

Informe 30/97, de 10 de noviembre de 1997. "Alcance de la expresión "formalización" en el artículo 201 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, respecto de la preparación y adjudicación del contrato".

5. Contratos de consultoría y asistencia, de servicios y de trabajos específicos y concretos no habituales. 2. Preparación del contrato.

ANTECEDENTES.

1. Por el Alcalde del Ayuntamiento de Madrid se dirige escrito por el que se formula consulta a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa acerca de si es correcto deducir de lo establecido en los puntos 4 y 5 del artículo 201 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas la exclusión de los contratos de trabajos específicos y concretos no habituales de la Administración, cuando se refieran a actividades docentes en centros del sector público, de los procedimientos y formas de adjudicación establecidos al efecto en dicha norma, como consecuencia de dudas suscitadas en el informe emitido por la Secretaría General del Ayuntamiento de Madrid.
2. Como se indica en el anterior escrito al mismo se acompaña fotocopia del informe de la Secretaría General del Ayuntamiento, fechado el 3 de julio de 1997, en el que literalmente se consigna lo siguiente:

"Por la Jefe del Departamento Central del Area de Régimen Interior y Personal, en razón del crecimiento constante que viene teniendo la actividad docente tendente a la formación y perfeccionamiento del personal del Ayuntamiento, y que va a tomar incluso mayor impulso, según se prevé, en el próximo año 1998, se plantea si cabe la posibilidad jurídica que puede deducirse de los arts. 201, apartados 4 y 5, y 209 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de 18 de mayo de 1995, de que los contratos para trabajos específicos y concretos no habituales de la Administración, dentro de los cuales deben incluirse aquellos que tengan como objeto aquella finalidad, queden excluidos de los procedimientos y formas de adjudicación que en principio son aplicables con carácter general a esta clase de contratos cualquiera que sea el propósito u objetivo que pretenda.

El art. 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, precepto que recoge las especialidades del contrato para trabajos específicos y concretos no habituales en la Administración, dice así:

"Las Disposiciones de esta Ley no serán de aplicación a la preparación y formalización de los contratos para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales, cuando el trabajo a realizar consista en actividades docentes en centros del sector público desarrolladas en forma de cursos de formación o perfeccionamiento del personal al servicio de la Administración. Igualmente quedarán excluidos los seminarios, coloquios, mesas redondas, conferencias, colaboraciones o cualquier otro tipo similar de actividad".

La cuestión que se plantea en la nota de consulta remitida, aún cuando no se diga así, es la de si dentro de la "preparación" de los contratos debe incluirse la adjudicación de los mismos, cuestiones que se tratan por separado en capítulos diferentes del Título III de la Ley.

Es evidente que los contratos para trabajos específicos... son contratos donde tienen una importancia decisiva la persona del contratista y sus cualidades, como lo demuestra la prohibición de su cesión, impuesta en el art. 201.2. Por tanto, estos contratos sólo pueden celebrarse con personas físicas, como lo advierte

expresamente el art. 5.2.a) de la Ley cuando especifica qué contratos de los que celebre la Administración tendrán la naturaleza de contratos administrativos.

Todas estas circunstancias se perfilan más aún cuando el art. 198.2 establece una garantía adicional, como supone el que estos contratos "sólo puedan celebrarse con personas que reúnan los requisitos de solvencia académica, profesional, técnica o científica que, en cada caso, sean necesarios para el desarrollo del trabajo".

Dichos condicionamientos parecen que se aprecian y acentúan más cuando nos referimos a actividades docentes en centros del sector público, lo que podría justificar el entender que dentro del término "preparación" se comprende también la adjudicación de los contratos y consiguientemente la exclusión de los distintos procedimientos y formas previstos en la Ley. En este sentido se pronuncia González Pueyo (Cunil, julio 1996), cuando considera la adjudicación como parte integrante de la preparación, lo que llama "preparación Externa". También parece excluirla Dorrego de Carlos al comentar en el mismo texto este art. 201.4, ya que en sentido contrario considera que sí serán de aplicación las normas relativas a la "ejecución, modificación y resolución" (pero no la adjudicación).

La LCAP, como hemos señalado antes, distingue en capítulos distintos las actuaciones administrativas preparatorias de los contratos, la tramitación de los expedientes, la adjudicación de los contratos y la ejecución y modificación de los mismos. Razonar como lo ha hecho la doctrina citada, supone unir dentro de la preparación lo que la Ley llama actuaciones preparatorias y la misma adjudicación de los contratos donde se encuentran regulados por separado los distintos procedimientos y formas de adjudicación, en los que se incluyen lógicamente el concurso y el procedimiento negociado citados por la funcionaria consultante.

Sin embargo, el art. 9 de la Ley, que establece el régimen jurídico de los contratos privados, dispone:

"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 en cuanto a sus efectos y extinción, por las normas de derecho privado".

