



Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2021/2022

Convocatoria: septiembre.

**EL CONTRATO MENOR: EVOLUCIÓN Y PROBLEMÁTICA DE
APLICACIÓN DESDE LA REALIDAD JURÍDICA A LA FÁCTICA.**

**THE MINOR CONTRACT: EVOLUTION AND IMPLEMENTATION
PROBLEMS FROM LEGAL TO FACTUAL REALITY.**

Realizado por el alumno: Daniel Bello Cabrera

Tutorizado por el Profesor: Don Francisco Lorenzo Hernández González

Departamento: Derecho Administrativo.

ABSTRACT
<p>The minor contract supposes a contractual figure, which serves to satisfy needs, which ordinary contracting procedures do not satisfy. However, its abusive use, the corrupt actions of allocation of public funds, and the malpractice on the part of certain contracting sectors, have caused extensive regulation, but above all changing, to try to alleviate the continuous problems of legality and legislation, which caused the use of this type of contract.</p> <p>Law 9/2017, of November 8, on Public Sector Contracts, which transposes into the Spanish legal system the Directives of the European Parliament and of the Council 2014/23/EU and 2014/24/EU, of February 26 2014, was a turning point where an attempt is made to alleviate all the problems caused by the minor contract in previous regulations. However, the articulation of this law has also led to major legislative deficiencies, which have led to lines of understanding by different Public Contracting Advisory Boards, or ORIESCON, to mark lines of understanding, on the applicability of the minor contract. .</p> <p>The reform of this law, carried out by Royal Decree-Law 3/2020 of February 4, of urgent measures by which various European Union directives in the field of public procurement in certain sectors are incorporated into the Spanish legal system, It will tell us over time, if the</p>

modifications introduced are sufficient to solve all the confusing and inefficient issues, in relation to the minor contract .

Key Words:

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

El contrato menor supone una figura contractual, que sirve para satisfacer necesidades, que los procedimientos de contratación ordinaria, no llegan a satisfacer. Sin embargo, su uso abusivo, las actuaciones corruptas de asignación de los fondos públicos, y la mala praxis por parte de determinados sectores de la contratación, han provocado que se haya dado una regulación extensa, pero sobre todo cambiante, para intentar paliar los continuos problemas de legalidad y legislación, que provocaban el uso de este tipo de contrato.

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, supuso un punto de inflexión donde se intenta paliar todas las problemáticas que causaba el contrato menor en regulaciones anteriores. Sin embargo, la articulación de esta ley, ha supuesto también grandes deficiencias legislativas, que han dado lugar a líneas de comprensión por parte de diferentes Juntas Consultivas Públicas de Contratación, o el ORIESCON, para marcar líneas de entendimiento, sobre la aplicabilidad del contrato menor.

La reforma de esta ley, efectuada por el Real Decreto-ley 3/2020 de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores, nos dirá con el paso del tiempo, si las modificaciones introducidas, son suficientes para solucionar todas las cuestiones confusas e ineficientes, en relación al contrato menor.

Palabras clave: contrato menor, adjudicación directa, principios de publicidad y concurrencia, división en lotes y unidad funcional o unidad operativa funcional.

<u>Índice:</u>	Págs.
1.Introducción:	6
2. Evolución legislativa del contrato menor	8
2.1. La primera regulación de la contratación pública: RD de 1852 y Ley de Hacienda Pública de 1911.	8
2.2. Real Decreto-Ley de 8 de marzo de 1924.	9
2.3. Continuidad en la regulación: Ley de 20 de diciembre de 1952 y el Reglamento de contratación de las Corporaciones locales de enero de 1953.	9
2.4. La Ley de Contratos del Estado de 1965 y el Reglamento de Contratación de 1967.	10
2.5. Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas	12
2.6. Texto refundido, por el que se aprueba la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.	14
2.7. Ley 30/2007, de 30 de octubre, y el texto refundido, por el que se aprueba la Ley de Contratos del Sector Público 3/2011.	14

3. Tramitación parlamentaria de la Ley 9/2017.	16
3.1. La necesidad de una nueva regulación del contrato menor.	16
3.2. Encaje del contrato menor en legislación europea.	17
3.3. Exposición del proyecto de ley y las enmiendas:	19
3.4. Informe de la ponencia: exposición del texto final gracias a la relación de enmiendas presentadas y aceptadas.	21
3.5. Consideraciones jurídicas al texto final resultante del artículo 118 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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.	22
4. Análisis a la ley de Contratos del Sector Público del año 2017:	24
4.1. Régimen jurídico de la LCSP 2017.	24
5. Principales problemáticas de aplicabilidad de los contratos menores: en concreto, objeto del contrato y unidad funcional.	30
5.1. Concepto y naturaleza del objeto del contrato.	30
5.2. problemas de aplicación del contrato menor: especial conexión con la división en lotes y con la unidad funcional.	31
6. Interpretaciones a los contratos menores; en concreto flexibles y rígidas del contrato menor. Especial relación con los problemas de aplicabilidad del mismo.	33
6.1. introducción.	33
6.2. Interpretaciones rígidas al contrato menor.	34
6.3. Interpretaciones Flexibles a la figura del contrato menor.	40
6.4. Conexión de las interpretaciones con los problemas de aplicabilidad del contrato menor.	45
7. Análisis de la reforma del Real Decreto 3/2020, sobre la LCSP 2017 en materia de contratación menor.	48

1.Introducción:

A lo largo de la historia de la contratación pública tal y como la entendemos en nuestro país, el legislador ha estado siempre en el punto de mira en cuanto a la contratación menor porque siempre ha buscado la manera de disponer en favor de los operadores jurídicos, una fórmula contractual que fuera menos rígida excepcionando trámites y requisitos principales de los contratos administrativos en favor de la celeridad, facilitando la vía a estos para satisfacer necesidades que no se pueden cubrir

a través de la contratación ordinaria en donde se cumplen con los principios generales de competencia, publicidad y concurrencia. Los contratos menores rompen con estos principios siendo una manera de adjudicación directa, lo que ha dado lugar a análisis y debate a lo largo de su existencia¹, desde sus orígenes al año 1852 precisamente por su uso excesivo y repetitivo.

En este sentido y como se acaba de hacer referencia, el contrato menor contiene una regulación que hace ágil y rápido la actuación de los diferentes cuerpos administrativos encargados de la contratación. Pero, precisamente por su utilización desmedida, los diferentes operadores jurídicos lo han señalado principalmente por favorecer la corrupción². Además, este tipo contractual se usa para cubrir necesidades relacionadas con prestaciones singulares y con carácter de urgencia, por lo que, y apuntando a un elemento importante sobre estos, es precisamente por lo que los diferentes órganos contratantes deben prestar precaución a la hora de llevar a cabo una repetición de estos contratos y caer en lo que también será objeto de análisis como es el fraccionamiento, a pesar de que hayan prestaciones que se tengan que cumplir de forma inminente, lo cual también puede suponer un peligro para la competencia³.

Así mismo, la regulación actual del contrato menor intenta hacer desaparecer lo que se lleva apuntado durante años, que es precisamente la corrupción. Sin embargo, aunque hayan muchos contratos menores que se suscriben con el mismo empresario o la forma de negociación de estos puede no ser indicador de presencia de la misma, además que no todo contrato de este tipo suscrito comporta restricción a la competencia o fraccionamiento de contrato⁴. En particular, lo que se pide por las instituciones europeas y las nacionales es averiguar y atajar los problemas del contrato menor, y todo ello tiene que ver con su regulación específica, la cual ha sido objeto de senda interpretación y debate⁵.

En este trabajo se va a proceder a un análisis del contrato menor, de esta forma: en primer lugar, se realizará un estudio y comparación de la evolución histórica

¹ VELÁZQUEZ NAVARRETE, P: "la excepcionalidad de la contratación menor", *Revista Andaluza de Administración pública*, núm 93, 2015, pág 389.

² FUERTES LÓPEZ, M: "No es una cuestión menor el Contrato Menor", 25 jul 2014, Disponible en: <https://www.administracionpublica.com/no-es-cuestion-menor-la-del-contrato-menor/>

³ FUERTES LÓPEZ, M: (loc-cit).

⁴ TEJEDOR BIELSA, J: "Del contrato menor y la Interpretación Rampante y la perplejidad del Gestor Público", 9 de marzo de 2018. Disponible en <https://www.administracionpublica.com/del-contrato-menor-la-interpretacion-rampante-y-la-perplejidad-del-gestor-publico/>

⁵ TEJEDOR BIELSA, J: (loc-cit)/

legislativa hasta la actualidad de este tipo de contrato. Seguidamente en segundo lugar, se llevará a cabo un examen de la tramitación parlamentaria de la ley de contratos del sector público del año 2017, donde también se analizará los distintos dictámenes e informes de diferentes cuerpos administrativos en cuanto a interpretaciones flexibles y rígidas sobre el uso del contrato menor y por último, se indagará haciendo una observación breve, pero escrupulosa, de la nueva reforma de la ley referenciada anteriormente del año 2019. En concreto, un estudio sobre el alcance, aplicación e interpretación de esta reforma.

