



Expediente 19/19

Materia: Posibilidad de tramitar expedientes de contratación por una entidad local con sus presupuestos prorrogados, sin contar con previsión presupuestaria.

ANTECEDENTES

El Ayuntamiento de Hornachuelos ha dirigido consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado con el siguiente tenor:

“Este Ayuntamiento actualmente se encuentra con el Presupuesto municipal del ejercicio 2018 prorrogado. En el borrador del Presupuesto de 2019 está prevista la realización de una serie de inversiones que, lógicamente, no cuentan con crédito adecuado y suficiente en el presupuesto prorrogado.

La Corporación pretende aprobar los correspondientes expedientes de contratación (cuya ejecución se iniciará y terminará en el ejercicio 2019), sometidos a la condición suspensiva de existencia de crédito adecuado y suficiente. En los Pliegos de cláusulas administrativas particulares se ha incluido la siguiente cláusula:

“Para la financiación del presente contrato está previsto consignar crédito adecuado y suficiente en la correspondiente aplicación del presupuesto municipal para el ejercicio 2019 pendiente de aprobación.

Por tanto, la presente licitación queda condicionada a la existencia de crédito adecuado y suficiente, de modo que podrá tramitarse el procedimiento hasta la fase



de adjudicación (fase «D», de disposición del gasto); es decir, se podrá avanzar hasta la apertura de ofertas y propuesta de adjudicación por parte de la mesa de contratación, sin que, en ningún caso, pueda realizarse la adjudicación del contrato sin la existencia de crédito adecuado y suficiente en el Presupuesto municipal.

No se indemnizará a los licitadores por los gastos que le haya ocasionado la preparación y presentación de sus ofertas si finalmente no se puede adjudicar el contrato por la inexistencia de crédito adecuado y suficiente".

Por parte de la Interventora del Ayuntamiento se ha formulado reparo suspensivo al acto de aprobación del expediente de contratación (fase «A») por inexistencia de crédito. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 17, segundo párrafo, del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, se elevan las siguientes:

PRIMERA.-¿Cabe tramitar el expediente de forma anticipada, o, por el contrario, la Disposición adicional tercera, apartado 2, 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, limita esta posibilidad respecto de las Entidades Locales únicamente a los supuestos en que la ejecución material haya de comenzar en el ejercicio siguiente?

SEGUNDA.- Relacionada con la anterior, en caso de que se tramite una modificación presupuestaria a finales de un ejercicio para poder llevar a cabo una contratación, ¿puede iniciarse el correspondiente expediente de licitación sometido a la condición suspensiva de que la modificación presupuestaria llegue a aprobarse definitivamente o hay que esperar a que ésta entre en vigor para poder aprobar el expediente de contratación? Esto último puede llevar aparejado el inconveniente de que, por motivos de plazo, no pueda quedar adjudicado el contrato antes que termine el año.



CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. La consulta que el Ayuntamiento de Hornachuelos plantea a esta Junta Consultiva alude, en primer lugar, a la interpretación de la Disposición Adicional tercera, apartado 2, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP) y, concretamente, a la posibilidad de tramitación anticipada del expediente de contratación que tiene por objeto la realización de una serie de actividades no concretadas que no cuentan con crédito adecuado y suficiente en el presupuesto prorrogado de la entidad.

Como es sabido, la existencia de una partida presupuestaria que ampare la realización del contrato público constituye un presupuesto esencial del mismo. En efecto, el artículo 35.1 de la Ley de Contratos del Sector Público dispone que, salvo que se encuentre recogida en los pliegos, los documentos en que se formalicen los contratos que celebren las entidades del sector público deberán incluir, necesariamente, la mención al *“crédito presupuestario o el programa o rúbrica contable con cargo al que se abonará el precio, en su caso”*. El artículo 39 de la misma Ley dispone que serán nulos de pleno derecho aquellos contratos celebrados por poderes adjudicadores en los que medie, entre otras causas, carencia o insuficiencia de crédito. En similar sentido se pronuncia el artículo 46 de la Ley General Presupuestaria.

Esta Junta Consultiva ha tenido ocasión de pronunciarse sobre este punto concreto, entre otros, en el Informe 16/14, donde se afirma que la existencia de crédito presupuestario es un presupuesto fundamental para que exista un contrato público, siendo éste nulo de pleno derecho si no hay previsión de crédito.