O sea, que en este caso la adjudicación se entiende como una fase propia del procedimiento contractual y, por tanto, distinta de la preparación, y no parece lógico que los contratos privados estén sujetos a unas exigencias mayores que un contrato típico administrativo (art. 5.2.b) como es el contrato para trabajos específicos... por el mero hecho de que el trabajo a realizar consista en actividades docentes en centros del sector público.

No obstante, el apartado último del art. 201 establece que "para acreditar la existencia de los contratos a que se refiere el apartado anterior (actividades docentes) bastará la designación o nombramiento por autoridad competente", lo que podría suponer que el procedimiento contractual decayese en su totalidad y únicamente reviva posteriormente para determinar los efectos, modificación o extinción posibles del contrato.

Cabe también pensar que dicho apartado únicamente pretenda dejar sentado que a falta de documento administrativo donde se formalice el contrato, su existencia se pruebe simplemente por la designación o nombramiento por autoridad competente. Pero realmente sería innecesario, puesto que perfeccionándose los contratos mediante la adjudicación realizada por el órgano de contratación competente (art. 54), y obligada su notificación a los participantes (art. 94), se deduce lógicamente, al excluirse la formalización, que este último trámite anterior, asume valor acreditativo definitivo de la realidad del contrato. Posición

que podrá reforzar la que se expone en apartado precedente, máxime si se observa que la ley no utiliza los términos "adjudicación", sino "designación o nombramiento", ni "órgano de contratación", sino "autoridad competente".

Las dudas que surgen en la interpretación de estas disposiciones, aconsejan formular consulta a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa como órgano específico de asesoramiento en materia de contratación administrativa de la Administración General del Estado, según la define el art. 10 de la Ley 18 de mayo de 1995, pero que también extiende sus funciones a otras Administraciones dado el carácter de básico que a este precepto le otorga la Disposición final primera de la propia ley, si no se hubiese constituido órgano similar por la Comunidad Autónoma correspondiente, como es el caso de la de Madrid."

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

1. Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo suscitada debe hacerse una consideración sobre la procedencia de la intervención, por vía de informe, de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa que en la documentación remitida se fundamenta en el artículo 10 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en el carácter básico del mismo que se desprende de la disposición final primera de la propia Ley y en la circunstancia de no haberse constituido órgano similar por la Comunidad Autónoma de Madrid.

Sin necesidad de acudir a esta argumentación, la legitimación de los Alcaldes, como Presidentes de las Entidades Locales, para solicitar informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa viene reconocida expresamente en el artículo 17 segundo párrafo del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, justificándose tal legitimación en el Preámbulo del citado Real Decreto en "que ello es una consecuencia del principio de colaboración entre las Administraciones Públicas que puede hacerse especialmente conveniente en razón a las especificidades técnicas de la normativa básica del Estado en materia de contratos administrativos".

Como este precepto del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, no está en contradicción con el contenido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, debe afirmarse, de conformidad con la disposición derogatoria única de la citada Ley, su plena vigencia y, por tanto sostener que los titulares de las Consejerías de Comunidades Autónomas y los Presidentes de las Entidades Locales pueden solicitar informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, con independencia de que las Comunidades Autónomas, incluso las Entidades Locales, hayan constituido o no órganos similares.

2. La anterior consideración permite entrar en el examen de fondo de la cuestión suscitada consistente en determinar si el artículo 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en cuanto establece que "las disposiciones de esta Ley no serán de aplicación a la preparación y formalización de los contratos para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales cuando el trabajo a realizar consista en actividades docentes en centros del sector público desarrolladas en forma de cursos de formación o perfeccionamiento del personal al servicio de la Administración", es únicamente aplicable a la estricta formalización de estos contratos o debe extenderse también, para excluirlas, a los procedimientos y formas de adjudicación de los mismos.

Es cierto que una interpretación meramente literal del artículo 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas permitiría sostener que solo para la preparación y formalización de estos contratos se excluye la aplicación de las disposiciones de la Ley y, en consecuencia los procedimientos y formas de adjudicación se aplicarían en todo caso a estos contratos, al no constituir, ni

preparación, ni formalización de los mismos. Sin embargo, la interpretación literal de las normas jurídicas, según el artículo 3.1 del Código Civil, no es la única ni la más importante de las interpretaciones posibles, por lo que en el presente caso, procede examinar si el resultado de la interpretación literal, debe ser confirmado o rectificado por el resultado de la interpretación sistemática, y la realizada en relación con sus antecedentes y el objetivo o finalidad del precepto, elemento este último al que, según el citado artículo 3.1 del Código Civil hay que atender "fundamentalmente".