2. Evolución legislativa del contrato menor

2.1. La primera regulación de la contratación pública: RD de 1852 y Ley de Hacienda Pública de 1911.

El Real Decreto del 27 de febrero del año 1852 de contratos de obras y servicios públicos, que se aprueba mientras era presidente Juan Bravo Murillo, representa el origen de la contratación pública en España⁶. Desde ese momento, se construyen los primeros pilares de la contratación pública que pretenden acabar con las malas y corruptas prácticas de funcionarios y contratistas⁷. Para ello, se crea un procedimiento denominado subasta (por pliegos cerrados, que busca adjudicar el contrato al mejor postor), que tiene como objetivos principales poner en primer lugar los principios básicos de la contratación, tales como la publicidad y la existencia de competencia real entre los licitadores.

Pero, al mismo tiempo, el legislador también introdujo una serie de excepciones al procedimiento general de adjudicación. Nos referimos al conjunto de contratos que se regulaban en el artículo 6, donde se recogía la posibilidad de realizar una adjudicación directa de contratos de escasa cuantía o que cumplieran determinadas circunstancias. El objetivo, según consta en la exposición de motivos, es “evitar todo abuso, en que no puede tener lugar la licitación sin que sea mayor el perjuicio que la

⁶ Sobre este periodo, se puede consultar VELÁZQUEZ NAVARRETE, P: “La excepcionalidad de La Contratación Menor”, Revista Andaluza de Administración pública, núm 93, septiembre-diciembre, 2015, pág. 390.

⁷ Según se recoge en la Exposición de Motivos, esta normativa se aprueba “con el fin de establecer trabas saludables, evitando los abusos fáciles de cometer en una materia de peligrosos estímulos, y de garantizar a la administración contra los tiros de maledicencia”.

acción administrativa se ocasione, que las ventajas que procure al estado la observancia de todas las solemnidades”.

La segunda norma en importancia es la Ley de Hacienda Pública del año 1911, concretamente, en los artículos 55 y 56. La fórmula que se usa en estas disposiciones es prácticamente la misma que se emplea en el artículo 6 del Real Decreto de 1852, es decir, que se establecen una serie de excepciones a las solemnidades del concurso público y de la subasta. En uno y otro caso, podemos estar hablando de supuestos de adjudicación directa por razón de la cuantía y de determinadas circunstancias, prescindiendo siempre este último método de adjudicación de “formalidades” exigibles en materia de publicidad y concurrencia.

2.2. Real Decreto-Ley de 8 de marzo de 1924.

El siguiente paso en esta evolución legislativa viene de la mano del Real Decreto-Ley de 8 de marzo de 1924, que aprueba el Estatuto Municipal. Concretamente, el apartado primero del artículo 164 regulaba excepciones a la subasta y también al concurso en una serie de contratos que podían en este caso ser concertados de manera directa por parte del ayuntamiento correspondiente, o de la administración pública competente en este ámbito.

En este sentido, dicho apartado no introduce como novedad el hecho de que existieran contratos que se suscribieran por razón de la cuantía (elemento que ya existía en las regulaciones anteriormente explicadas), sino que la baremación de esta se efectuara en razón el tamaño del municipio. Ello indica una intención del legislador de clasificar los contratos atendiendo a la capacidad del municipio y su gestión, elemento que no podemos encontrar en nuestra regulación contractual pública actual, lo que no deja de ser incoherente dado que existen municipios cuya contratación es exclusivamente menor.⁸

2.3. Continuismo en la regulación: Ley de 20 de diciembre de 1952 y el Reglamento de contratación de las Corporaciones locales de enero de 1953.

La Ley de 20 de diciembre de 1952, por la que se sustituye la redacción del capítulo V de la Ley de Administración y Contabilidad de la Hacienda Pública, de 1911,

⁸ VILLANUEVA CUEVAS, A: *La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro*. Ed. Wolter Kluvers. Pág 60/61.

relativo a los contratos para la ejecución de obras y servicios públicos, (en adelante Ley de 1952), así como el concomitante Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953, suponen sólo una línea de conexión directa y continuista de la regulación anterior.

De hecho, el artículo 57 de la Ley de 1952 realiza una enumeración bastante exhaustiva de hasta dieciocho supuestos en donde la administración podía recurrir a la adjudicación directa (o concierto directo, siendo la terminología usada en la época). En ese marco, el apartado decimotercero recoge el supuesto de contratos para adquisiciones y de ejecución de obras y servicios que no excedan de 500.000 pesetas.

⁹

Por su parte, el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 1953, abre la posibilidad del concierto directo (no acudiendo a la subasta o al concurso-subasta) en su artículo 17 relacionado con el 41, cuando el total del importa no supere las “550.000 pesetas en presupuestos inferiores a cien millones; de 100.000 en los que rebasen los veinte millones; 30.000 en los que superen los cinco millones; de 10.000 en los que excedan de quinientas mil y de 5.000 en todos los demás”.

2.4. La Ley de Contratos del Estado de 1965 y el Reglamento de Contratación de 1967.

La Ley de Contratos del Estado de 1965 (en lo sucesivo, LCE) establecía cuatro formas de adjudicar los contratos, como eran: adjudicación directa, concurso, subasta o concurso-subasta. El artículo 8 establecía que “los contratos a que se refiere esta Ley se celebrarán, salvo las excepciones que se establecen, bajo los principios de publicidad y concurrencia”. Al tiempo que el artículo 41 prohibía expresamente la contratación verbal para el contrato de obras (lo que era de aplicación al resto de contratos).

Sin embargo, al igual que con la Ley de Hacienda Pública de 1911, la nueva Ley de contratación tampoco regulaba el contrato menor como tal, sino que establecía la posibilidad de adjudicar directamente determinados contratos por razón de la cuantía

⁹ VILLANUEVA CUEVAS, A: *La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro*. Ed. Wolter Kluvers. pág. 62

y en determinadas circunstancias; lo que se hacía en función de cada uno de los contratos típicos: obras, gestión de servicios públicos y suministros.

En contraste con el procedimiento de adjudicación directa, la LCE permite en su articulado llevar a cabo tanto reparaciones como suministros menores, permitiendo a la entidad contratante acudir a este proceso, en este caso por razón de circunstancia específica. Ambos tipos contractuales, se configuran como los precedentes directos del contrato menor.

Por lo que se refiere al contrato de obras, el artículo 37 LCE establecía los supuestos de adjudicación directa, previendo en el apartado 4 la adjudicación directa de los contratos cuya cuantía no excediera de 1.500.000 de pesetas. Lo mismo se establecía en el artículo 117 del Decreto 3354/1967, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación para la aplicación de la Ley de Contratos del Estado (en adelante RGC de 1967); precisando el artículo 118 que tales contratos “quedan exceptuados de licitación pública, pero antes de la libre elección del adjudicatario deberá, el órgano competente, en cuanto a su juicio lo permita el caso, consultar a más de un empresario que estime capaz de ejecutar la obra, recogándose en el expediente las contestaciones recibidas” (consultas que podían realizarse también mediante anuncio público). Por su parte, la LCE regula los supuestos de adjudicación directa, para realizar “reparaciones menores”, tal y como también viene articulado en el artículo 37.

En segundo lugar, el artículo 60 LCE dispone que la forma de adjudicación ordinaria de los contratos de gestión de servicios públicos es el concurso. Sin embargo, el apartado 4 regula la adjudicación directa por razón de la cuantía para este tipo contractual cuando el presupuesto no supere 1.500.000 de pesetas, estableciendo asimismo un plazo máximo de duración del contrato no superior a dos años. En los mismos términos se pronuncia el artículo 213.4 RGC de 1967.

En tercer lugar, el artículo 87 LCE disponía que la adjudicación ordinaria de contratos de suministros se debía realizar mediante concurso. Ahora bien, el propio artículo 87 regulaba los supuestos donde cabía la adjudicación directa; en concreto, el apartado 4 regulaba el supuesto de adjudicación directa por razón de la cuantía para este tipo contractual, estableciendo la cifra no superior a 1.500.000 de pesetas. Por su parte, el artículo 247 RGC de 1967 establecía también las formas de adjudicación del

contrato de suministros, previendo el apartado 4 la adjudicación directa de aquellos que no superasen la cuantía de 1.500.000 de pesetas.

