (tanto el ordinario como el abreviado) puede ser utilizado para adjudicar los contratos mixtos.

En concreto, formula el Ayuntamiento consultante dos cuestiones respecto a la utilización del procedimiento abierto simplificado previsto en el artículo 159 de la LCSP. La primera de ellas se refiere a la posibilidad de interpretar que el legislador no ha querido incluir a los contratos mixtos dentro de los supuestos en que cabe la utilización del referido procedimiento. La segunda, si es posible entender que los procedimientos

contenidos en el artículo 159 son ordinariamente procedimientos abiertos y, por ende, aplicables en la adjudicación de los contratos mixtos.

2. Sobre el procedimiento abierto simplificado abreviado previsto en el artículo 159.6 de la LCSP, esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado ha tenido ocasión de pronunciarse en diferentes ocasiones analizando diversos aspectos de su régimen jurídico específico (informes 6/208, de 2 de julio de 2018, 115/2018, de 4 de marzo de 2019, 13/2019, de 15 de julio de 2019, 50/2019, de 16 de marzo de 2020, o 5/2020 de 29 de julio de 2020).

El punto de partida de todos estos informes es, como recuerda la Recomendación de esta Junta de 24 de septiembre de 2018, en relación con la aplicación del requisito de inscripción en el ROLECE del artículo 159, recogiendo párrafos de la exposición de motivos de la LCSP, la vocación del procedimiento abierto simplificado de convertirse en un procedimiento muy ágil "*en el que el proceso de contratación está concebido para que su duración sea muy breve y la tramitación muy sencilla, pero sin descuidar, sin embargo, la necesaria publicidad y transparencia en el procedimiento de licitación del contrato.*" Adicionalmente, la misma exposición de motivos de esta norma explica que "*se habilita además una tramitación especialmente sumaria para contratos de escasa cuantía que ha de suponer la consolidación de la publicidad y la eficiencia en cualquier contrato público, reduciendo la contratación directa a situaciones extraordinarias*", en referencia al procedimiento abierto simplificado abreviado previsto en el artículo 159.6 de la LCSP.

La ubicación del artículo 159 de la LCSP en la regulación del procedimiento abierto, en la Subsección segunda de la Sección 2ª del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de esta norma, unida a la declaración expresa de la observancia de las normas generales aplicables al procedimiento abierto en lo no previsto en dicho artículo (artículo 159.4.h) de la LCSP), y la correspondiente cláusula de supletoriedad de la regulación del

procedimiento abierto simplificado para la tramitación sumaria prevista en su apartado 6, último inciso, llevan a la consideración de que tanto el procedimiento abierto simplificado como el procedimiento abierto simplificado abreviado son especialidades procedimentales del tronco común del procedimiento abierto.

Llegados a este punto se plantea la cuestión de que, definido en ambos casos su ámbito de aplicación por referencia a los contratos de obras, suministro o de servicios que no superen una cuantía de valor estimado, unida a otras condiciones relativas a los criterios de adjudicación o a las prestaciones (artículo 159.1 y 6 de la LCSP), la ausencia de una mención a los contratos mixtos pudiera entenderse como una exclusión de los mismos de su ámbito de aplicación. Sin embargo, tal cuestión no debe analizarse desde el punto de vista de su singularidad procedimental respecto al procedimiento abierto sino desde la consideración del régimen jurídico a aplicar a los contratos mixtos conforme a la LCSP, lo que analizaremos a continuación.

3. La Sección 1ª del Capítulo II del Título Preliminar de la LCSP regula la delimitación de los tipos contractuales indicando en su artículo 12.1 que *“Los contratos de obras, concesión de obras, concesión de servicios, suministro y servicios que celebren las entidades pertenecientes al sector público se calificarán de acuerdo con las normas contenidas en la presente sección”*, detallando a continuación en los artículos 13 a 17 lo que ha de entenderse por cada uno de ellos. En base a esta tipificación, la LCSP determina la aplicación tanto de las normas relacionadas con la preparación y adjudicación de los contratos como con sus efectos, cumplimiento y extinción.

Ahora bien, junto a estos tipos contractuales, y como es tradicional en nuestro Derecho y en el de la Unión Europea, el legislador reconoce la existencia de contratos que contienen prestaciones correspondientes a varios de ellos, a los que denomina contratos mixtos. Para ellos, el artículo 18 de la LCSP no establece un régimen jurídico distinto de los típicos, a añadir al de éstos, sino unas reglas para determinar su régimen jurídico

por referencia a las normas aplicables a los contratos típicos. En concreto, en lo que se refiere a la determinación de las normas que regirán la adjudicación del contrato, el artículo 18 indica que hay que atender “*al carácter de la prestación principal*” (Informe 28/2018, de 2 de julio, de esta Junta Consultiva).

De lo expuesto se deduce que la ausencia de una mención expresa a los contratos mixtos en el artículo 159 de la LCSP no debe interpretarse como una exclusión de la aplicación de los procedimientos abreviados regulados en dicho artículo, sino que habrá que proceder de acuerdo con el artículo 18 de la LCSP. Es decir, para cada contrato mixto habrá que determinar, primero, si la prestación principal del mismo es identificable con un contrato de obras, de servicios o de suministros para, a continuación, comprobar si el valor estimado del contrato, de conformidad con el artículo 101 de la LCSP, está dentro de los valores contemplados en los artículos 159.1 y 159.6 de la LCSP para dichos contratos. Ello sin perjuicio de comprobar que se cumplan el resto de limitaciones contenidas en el artículo 159 de la LCSP respecto a la ponderación de los criterios de adjudicación evaluables por juicio de valor o los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual.

En mérito a las anteriores consideraciones jurídicas la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado alcanza las siguientes

## **CONCLUSIONES**

1. El procedimiento abierto simplificado del artículo 159.1 de la LCSP y el procedimiento abierto simplificado abreviado del artículo 159.6 de la LCSP son ordinariamente procedimientos abiertos con tramitaciones específicas cuya finalidad es la de facilitar la agilidad en el procedimiento de adjudicación.

2. La no inclusión expresa de los contratos mixtos en la redacción de los artículos 159.1 y 159.6 de la LCSP no cabe interpretarse como la exclusión de la aplicación del procedimiento abierto simplificado ordinario o del procedimiento abierto simplificado abreviado a este tipo de contratos, sino que deberán seguirse las reglas del artículo 18 de la LCSP. De acuerdo con este artículo, la adjudicación de un contrato mixto podrá llevarse a cabo a través del procedimiento abierto simplificado ordinario o del procedimiento abierto simplificado abreviado cuando, una vez determinada la prestación principal del mismo, se compruebe que la suma de las prestaciones contenidas no exceda de los límites contemplados en los artículos 159.1 y 159.6 de la LCSP para los contratos de obras, servicios y suministros, dependiendo del tipo contractual que resulte de la determinación de la prestación principal, siempre que se cumplan el resto de limitaciones contenidas en el artículo 159 de la LCSP.