3. Desde el punto de vista de la interpretación sistemática, hay que tener en cuenta que, tanto la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, como la anterior legislación de contratos del Estado, al perfilar el régimen jurídico de los distintos tipos de contratos, se refieren a la preparación, adjudicación, efectos y extinción distinguiendo contratos que se rigen en todas estas fases por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (contratos administrativos típicos), contratos que igualmente se rigen en todas estas fases por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sin perjuicio de la aplicación, con carácter preferente, de sus propias normas (contratos administrativos especiales) y contratos que, sólo en cuanto a su preparación y adjudicación se rigen por la Ley y en cuanto a sus efectos y extinción por las normas de derecho privado (contratos privados), todo ello según resulta de los artículos 7 y 9 de la Ley de Contratos del Estado y resultaba anteriormente de los artículos 6, 7 y 8 del Reglamento General de Contratación del Estado de 25 de noviembre de 1975.

De la regulación general del régimen jurídico de los contratos se desprende que la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no destaca, como la legislación anterior tampoco destacaba, el estricto trámite de la formalización para la determinación de las normas aplicables, sino que se distingue exclusivamente entre preparación y adjudicación, por un lado, y efectos y extinción, por otro lado, por lo que tratándose de contratos administrativos típicos como son los de trabajos específicos y concretos no habituales el significar que la formalización no se rige por las disposiciones de la Ley, como hace el artículo 201.4 de la propia Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, no puede tener el significado, desde un punto de vista sistemático, de referirse exclusivamente al trámite de la formalización, sino a la fase más amplia y general de la adjudicación del contrato en congruencia con lo que se establece, con carácter general, en los artículos 7 y 8 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

También desde el punto de vista sistemático hay que destacar que a la formalización se refiere exclusivamente el artículo 55 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que, prescindiendo de ciertas normas relativas a garantías, se limita a señalar que los contratos se formalizarán en documento administrativo que, no obstante, podrá elevarse a escritura pública cuando lo solicite el contratista, por lo que carece de sentido que el artículo 201.4 se refiera al artículo 55.1, en relación con los contratos que menciona, para excluir su aplicación, cuando esta exclusión viene expresamente establecida en el artículo 201.5, para el mismo tipo de contratos al señalar que "para acreditar la existencia de los contratos a que se refiere el apartado anterior bastará la designación o nombramiento por autoridad competente".

4. Desde el punto de vista de los antecedentes del artículo 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aparte de las consideraciones ya efectuadas en relación con los artículos 6, 7 y 8 del Reglamento General de Contratación del Estado, hay que tener en cuenta que el citado artículo y apartado es reproducción literal de la disposición adicional del Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, sobre contratación para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales en la Administración del Estado, sus Organismos autónomos y la Seguridad Social y aunque dicha disposición habla también de "preparación y formalización", lo cierto es que no ha suscitado dudas en su aplicación con anterioridad a la vigencia de la Ley

de Contratos de las Administraciones Públicas, quizá por la razón de que el Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, contiene un solo artículo -el 4- relativo a la formalización del contrato en documento administrativo o en escritura pública a petición del contratista, interpretándose que la disposición final del Real Decreto al referirse a disposiciones del mismo relativas a la formalización no estaba pensando en este artículo 4, que podía haber sido citado expresamente, sino a la fase general de adjudicación de estos contratos regida, no solo por las disposiciones del Real Decreto, sino también por las de la legislación de contratos del Estado, aplicables supletoriamente por lo dispuesto en el artículo 1 del Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, que estamos examinando.

En definitiva podemos concluir que el artículo 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ha arrastrado la terminología de la disposición final del Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, sin que, en este último tuviera el significado estricto de referirse a la formalización y no a la adjudicación de estos contratos.

5. Desde el punto de vista de la finalidad del precepto ésta consiste en tener en cuenta la singularidad del supuesto de hecho -actividades docentes en centros del Sector público desarrolladas en forma de cursos de formación o perfeccionamiento del personal al servicio de la Administración, a las que se equiparan, a estos efectos, los seminarios, coloquios, mesas redondas, conferencias, colaboraciones o cualquier otro tipo similar de actividad- y establecer un régimen jurídico simplificado para estos contratos, lo que no se consigue con la exclusión de las normas de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas relativas a la estricta formalización de estos contratos, sino con la mas amplia de exclusión de las normas de la propia Ley relativas a los procedimientos y formas de adjudicación.
6. A mayor abundamiento de la hasta aquí expuesto debemos significar que la sola exclusión de la preparación de estos contratos, sobre la que no se suscita duda alguna, produciría efectos muy similares a los que produce la exclusión de la adjudicación, pues esta fase de preparación -excluida de la Ley- influye decisivamente (por ejemplo en la elaboración de pliegos) en la adjudicación del contrato, pudiéndose absurdamente sostener que un pliego podría recoger procedimientos y formas de adjudicación sin sujetarse a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y la adjudicación tendría que realizarse con arreglo a la Ley, aunque sus preceptos concretos no figurasen incorporados al pliego.

CONCLUSION.

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que la expresión "formalización" utilizada por el artículo 201.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no se refiere estrictamente al trámite y requisitos regulados en el artículo 55.1 de la propia Ley, es decir, a la formalización en documento administrativo o en escritura pública, sino que debe interpretarse en el sentido de abarcar también los procedimientos y formas de adjudicación.