A su vez, el artículo 86 LCE regulaba los “suministros menores”, indicando expresamente que “cuando el contrato se refiera a suministros menores que hayan de verificarse directamente en establecimientos comerciales abiertos al público, podrá sustituirse el correspondiente pliego por una propuesta de adquisición razonada. Se considerarán suministros menores aquellos que se refieran a bienes consumibles o de fácil deterioro, cuyo Importe total no exceda de 25.000 pesetas”. Mientras que el artículo 89 recoge la forma de formalización de este tipo de contratos, señalando que cuando las compras se realicen directamente en establecimientos comerciales, puede hacer las veces de documentos contractual la factura pertinente, que en todo caso debe reunir los requisitos que reglamentariamente se exijan (en esta misma línea se pronuncia el artículo 245 del RGC 1967).

Por último, hay que hacer mención también del contrato de consultoría, asistencia y servicios, cuya regulación se introduce por el Real Decreto 1005/1974, de 4 de abril, por el que se regulan los contratos de asistencia que celebre la administración del Estado y sus Organismos Autónomos con empresas consultoras o de servicio; y por el Real Decreto 1465/1985, de 17 de julio, sobre contratación para la realización de trabajos específicos y concretos no habituales, de la administración General del Estado, sus organismos autónomos y la Seguridad Social

Pues bien, el artículo 9.1 del Real Decreto 1005/1974 establece también la adjudicación directa para este tipo contractual por razón de la cuantía, cuando la cifra fuera menor a 3.000.000 de pesetas o por concurrir ciertas circunstancias específicas. Mientras que el artículo 8, a) del Real Decreto 1465/1985 establece la contratación directa por razón de la cuantía cuando esta no supere los 5.000.000 de pesetas. Esta regulación pasó a recogerse en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 1995, como veremos a continuación.

2.5. Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas.

La Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo LCAP), es la primera ley en relación a la legislación anterior que habla de

la figura del contrato menor, para referirse a una tipología de contratos que poseen unas características específicas, que las distinguen de los demás regulados públicos en esta normativa.

Tanto es así, que la exposición de motivos de la LCAP dispone que con esta regulación “se produce una potenciación del contrato menor”, conceptuando este texto de manera expresa esta figura contractual. De este modo, el artículo 57 (donde se regula el expediente de contratación) expone que los contratos menores se definen exclusivamente por su cuantía de conformidad con los artículos 121, 177 y 202. Por consiguiente, lo que hace el artículo 57 es hacer un ejercicio de remisión desde su ordenamiento, hacia las disposiciones que definen los contratos típicos (obras, suministros y consultoría y asistencia).

Además, otra característica relevante de estos contratos se encuentra en los escasos trámites que se necesitan para poder suscribirlos. En este sentido, la LCAP sólo exige en el propio artículo 57 la inclusión en el expediente de “la aprobación del gasto y la factura correspondiente que reúna los requisitos reglamentariamente establecidos y en el contrato menor de obras, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de la existencia de proyecto cuando normas específicas así lo requieran”.¹⁰

También es importante indicar como propiedad de este tipo contractual, que la LCAP incluye de manera genérica, en la redacción dada por la ley 53/1999 de 28 de diciembre, por la que se modifica a la LCAP, en el mismo artículo 57, un párrafo donde se habilita una duración de los mismos de máximo un año, no pudiendo a su vez ser objeto de prórrogas.

Por último, es necesario hacer alusión al informe 40/95, de 6 de mayo de 1996, de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (en lo posterior JCPE). Aquí, se explica la naturaleza jurídica del contrato menor, así como también sus principales características que, además, deben directamente relacionarse con la exposición de motivos de la LCAP, puesto que la misma como vimos anteriormente, habla de la

¹⁰ Con respecto a las cuantías, el artículo 121 para los contratos de obras se fija un límite máximo 5.000.000 de pesetas, el artículo 177 para los de suministros (que en su redacción originaria se seguían denominando como suministros menores, lo cual fue modificado por la ley 53/1999, de 28 de diciembre para cambiarlo por contratos menores) se establece el límite de 2.000.000 y para los de consultoría y asistencia y de servicios se dispuso en el artículo 202 también 2.000.000 de pesetas.¹⁰

potenciación del contrato menor como vía para la simplificación del procedimiento de contratación.

Pues bien, La regulación del contrato menor hace innecesario el cumplimiento de los principios de publicidad y concurrencia, para poder formar el expediente de contratación. Desde este prisma, el informe 40/95 JCPE, hace alusión a que la configuración del contrato del contrato menor, hace innecesario el seguimiento de los principios citados. Como ejemplo gráfico, la entidad contratante no está obligada a atraer ofertas de ningún tipo, para la disposición del expediente de contratación.¹¹

2.6. Texto refundido, por el que se aprueba la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

El Real Decreto legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP) no va a suponer ningún cambio sustancial con respecto a la LCAP. De hecho, este texto se limita a integrar algunas modificaciones que sufrió la LCAP, especialmente las realizadas por la ley 53/1999.¹² En este sentido, podemos observar que el artículo 56 del TRLCAP no introduce modificación de ningún tipo, es decir, lo único que va variar, es la numeración de la regulación principal del contrato menor, que en este caso se encuentra en el artículo 56.

2.7. Ley 30/2007, de 30 de octubre, y el Texto Refundido, por el que se aprueba la Ley de Contratos del Sector Público 3/2011.

Los cambios introducidos por la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP 2007) suponen más una profundización de la sistemática y modelo en regulación del contrato menor llevada a cabo por la LCAP, que una modificación sustancial.¹³ En este sentido, el estudio de esta ley se va a centrar en cinco puntos.

¹¹ Informe JCPE 40/95, de 7 de marzo de 1996. "Contratos menores".

Disponible en:

<https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes%201995-1999/otros%20informes/informe%2040-95.pdf>

¹² VILLANUEVA CUEVAS, A: La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro. Wolter Kluvers. Pág 87.

¹³ VILLANUEVA CUEVAS, A: (loc-cit), pág. 88

En primer lugar, la LCSP 2007, intenta alcanzar los mismos objetivos que la LCE. Esto significa, como podemos observar de la dicción de su exposición de motivos, que lo que persigue en relación a los procedimientos de contratación es, mediante su revisión, *“avanzar en su simplificación y racionalización, y disminuir los costes y cargas que recaen sobre la entidad contratante y los contratistas particulares”*. Esto afecta directamente a los contratos menores.

En segundo lugar, lo que se desprende de este nuevo procedimiento es que se sigue considerando al contrato menor como una figura contractual en sí misma, pero se opta por regularlo dentro de los procedimientos de adjudicación directa (así se expresa en el artículo 122).¹⁴ En este sentido, el legislador también consigue estableciendo la regulación principal del contrato menor en el artículo 122, además de lo expuesto, entablar los contratos típicos que se pueden suscribir dentro de la modalidad de contratación menor, refundiendo a su vez, todos estos en una misma norma, ejercicio contrario al que se practicó en la LCAP.

En tercer lugar, como podemos observar, el artículo 122.3 estipula que se pueden establecer contratos por cuantía inferior a 18.000 euros para *“otros contratos”*. Esta regulación nos lleva a afirmar que los contratos menores se pueden aprobar tanto para las modalidades de contratos típicos como para los especiales e incluso privados.

Al respecto, cabe señalar que las normas contenidas en el libro III de la LCSP 2007, en donde se regulan los diferentes procedimientos de adjudicación, se aplican tanto a los contratos típicos, a los especiales e incluso a los privados cuando exista una ausencia de regulación propia. Esto quiere decir que lo que se estipula en el artículo 123, (principios de igualdad y transparencia) debe de poseer el mismo ámbito de aplicación para todo tipo contractual y en concreto en cuanto a la categoría de contratos menores, debe de entenderse imputable a todos los contratos administrativos, es decir, los nombrados anteriormente que funcionan también dentro del contrato menor.¹⁵

¹⁴ VILLANUEVA CUEVAS, A: La Contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro. Wolters Kluwers. Pág 88.

¹⁵ Informe JCPE 33/09, de 1 de febrero de 2010. *“Contratos menores. Participación en un procedimiento negociado sin publicidad. Impugnación de la adjudicación”*. Disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes2010/informe%20033-09.pdf>

Para concluir, el expediente de contratación de los contratos menores, se encuentra en el artículo 95, no se aprecian cambios con respecto a la LCAP. Además, el plazo de duración de los contratos menores, regulado en el artículo 23.3, no puede exceder de un año, lo cual tampoco albergue transformación en comparación con la ya citada ley del 95.

Por su parte, el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP 2011) deroga la LCSP de 2007, pero no realiza ninguna modificación, es decir, que lo único que cambia en esta nueva regulación es la numeración. Además, se mantiene la regulación del artículo 23.3, relativa al plazo para entablar estos contratos menores.