2. Por lo que se refiere a la fase preparatoria de los contratos, fase a la que específicamente alude esta primera cuestión planteada en la consulta, la legislación vigente establece varios requisitos en orden a acreditar la disponibilidad de crédito. En efecto, el apartado 3 del artículo 116 de la LCSP, que recoge los requisitos relativos a la iniciación y contenido del expediente de contratación, dispone que al mismo deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito o el documento equivalente, así como la fiscalización previa de la Intervención, en su caso, en los términos previstos en la Ley General Presupuestaria. Esta previsión es similar a la que se contiene, a los efectos de la intervención previa, en el artículo 219.2.a) del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en que se incluye, como uno de los documentos precisos para conformar el expediente de contratación, aquel que acredite la existencia de crédito presupuestario adecuado a la naturaleza del gasto u obligación que se tenga el propósito de contraer.

En consecuencia, queda patente que tanto la tramitación del expediente de contratación como la fiscalización previa requieren que se acredite la existencia de crédito adecuado y suficiente.

3. Estas referencias legales a la obligatoria disponibilidad presupuestaria derivan de algunos de los principios inspiradores de la Ley de Contratos del Sector Público. Cabe citar, sin ir más lejos, el artículo 1 donde se indica que la contratación del sector público asegurará una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer. Tal principio presenta una conexión inmediata con el de programación o planificación previa contenido en el artículo 28.4 de la LCSP. Por todo lo expuesto debe concluirse en que, en términos generales, existe la necesidad de que se acredite la presencia de crédito adecuado y suficiente para poder tramitar el expediente de contratación y realizar su posterior aprobación una vez cumplidos los requisitos legales.



4. La anterior conclusión no impide, sin embargo, que puedan existir algunas excepciones a esta regla básica de la contratación pública. Una de tales excepciones afectaría al apartado 2 de la Disposición adicional tercera de la LCSP donde se dispone que *“se podrán tramitar anticipadamente los contratos cuya ejecución material haya de comenzar en el ejercicio siguiente o aquellos cuya financiación dependa de un préstamo, un crédito o una subvención solicitada a otra entidad pública o privada, sometiendo la adjudicación a la condición suspensiva de la efectiva consolidación de los recursos que han de financiar el contrato correspondiente”*.

La Disposición adicional tercera constituye una norma especial aplicable a la contratación pública de las Entidades Locales. Conforme a ella en todos los casos que amparan la tramitación anticipada del contrato la justificación estriba en una circunstancia excepcional que ampara la existencia de una singularidad en el tratamiento del expediente de contratación. Entre ellas no está incluida la existencia de una prórroga presupuestaria o la voluntad de acometer inversiones no previstas en los presupuestos prorrogados, amén del hecho de que la norma sólo prevé, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 117.4 del mismo texto legal, los contratos cuya ejecución material haya de comenzar en el ejercicio siguiente, razón por la cual no puede entenderse que este precepto alcance al supuesto de hecho planteado en la consulta.

Tal conclusión supone que no es posible aplicar supletoriamente ninguna otra de las normas de la ley. Insistimos en que la Disposición adicional tercera constituye, como el propio título que la portica señala, una norma específica de contratación pública en las Entidades Locales. Esto manifiesta sencillamente que el legislador ha querido establecer un sistema concreto y claro para los casos de tramitación anticipada del contrato en los entes locales, de modo que no existe laguna alguna que deba ser suplida por otra norma legal.



5. La segunda de las preguntas que se formulan por la entidad consultante se refiere al caso de que se tramite una modificación presupuestaria a finales de un ejercicio para poder llevar a cabo una contratación, cuestionando en este caso la posibilidad de iniciar una licitación sometida a la condición suspensiva de que la modificación presupuestaria en que tendría reflejo llegara finalmente a aprobarse.

El sometimiento a una condición suspensiva de disponibilidad real de los créditos se mencionó en el artículo 70.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 1995 y se mantuvo en el artículo 69.4 del texto refundido del año 2000. Por el contrario, ya no se incluye en el artículo 94 de la Ley de 2007 ni en el texto refundido de 2011. Tampoco se mantiene en el texto legal actual. Sólo se menciona en este último al tratar de la norma especial aplicable a las entidades locales en el marco de una tramitación anticipada del contrato, norma que ya hemos visto no se aplica al caso planteado en la consulta.

Por tanto, la contestación a la segunda cuestión también debe ser negativa.

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

CONCLUSIONES

- La Disposición adicional tercera de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público es una norma especial aplicable a la contratación de las corporaciones locales.
- Tal norma sólo se aplica en los contratos cuya ejecución material haya de comenzar en el ejercicio siguiente y en los limitados supuestos que contempla.
- La no aplicación de la Disposición adicional tercera impide someter la adjudicación a la condición suspensiva de la efectiva consolidación de los recursos que han de financiar el contrato correspondiente.