3. Tramitación parlamentaria de la Ley 9/2017.

3.1. La necesidad de una nueva regulación del contrato menor.

El objetivo principal que siempre ha perseguido el legislador a través de la regulación del contrato menor ha sido, en términos genéricos, la agilización del procedimiento de contratación administrativo, basando su utilización sólo para determinadas situaciones y obtenciones. Por lo que, este tipo contractual ha servido para los operadores jurídicos, como medio para atender a necesidades de carácter puntual y de escasa duración. Sin embargo, como ya hemos analizado precedentemente, excepciona los principios de publicidad y concurrencia.

Este último hecho es el que ha sido útil, principalmente al legislador para llevar a cabo un trabajo de delimitación de los contratos menores, cuando no de restricción debido a su uso abusivo. Por normal general, esta figura ha sido usada por diferentes organismos públicos, pero sobre todo por las entidades de gobierno local, en donde es más provechoso el empleo de un procedimiento que haga ágil la satisfacción de necesidades, sin recurrir a la licitación, que haría imposible poder cubrir dichas necesidades rápidamente a la población.

Sin embargo, a lo largo del recorrido legislativo de la figura jurídica que nos atañe (al menos desde el año 1995), el contrato menor ha sido utilizado muchas veces por las entidades contratantes como una receta para evadir los preceptos relativos a la

publicidad y a la licitación. De tal manera que, la eficacia procedimental que se presume por parte de la regulación puede ser un arma de doble filo, en tanto en cuanto, la sobre utilización y el indebido fraccionamiento pueden suponer además de ilegalidades en la actuación, pérdida de transparencia, eficiencia e integridad.

Por lo cual, el legislador a través de la LCSP 2017 pretende no sólo la creación de una nueva figura de contratación, es decir, el procedimiento simplificado por razón de la cuantía, lo cual permite una descarga del uso del contrato menor, sino también articular una serie de normas que supongan nuevas exigencias ausentes en anteriores leyes, que de alguna manera prevean la restricción de fenómenos relacionados con la corrupción o la mala praxis en contratación pública.¹⁶

3.2. Encaje del contrato menor en legislación europea.

Como bien sabemos, la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del consejo de 26 de febrero de 2014 (en adelante Directiva 2014), viene sustituyendo a la Directiva 2004/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios.

Al realizar un análisis sobre la Directiva 2014, damos cuenta de dos elementos principales: por una parte, existen nuevos mecanismos que permiten a los operadores jurídicos llevar a cabo una contratación pública más eficiente; por otro lado, se aúnan los principios de carácter general aplicables a los contratos públicos.

Sin embargo, La Directiva 2014 no recoge la figura del contrato menor puesto que, las normas contenidas en esta legislación, sólo pueden ser aplicables a aquellos contratos que superen un cierto umbral económico y, por tanto, posean una cierta repercusión en el ámbito del mercado interior.

De este modo, el marco de actuación y donde surge todo el debate, se sitúa en la aplicación de los principios generales a la adjudicación directa. A pesar de que el contrato menor no tenga incidencia en otros Estados miembros y que posean una escasa cuantía, no significa que no haya que respetar una serie de principios que.

¹⁶ CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: “ Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág 58/59.

hacen de la contratación pública, un proceso eficaz, transparente y dentro de la legalidad.

En este sentido, a pesar de que la legislación española (al igual que en otros países) haya optado por el mantenimiento del contrato menor, no conlleva en modo alguno vulneración de la legislación europea. Al respecto se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Justicia (en lo sucesivo TJUE), disponiendo que los estados miembros son libres de establecer todos los procesos de contratación que considere necesarios, pero siempre en aras del cumplimiento de los principios que se han recogido en la Directiva 2014.

También, el TJUE se ha pronunciado sobre la aplicación de los principios generales en el procedimiento de adjudicación directa, declarando que los contratos menores no tienen trascendencia económica suficiente en el mercado interior como para poder aplicar los principios generales de la contratación pública de manera uniforme. Además, los efectos sobre los derechos fundamentales no son tan potentes o son muy indirectos como para justificar la aplicación de estos principios.

En esta línea se trae a colación la sentencia TJUE 16 de abril de 2015 asunto C42/14, y también la sentencia de 23 de noviembre de 2009, ‘‘Serrantoni Srl y Consorzio stabile edili Scrl contra Comune di Milano’’, Asunto C-376/08, que apoyan las argumentaciones jurídicas anteriormente expuestas por parte del TJUE.

Finalmente, la conclusión a la que se llega es: la legislación de la Directiva 2014 no es totalmente aplicable en relación a los principios citados anteriormente a los contratos menores, dado que no poseen una trascendencia económica fuera de las fronteras nacionales, y por tanto una repercusión suficiente en el ámbito del mercado interior. Sin embargo, ello no significa que los operadores jurídicos al realizar un procedimiento de adjudicación directa, vulneren la legalidad aprovechando la utilización fraudulenta de la figura del contrato menor, para poder crear situaciones de opacidad legal o de falta de transparencia, lo cual significa una carencia de eficiencia en la contratación mayúscula.¹⁷

¹⁷CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: ‘‘ Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público’’. Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág 60/61.

3.3. Exposición del proyecto de ley y enmiendas presentadas:

El texto definitivo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP 2017), transpone al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE, sobre contratación pública, y 2014/24/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión.

También regula el contrato menor en varias disposiciones, y en concreto, su regulación principal que se encuentra en el artículo 118, fue aprobado gracias a proyecto de ley del Congreso de los Diputados, que tuvo entrada en el mismo con fecha de 25 de noviembre de 2016, y fue calificado el 29 de noviembre del mes análogo, y posee textualmente esta redacción:

“Artículo 118. Expediente de contratación en contratos menores.

1. Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 50.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 18.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, en el ámbito estatal.

En los contratos menores la tramitación del expediente solo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunirlos requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.

2. En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando normas específicas así lo requieran. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 233 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra”.

De la tramitación parlamentaria en el Congreso de los Diputados, que tras algunas ampliaciones finaliza el 2 de marzo de 2017, surgen varias enmiendas, de las cuales se hace mención de las más relevantes:

- Enmienda número 102, del G.P. Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, apartado 1.
- Enmienda núm 580, del G.P. Socialista, apartado 1.
- Enmienda 581, del G.P. Socialista, apartado 1.
- Enmienda número 582, del G.P Socialista, apartado nuevo.
- Enmienda número 583, del G.P Socialista, apartado nuevo.
- Enmienda número 584, del G.P Socialista, apartado nuevo.
- Enmienda número 585, del G.P Socialista, apartado nuevo.¹⁸

A continuación, se realiza exposición de las enmiendas aprobadas más significativas, las cuales se acaban de hacer referencia.

1ª. Enmienda de modificación nº 102, del G.P. Confederal de Unidos Podemos-En comú Podem-En Marea, apartado 1 artículo 118.

La pretensión de enmienda radica en primer lugar, en practicar una reducción severa de las cuantías para la suscripción de contratos menores, dado que en la práctica ya existen contratos con cuantías muy similares a regulaciones anteriores. Además, en segundo lugar, se pretende a través de disminución, de favorecer la competencia para que las PYMES puedan optar, frente a grandes empresas a este tipo contractual

2ª. Enmienda de modificación nº 581, del G.P. Socialista, apartado 1 artículo 118.

La enmienda se propone con el objetivo principal, de añadir unos ciertos requisitos en la tramitación del expediente, que hagan que la creación y mantenimiento del contrato menor se realice con un alto grado de transparencia. Además, se pretende relegar el uso del contrato menor en favor del procedimiento simplificado, en caso de que no se pueda reflejar en el expediente, una motivación suficiente que aclare la utilización del contrato menor.

¹⁸ Tramitación parlamentaria de Proyecto de Ley 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. Disponible en: https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/A/BOCG-12-A-2-2.PDF

3ª. Enmienda de adición nº 583, del G.P. Socialista, apartado 3 del artículo 118.

La motivación de esta enmienda es muy escueta y hace referencia a la mejora de la técnica del artículo. Además, se puede vislumbrar, que se intenta procurar trazar técnicas legislativas, que intenten hablar del fraccionamiento del contrato, y que se intenten imponer límites temporales en la realización de contratos menores. En este caso se establece un año, pero también se observa que no se especifica si se trata de año natural o presupuestario.

4ª. Enmienda de adición nº 585, del G.P. Socialista, apartado 1 artículo 118.

La inclusión de esta enmienda deja patente que la medida intenta conferir transparencia a los contratos menores, para la mejora de la gestión pública y, además, es un mecanismo de prevención de conductas que son contrarias a derecho.

3.4. Informe de la ponencia: exposición del texto final gracias a la relación de enmiendas presentadas y aceptadas.

En este epígrafe, se procede a plantear el informe de la ponencia, donde se disponen extractos de las modificaciones realizadas al artículo 118, y que provienen de las principales enmiendas que fueron finalmente aprobadas.

En primer lugar, el primer texto que es aprobado, es el párrafo primero del apartado 1 del artículo 118 por mayoría, que nace como consecuencia de la aceptación de la enmienda transaccional proveniente de la enmienda 102 del G.P. Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea

En segundo lugar, la próxima redacción que se le da al párrafo segundo del apartado 1 del artículo 118, se origina de la enmienda transaccional aceptada por unanimidad de la enmienda 581 del G.P Socialista.

En tercer lugar, se acoge por mayoría un nuevo apartado 3, gracias a la enmienda transaccional que viene de la enmienda 583 del G.P Socialista. Por último, se admite por mayoría un nuevo apartado 4 al artículo, que deriva de la enmienda transaccional de las enmiendas 585 y 507 del G.P Socialista. De tal manera, el texto resultante

queda como sigue:

“Artículo 118. Expediente de contratación en contratos menores.

1. Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal.

En los contratos menores la tramitación del expediente exigirá el informe del órgano de contratación motivando la necesidad del contrato. Asimismo, se requerirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.

2. En el contrato menor de obras, deberá añadirse, además, el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando normas específicas así lo requieran. Deberá igualmente solicitarse el informe de las oficinas o unidades de supervisión a que se refiere el artículo 235 cuando el trabajo afecte a la estabilidad, seguridad o estanqueidad de la obra.

3.(nuevo)En el expediente se justificará que no se está alterando el objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, y que el contratista no ha suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero de este artículo. El órgano de contratación comprobará el cumplimiento de dicha regla. Quedan excluidos los supuestos encuadrados en el artículo 168.a).2.º

4. (nuevo) Los contratos menores se publicarán en la forma prevista en el artículo 63.4.¹⁹

¹⁹ LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A; ALBÓNIGA ITURBE, J.M: “ la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: un cambio sustancial”. El Consultor de los Ayuntamientos nº 3, marzo 2018, pág. 3-4

3.5. Consideraciones jurídicas al texto final resultante del artículo 118 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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.

Se introducen cuatro modificaciones que tiene que ver: en primer lugar, la que está relacionada con un límite cuantitativo a los contratos menores; en segundo lugar, las limitaciones subjetivas hacia los contratistas; en tercer lugar, la prohibición del fraccionamiento gracias a la inclusión del apartado 3; por último, la incorporación del apartado 4 que tiene que ver con la publicidad de este tipo contractual.

En relación a la limitación cuantitativa del apartado 1, la frontera cuantitativa para los contratos que se establece para los contratos de obras, es de máximo 40.000 euros, y los contratos de suministro o servicios serán contratos menores cuando la cifra no rebase los 15.000 euros.

En lo que concierne a la tramitación del expediente, se añade como punto relevante la inclusión del informe del órgano de contratación en donde se refleje la necesidad del contrato, que tiene que ver, y como estudiaremos próximamente, con la obligación de reflejar la naturaleza y extensión de las necesidades a cubrir, idoneidad del objeto y el contenido para satisfacerlas

Por su parte, la regulación que ha dividido más a la doctrina, y que sido analizada profundamente, es la inclusión del apartado 3 del artículo 118. El apartado 3 engloba dos restricciones importantes. La primera de estas va en conexión con la alteración del objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de la contratación, lo que significa en líneas generales, que no se puede utilizar el fraccionamiento indebido del contrato menor, para no aplicar los principios de publicidad y concurrencia. También ello está relacionado con el hecho de que el contrato menor no se puede usar para cubrir necesidades de carácter recurrente.

La segunda condición recogida en el apartado 3 del artículo 118, supone la prohibición de entablar contratos con la administración por parte del contratista, que individual o conjuntamente superen los umbrales establecidos en dicho artículo, lo cual también implica el impedimento del fraccionamiento del contrato para hacer

parecer que no se han suscrito convenios en estos términos, fuera de los límites cuantitativos dispuestos.

Por último, como novedad cabe mencionar, el deber del órgano contratante de publicar información sobre la suscripción del contrato menor. Desde este prisma, el apartado 4 del artículo 118 se remite al artículo 63.4, y que tiene como finalidad cumplir en cierta manera, con los objetivos de transparencia.²⁰

4. Análisis a la ley de Contratos del Sector Público del año 2017:

4.1. Régimen jurídico de la LCSP 2017.

El contrato menor se regula en la Ley 9/2017, 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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 2017).

En esta línea, se puede definir al contrato menor, por un lado, desde el punto de vista formal, como un procedimiento de adjudicación que poseen las administraciones públicas, tal y como se puede observar de la dicción del artículo 131 (donde se reflejan los diferentes procedimientos de adjudicación). Por otro lado, atendiendo a su naturaleza, se trata de un procedimiento extraordinario puesto que sirve para atender como regla general, a necesidades de carácter no recurrente, y que está basado en la

²⁰ LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A; ALBÓNIGA ITURBE, J.M: “ la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: un cambio sustancial”. El Consultor de los Ayuntamientos nº 3, marzo 2018, pág 8.

cuantía para los contratos típicos, que funcionan dentro de la tipología del contrato menor.²¹

En lo relativo al expediente de contratación, donde encontramos el régimen jurídico fundamental haremos referencia a una serie de características:

1ª) Cuantías, ámbito objetivo y subjetivo del contrato menor.

1. Ámbito subjetivo:

Como regla general, podemos ver que la LCSP reserva la suscripción de contratos menores a las administraciones públicas, actuando como entidad contratante. Sin embargo, dicha regla general se excepciona en el Libro Tercero, cuyo título rubricado es “De los contratos de otros entes del sector público”, concretamente en los artículos 321 y ss, donde se regula todo lo relativo a lo que dispone el título II, sobre “Contratos de las entidades del sector público que no tengan el carácter de poderes adjudicadores”.

2. Ámbito objetivo.

De la dicción del apartado 1º artículo 118 LCSP 2017, se deduce que el ámbito objetivo de los contratos menores se centra en: Los contratos de obras, poseyendo valor inferior a 40.000 euros, y los contratos de suministro y servicio, que se suscriben por 15.000 euros o menos. También añade el apartado 1º que las cuantías se determinan sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229, en relación a contratos de obras, suministros y servicios en el ámbito estatal.

2ª) Duración del contrato menor.

²¹GARCÉS SANAGUSTÍN, M: “Los contratos menores en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. Revista Española de Control Externo • vol. XX • n.º 60 (septiembre 2018), PÁG. 104

La duración del contrato menor no puede exceder de un año, concretándose esta regla en el artículo 29.8 donde se regula el *''Plazo de duración de los contratos y de ejecución de la prestación''*. En idénticos términos se expresaba el artículo 23.3 TRLCSP 2011.

A su vez, la doctrina discutía si se puede entender entiendo actualmente que la duración debe entenderse por una parte en términos de año natural, o de ejercicio presupuestario, aunque lógicamente por cuestiones técnicas, el contrato se puede extender por dos ejercicios por asuntos de esta índole.

A modo de ejemplo, este límite temporal puede suponer que no suscriban ciertos contratos menores por el simple hecho de que existen determinadas tareas que no pueden extenderse por menos de un año. De este modo, si se debe realizar un contrato de este tipo para entablar defensa jurídica en favor de una administración pública, no se podrá llevar a cabo la concatenación de varios convenios para cubrir dicha defensa. Si ello ocurre, podrían depurarse responsabilidades de tipo penal.²²

3ª) Publicidad de los contratos menores.

El título II dedicado a las *''partes contratantes''* contiene el capítulo I relativo al órgano de contratación, que a su vez abarca en específico el artículo 63 (entre otros) que regula el *''perfil del contratante''*. El apartado 4 de esta disposición estipula lo relacionado con la publicación de los contratos menores, lo cual se trata de una innovación con respecto al TRLCSP 2011, y que supone el cumplimiento en cierta manera del principio de transparencia que debe avalar a los contratos menores, puesto que se trata de una regla aplicada a los contratos ya formalizados.

De tal forma, el artículo 63 exige que los contratos menores se publiquen trimestralmente. La información que debe es, al menos: duración, objeto, importe de la adjudicación, incluido el importe, incluido el impuesto sobre el valor añadido y la identidad del adjudicatario, ordenándose los contratos por identidad del adjudicatario.

²² CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: *''Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público''*. Revista jurídicajurídica de estudios de la Administración Local y Autónoma, 2018, pág. 66

En este sentido, tal previsión permite a los órganos contratantes que llevan a cabo un gran número de contratos menores en un ejercicio presupuestario, obtener una mayor y mejor eficiente información sobre estos, pudiendo categorizarlos más fácilmente al poder entablar todos los requisitos que exige la ley, facultando un control más directo y exhaustivo.²³

4ª) Informe del órgano de contratación, motivando la necesidad del contrato e Informe del órgano de contratación, justificando que no se está alterando el objeto del contrato, para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación.

El apartado 1º del artículo 118 LCSP 2017 obliga al órgano contratante a realizar un informe sobre la necesidad del contrato. Esto se traduce específicamente en el deber de reflejar elementos varios, tales como: naturaleza y extensión de las necesidades a cubrir, idoneidad del objeto y el contenido para satisfacerlas. Además, también hay que tener en cuenta que en la práctica el informe ha de ser previo, o al menos simultáneo a la aprobación del gasto, aunque la ley no refiera esto específicamente, y que también debe formar parte de este documento el contenido del apartado 3º del artículo 118, formando todo un mismo cuerpo.²⁴

Mientras tanto, el apartado 3º del artículo 118 LCSP 2017, exige al órgano contratante realizar un informe, en el que se justifique que no se altera el objeto del contrato, para eludir los principios de publicidad y concurrencia. Pues bien, con el objetivo de poder hablar con propiedad de este documento, es necesario hacer referencia expresa a regulación relacionada con este artículo.

En primer lugar, el artículo 99.2 que dispone textualmente: “ No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los

²³ GARCÉS GANAUSTÍN, M: “Los Contratos Menores en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Revista Española de Control Externo, vol. XX, nº 60 pág. 114/115.

²⁴ CARRODEGUAS MÉNDEZ, r: “ Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. Revista jurídica jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 68.

requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan''. En segundo lugar, el apartado 3º del mismo artículo, expresa literalmente: '' Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta''.

Como consecuencia de la existencia de estas normas, lo que pretende el legislador por una parte es, hacer previsión a través de esta regulación para que no sólo se exija el informe citado anteriormente, sino que también, el órgano contratante deberá tener en cuenta estas exigencias del artículo 99 porque de lo contrario, se podría actuar de manera ilegal. Por otra, en relación especialmente al apartado 3º del artículo 99, dar participación a mayor número de empresas en los procesos de contratación, lo cual se realiza simplemente a través de la inversión de esta ordenación, con respecto a la recogida en el apartado 2º.²⁵

5º-) Informe del órgano de contratación justificando que el contratista no ha suscrito más contratos individuales que individual o conjuntamente superen los 40.000 euros en el supuesto de obras o de 15.000 euros cuando se trate de suministro o de servicios.

El apartado 3º del artículo 118 LCSP 2017, exige informe en donde se indique que no se han suscrito más contratos que individual o conjuntamente superen los umbrales previstos. Tal presupuesto es el que más ha generado controversia, e incluso, dio lugar a informes por parte de la Junta Consultiva de Contratación del Estado, y también de la Comunidad autónoma de Aragón, antes incluso de que se publicara la LCSP 29017.²⁶

²⁵ CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: '' Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público''. Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 68/69

²⁶ CARRODEAGUAS MÉNDEZ , R: (loc-cit). Pág 70.

En este sentido, del examen de esta parte del precepto, se puede deducir que la norma se refiere a las limitaciones objetivas, subjetivas y temporales. A continuación, se pasa a analizar estos tres aspectos.

Desde el punto del ámbito objetivo, el artículo no aclara a qué tipo de contratos se refiere cuando se suscriben individual o conjuntamente con un mismo contratista, y por tanto si dicha barrera debe interpretarse con independencia del objeto o características del contrato.

Pues bien, de una interpretación literal del precepto, se deduce que el legislador pretende el cumplimiento por parte de los órganos contratantes, de la regla contenida en el artículo 99.2²⁷. Esta disposición a su vez, tiene como objetivo, que no se superen a través del fraccionamiento indebido y, por tanto, a través de la suscripción de varios contratos menores, los umbrales económicos de los mismos.

Por otro lado, de una interpretación teleológica, se desprende que lo que desea el legislador es que los procesos de contratación se satisfagan en aras de los principios de publicidad y concurrencia, creando como ya hemos hecho referencia anteriormente en este trabajo, un proceso de licitación simplificado abreviado, que relegue el uso del contrato menor a situaciones excepcionales.²⁸

No obstante, la Junta Consultiva de Contratación de Aragón, en su informe nº 3/2018, de 13 de febrero, explica en líneas generales de interpretación, que los contratos menores para algunos organismos, sirven para saldar necesidades de carácter recurrente (ayuntamientos de escasa población como ejemplo paradigmático). Por ello, la limitación se sitúa tanto en el ámbito objetivo para la misma tipología de contratos de contratos típicos, como también esta norma busca, como ya se hizo

²⁷ La regla que debe respetar el órgano contratante, está contenida en el artículo 99.2, que expone textualmente: "No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan".

²⁸ CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: "Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público". Revista jurídica De la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 70

remisión anteriormente, que no se suscriban contratos menores para burlar la previsión en cuanto al fraccionamiento ²⁹

Por su parte, desde la limitación subjetiva. y de conformidad diferentes informes de las Juntas Consultivas de contratación Pública de la Comunidad de Madrid y Aragón, se entiende que la regla contenida en el apartado 3º del artículo 118 referido a estos informes se aplica a los órganos contratantes, dado que la dicción del propio apartado expresa literalmente: ‘El órgano de contratación comprobará el cumplimiento de dicha regla. Quedan excluidos los supuestos encuadrados en el artículo’. Por tanto, podemos sacar dos conclusiones claras: en primer lugar, que nada impide que órganos de contratación de una misma entidad contratante, suscriban contratos menores con el mismo empresario.

En segundo lugar, al hablar de la limitación de contratos menores con el mismo contratista, no se puede hacer en este sentido una interpretación literal del precepto dado que, de esa manera, se constriñe el acceso de las PYMES al mercado, y, por tanto, puede suponer un impacto negativo sobre la competencia. Además, La Junta Consultiva Pública de Contratación del Estado establece que tal interpretación supondría una restricción fuera de lugar del principio de concurrencia.³⁰

Por último, en relación a la delimitación temporal, existen valoraciones de Juntas Consultivas de algunas Comunidades Autónomas, que avalan que la duración del contrato menor debe entenderse como año presupuestario. Sin embargo, la corriente general seguida por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado es que, dicha línea temporal, debe de estar comprendida en un año natural, y por tanto obedecer la estipulación del artículo 29.8 LCSP 2017, que ya hemos estudiado anteriormente³¹.

²⁹ ARENAS ALEGRIAS, C.L: ‘‘ Contratos menores. Limitaciones impuestas en la Ley de Contratos del Sector Público de 8 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://laadministraciondia.inap.es/noticia.asp?id=1509333>

³⁰ ARENAS ALEGRIAS, C.L: ‘‘ Contratos menores. Limitaciones impuestas en la Ley de Contratos del Sector Público de 8 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://laadministraciondia.inap.es/noticia.asp?id=1509333>

³¹ CARRODEGUAS MÉNDEZ, r: ‘‘ Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público’’. Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 72

5. Principales problemáticas de aplicabilidad de los contratos menores: en concreto, objeto del contrato y unidad funcional.

5.1. Concepto y naturaleza del objeto del contrato.

De forma introductoria, y para poder entender las principales problemáticas que tiene el contrato menor en su aplicabilidad, se da un concepto, a través del cual se comprenderá lo que se conoce como objeto del contrato, que es en donde existen este tipo de conflictos, y se discernirá de forma breve la importancia de su determinación.

En esta línea, los contratos administrativos en la regulación de la LCSP 2017, se definen por su objeto. A modo de ejemplo, podríamos entender que el objeto del contrato de obras está centrado en la ejecución de una obra; el contrato de concesión de servicios tiene como objeto la encomienda a una persona física o jurídica, la gestión de un servicio público que es de titularidad y competencia de la entidad contratante, cuya contrapartida consiste en la explotación de tal servicio, o este derecho unido al de percibir un precio.

Desde este punto de vista, analizando el objeto del contrato menor de manera superficial, podemos dar cuenta a través de la ejemplificación propuesta, que la determinación del mismo es básica en el proceso de contratación, de tal manera que lo que se produce es una fijación de necesidades a cubrir, y las causas existentes que proliferaron en el origen del ejercicio de ordenación de las mismas. Es decir, se trata de llevar a cabo una correspondencia entre el objeto y las necesidades propuestas a satisfacer, que siempre son de interés público.³²

Así que, se puede definir como objeto del contrato, de conformidad con el acuerdo 84/2015, de 10 de agosto, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón como “un conjunto de prestaciones destinadas a cumplir por sí mismas una función económica y técnica, cubriendo las necesidades del órgano de contratación. La necesidad de su determinación responde al principio de transparencia, fomento de la concurrencia y también de la eficacia y eficiencia”.³³

³² VÁZQUEZ GARRANZO. J: “Fraccionamiento regular e irregular del objeto del contrato”. Revista Española de control externo. vol. XX, n.º 60 .Septiembre 2018, pp. 139.

³³VÁZQUEZ GARRANZO. J: (loc-cit). Pág. 142.

5.2. Problemas de aplicación del contrato menor: especial conexión con la división en lotes y con la unidad funcional.

La unidad operativa funcional o la unidad funcional, es un concepto jurídico indeterminado, sobre el que las diferentes Juntas Consultivas de contratación han intentado incidir, y se trata a su vez de un elemento variable y altamente cuestionable. Desde esta visión, para poder advertir si estamos ante la existencia de la unidad funcional en las prestaciones, y por tanto ante un único contrato, deberá darse la concurrencia de tres elementos: objeto, causa y finalidad. De tal forma que, si no hay tal coexistencia de estos tres elementos al mismo tiempo, estaremos ante fraccionamiento o también simplemente ante diferentes contratos. Dicho de otra forma, la unidad funcional se puede definir como la convivencia de estos componentes en las diferentes prestaciones que forman parte del objeto del contrato, de tal manera que la división de sus partes en lotes de las mismas supone fraccionamiento del contrato menor.³⁴

Por su parte, atendiendo a los conflictos que surgen de los problemas de aplicabilidad del contrato menor, en relación a la unidad funcional y la división en lotes, se concretan en tres puntos:

1º) Las reglas del artículo 99 de la LCSP 2017, son bastante claras a la hora de establecer las limitaciones, en relación a la división en lotes el objeto del contrato. Desde este punto de vista, si bien, el apartado 2 del artículo 99 prohíbe que se fraccione el objeto del contrato, para eludir los principios de publicidad, entre otros, el apartado 3 permite que siempre que la naturaleza del objeto del contrato lo tolere, deberá realizarse cada de una de sus partes de forma independiente, mediante la división en lotes. Los subapartados a) y b) del apartado 3 especifican también las previsiones específicas, sobre los motivos por los que se podrá efectuar la fragmentación en lotes. Por tanto, de la redacción del artículo 99, se deduce que la ley no prohíbe el fraccionamiento del contrato, sino que todo ello se lleve a cabo para eludir las normas y principios de la contratación pública.

2º-) Tal y como se acaba de indicar con anterioridad, la ley no prohíbe que se lleve a cabo el fraccionamiento del contrato menor, para poder satisfacer necesidades

³⁴ JOVE LOSADA, M.A: "La dialéctica de los contratos menores: legalidad, programación y eficacia. Revista Digital Cemci. Nº 77, 2018. Pág. 27.

relacionadas con las prestaciones del objeto del contrato. Lo que no se permite es efectuar actitudes opacas en la contratación para evitar la legalidad. Esto se debe relacionar con el concepto de unidad funcional explicado previamente, ya que el mismo es clave para entender cuando estamos ante fraccionamiento indebido. De tal manera que, si entre las diferentes prestaciones del objeto del contrato menor, existe tal unidad funcional u operativa, (o también denominada como vínculo operacional entre las prestaciones) y se lleva a cabo la división en lotes de las prestaciones, en supuestos donde la naturaleza del contrato no lo permite, se estaría realizando una conducta fraudulenta.

3º) Las fricciones que se pueden dar a la hora de llevar a cabo los fraccionamientos, surgen en muchos casos de la falta de programación real en la actividad de contratación. Sobre este dilema, existen diferentes pronunciamientos de diversas Juntas Consultivas de Contratación Pública, donde en líneas generales, se apela a la planificación eficiente en la contratación. Esto significa que, cada vez más, se establecen previsiones y cautelas para que dicho planeamiento, especialmente en el ámbito local, se ajuste a la legalidad y principios de la contratación pública, y también con el objetivo en concreto, sobre lo que se refiere al fraccionamiento indebido, de no caer en actuaciones contrarias a la legislación vigente. De hecho, las exigencias derivadas en la contratación menor, se sitúan en tres puntos genéricos: Impedir que se den prestaciones periódicas y reiteradas; controlar los contratos de objeto similar o idéntico; llevar a cabo un seguimiento muy exhaustivo de contratos de la misma tipología, prestados en una misma localización y que posean objetos muy similares o que sean iguales.³⁵

³⁵ JOVE LOSADA, M.J: “la dialéctica de los contratos menores: legalidad, programación y eficacia”. Revista digital Cemci, nº 37. Pág. 28.

6. Interpretaciones a los contratos menores; en concreto flexibles y rígidas del contrato menor. Especial relación con los problemas de aplicabilidad del mismo.

6.1. introducción.

Para poder explicar todo lo relativo a como se debe interpretar el artículo 118, para determinadas cuestiones importantes expuestas anteriormente, se debe exponer la visión de diferentes órganos, que pesar de no tener la capacidad de imponer decisiones de carácter obligatorias sobre cómo se debe entender la regulación de los contratos menores (como otros muchos organismos), han dado ruta y sistemática a los órganos contratantes para poder llevar a cabo la ejecución de la modalidad de contratación directa, representada en el contrato menor.

En concreto, se lleva a cabo, por un lado, la exposición de las principales ideas en cuanto a la interpretación rígida de los contratos menores por parte de la JCPE y la Junta Consultiva de la Comunidad Autónoma de Canarias (en lo sucesivo JCCAC). Por otra parte, se manifestará interpretaciones rígidas a esta figura por parte de la Junta Consultiva de Contratación de la Comunidad Autónoma de Madrid, y también, de la Junta consultiva de la Comunidad Autónoma de Aragón (en lo posterior JCCA).

Por último, ambas interpretaciones se podrán en conexión directa, con los conflictos en la aplicación del contrato menor que se han explicado en el epígrafe antecedente, dando paso a una comprensión plena de esta figura contractual.

6.2. Interpretaciones rígidas al contrato menor.

A) Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En lo relativo a los antecedentes, el presidente de la Diputación provincial de Zaragoza se dirige a la Junta Consultiva de Contratación de la JCCA, con respecto a diversas cuestiones sobre la regulación que se da de los contratos menores en el artículo 118 de la LCSP 2017, que deroga al TRLCSP 2011.

En este sentido, se plantean cinco temas, de los cuales nos centraremos en tres de ellos, que son los siguientes: el primero versa sobre las limitaciones introducidas (de carácter objetivo y subjetivo) por los contratos menores por el propio artículo 118.3,

y el sentido que han de cobrar éstas en conexión con la cifra máxima, es decir, si debe entenderse aplicada a todos los contratos suscritos por el mismo contratista, o si esta depende del objeto y características del contrato; el segundo, guarda correspondencia al plazo de duración que deben de tener los contratos menores con el mismo contratista, ya que el artículo 118.3, no hace referencia expresa a limitación temporal alguna; en tercer y último lugar, el tema que se propone, trata de cómo deben de actuar los órganos contratantes, en especial en los pequeños municipios cuando sólo puede ser adjudicatario un mismo contratista.³⁶

Pues bien, en relación a las cuestiones que se han sometido en los antecedentes, se expone de manera sistemática las consideraciones jurídicas.

a) Ámbito objetivo y subjetivo de la regla de incompatibilidad planteada por el apartado 3 del artículo 118 LCSP 2017.

En primer, se especifica lo relativo al ámbito objetivo.

Como se ha ya estudiado anteriormente y tal como expresa este dictamen, la regla contenida en el apartado 3 del artículo 118, no aclara de forma suficiente la intención del legislador. Por lo cual, desde el prisma de la JCCA, la regla de incompatibilidad contenida en esta regulación, debe de entenderse para contratos de la misma tipología, es decir, de forma separada para contratos de obras, servicios o suministros. Lo que se intenta a través de esta interpretación, es acotar la utilización del contrato menor para atender a necesidades de naturaleza excepcional, y no recurrente, lo cual va en consonancia con la correcta y efectiva planificación contractual que debe llevar a cabo la entidad contratante, para los periodos de tiempo que se analizarán posteriormente por este informe.

Por su parte, esta comprensión rígida, también intenta cumplir con las exigencias de la primera parte del apartado 3 del artículo 118, cuando se refiere al deber de reflejar en expediente que no se está alterando el objeto del contrato, lo cual nos lleva a que se procure que no se produzca un intencionado fraccionamiento indebido del mismo, y por tanto, que se obedezca las previsiones contenidas en el artículo 99 de la LCSP 2017, y que además lleva a pensar a esta Junta Consultiva, que el fraccionamiento

³⁶ Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta consultiva de contratación Administrativa de la Comunidad autónoma de Aragón. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCA-Arag%C3%B3n.Informe-3-2018.-Contratos-menores.pdf>

sólo se puede dar entre contratos de la misma tipología, y no entre aquellos que posean objetos diferentes.

En segundo lugar, se expone lo concomitante con la limitación subjetiva.

Tal y como se expresa en el dictamen, la regla contenida en el artículo de estudio, no expresa si el límite debe de aplicarse a entidades contratantes, o por otro lado si debe de entenderse hacia a los órganos de contratación que deben su actuación hacia una determinada entidad.

Pues bien, la JCCA dispone que la limitación ha de entenderse efectiva hacia los órganos de contratación, ya que es el propio apartado 3 del artículo 118, el que hace referencia específica hacia estos, no impidiendo de esta manera que otros órganos que formen parte de una misma corporación, puedan llevar a cabo la suscripción de contratos menores, no consumiendo el total del importe que opera como frontera para cada uno de los tipos de contratos típicos.

También, este informe hace alusión al artículo 9.4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que dispone textualmente: “las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante”. Por lo tanto, se entiende que un órgano de contratación que forma parte de un organismo, llevando a cabo funciones de contratación bajo delegación, no podrá desactivar la incompatibilidad que opera para el órgano contratante, de tal manera que las resoluciones de adjudicación de contratos deberán considerarse como tomadas por el órgano delegante.³⁷

b) Ámbito temporal de la regla contenida en el artículo 118.3 LCSP 2017.

La JCCA vuelve a ser clara, en este caso en relación a la limitación temporal, en cuanto a que no existe frontera de periodicidad alguna establecida en el apartado 3 artículo 118, para la suscripción de contratos menores por un mismo contratista. Al respecto, la junta se pronuncia disponiendo que no puede ser necesario la inexistencia de limitación indefinida, puesto que uno de los principales efectos que se intenta evitar

³⁷ Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta consultiva de contratación Administrativa de la Comunidad autónoma de Aragón. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCA-Arag%C3%B3n.Informe-3-2018.-Contratos-menores.pdf>

a través del apartado 3 artículo 118, es precisamente el fraccionamiento indebido de los contratos.

Desde este punto de vista, la JCCA nombra el artículo 29.8, que como recordemos dispone que “los contratos menores no podrán tener una duración superior a un año”, y expone que no puede entenderse como una regla de procedimiento, aunque si como indicios en los que el legislador deja claras sus intenciones con respecto al límite temporal para la suscripción de varios contratos menores por un mismo contratista. A causa de todo esto, el criterio de la JCCA se basa en poner como borde de tiempo, un año de carácter presupuestario, y no un año natural como indica la JCPE, lo cual va en cumplimiento del principio de planificación de suscripción de contratos por el órgano contratante, y que sirve para determinar las necesidades de carácter financiero y económico del mismo, obligación recogida en el artículo 28.4 ³⁸

c) Contratación menor por parte de un solo contratista.

A juicio de la JCCA, para aquellos casos en los que se superen los umbrales cuantitativos de los contratos menores por los empresarios, no se puede considerar “a priori” como una razón técnica para activar el procedimiento negociado sin publicidad, regulado en el apartado 2º a), artículo 168. Por el contrario, en el caso de que existan motivos legales para acudir a este proceso, se deberá justificar debidamente por el órgano contratante³⁹. Esto significa, en suma, que no se van a poder suscribir por parte de un mismo empresario, contratos menores de la misma tipología si ya ha sen superado los límites cuantitativos. Sin embargo, se podrá recurrir al procedimiento negociado sin publicidad si se dan los requisitos legales, para cada contratito típico.

B) Informe 1/2018, de 11 de abril, sobre adjudicación de los contratos menores en la nueva del Sector Público, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid.

³⁸ Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta consultiva de contratación Administrativa de la Comunidad autónoma de Aragón. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCA-Arag%C3%B3n.Informe-3-2018.-Contratos-menores.pdf>

³⁹ Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta consultiva de contratación Administrativa de la Comunidad autónoma de Aragón. (loc-cit).

En primer lugar, los antecedentes marcados en este informe marcan su eje de coordenadas en una consulta planteada por el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación de la Comunidad Autónoma de Madrid, solicitando informe a la Junta Consultiva de la Comunidad Autónoma de Madrid (en adelante JCCM), que va en relación al apartado 3 del artículo 118 LCSP 2017. Concretamente se plantea una cuestión importante: ante la existencia de un contrato de obras en donde el contratista ya ha superado los umbrales cuantitativos para los contratos menores, ¿Sería posible para este contratista, volver a suscribir contratos menores con la misma entidad contratante con objeto contractual distinto, o en caso contrario, sería imposible realizar otro contrato con esta misma entidad?.

Con respecto a las consideraciones jurídicas, el informe basa su argumentario en dos puntos de relevancia.

a) Incompatibilidad de la regla contenida en el apartado 3 artículo 118, en cuanto al ámbito objetivo de los contratos menores.

La interpretación de la JCCM es claramente idéntica a la que observa por parte de la JCCA. Esto es, que la limitación cuantitativa que se da a los contratos menores, en relación al ámbito objetivo de estos, debe operar directamente para cada tipo contractual que pretenda adjudicarse de forma sucesiva. Ello parte gracias a dos consideraciones específicas.

La primera de ellas tiene origen en dar cumplimiento a las exigencias de prohibición del fraccionamiento indebido de los contratos (que como ya hemos visto, supone seguir las especificaciones del artículo 99 LCSP 2017), lo que lleva a las entidades contratantes a llevar a cabo una labor de planificación anual de todos los contratos que se van a suscribir, obedeciendo en este sentido al artículo 28.4 LCSP 2017, que para su mejor explicación, se redacta de forma textual: “ Las entidades del sector público programarán la actividad de contratación pública, que desarrollarán en un ejercicio presupuestario o períodos plurianuales y darán a conocer su plan de contratación anticipadamente mediante un anuncio de información previa previsto en

el artículo 134 que al menos recoja aquellos contratos que quedarán sujetos a una regulación armonizada''.

Por su parte, la segunda consideración parte de la base, de que esta limitación objetiva en la suscripción de contratos menores en relación a las cuantías de los mismos, se hace para respetar los principios de concurrencia, intención del legislador que se aprecia en el preámbulo de la ley, en donde podemos encontrar textualmente: '' mejora de las condiciones de acceso y participación en las licitaciones públicas de los operadores económicos. También el artículo 132 de la LCSP, en el que se recogen los principios de igualdad, transparencia y libre competencia''.

De hecho, el artículo 132 LCSP 2017, donde se estipulan los principios de igualdad, transparencia y libre competencia, básicos como sabemos en la contratación pública, habla de que los procesos de contratación no pueden eludir los requisitos de publicidad, ni tampoco restringir artificialmente la competencia, perjudicando a determinados contratistas. Pues bien, gracias a estos dos balances de la JCCM, se deben entender aplicada la regla de incompatibilidad del apartado 3 del artículo 118, a cada uno de los contratos típicos por separado, que funcionan dentro de la dinámica del contrato menor, es decir, bien para poder suprimir el fraccionamiento indebido de los contratos, o bien para favorecer la competencia y la concurrencia como principios básicos en los procesos de contratación.⁴⁰

b) Período temporal para la suscripción de contratos con un mismo contratista, no superando los umbrales del apartado 1 del artículo 118, para los contratos menores.

En cuanto al borde de tiempo por el cual, un mismo contratista podrá suscribir contratos menores sin superar los umbrales cuantitativos del apartado 1 del artículo 118, habrá que tener en cuenta también dos elementos, desde el punto de vista de la JCCM

El primero de ellos, es que como ya sabemos no existe un límite temporal alguno marcado por parte del apartado 3 del artículo 118, por lo que, desde la visión de esta

⁴⁰ Informe 1/2018, de 11 de abril, sobre adjudicación de los contratos menores en la nueva Ley del Sector Público, de la Junta Consultiva de contratación de la Comunidad Autónoma de Madrid. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/05/JCCAMadrid.Inf-1-2018.Cont-menor.pdf>

junta, es plausible tomar como referencia el límite regulado en el artículo 29.9, que dice que los contratos menores no podrán durar más de un año, ni ser objeto de prórrogas.

El segundo componente, versa en lo relacionado al cómputo de este plazo, donde se tomará en cuenta desde esta interpretación, lo dispuesto en el artículo 28.4 LCSP 2017, relativo a la “necesidad e idoneidad del contrato y eficiencia en la contratación”. Por lo que, si las entidades contratantes deben programar su actividad de contratación, desarrollandola en un ejercicio presupuestario o plurianual, esto se pone en relación directa con el apartado 3 artículo 118, de tal manera que el cómputo contado desde el momento en el que se adjudica un contrato a un empresario, y el siguiente a ese mismo empresario, resultaría muy espinoso el control de todos los contratos menores suscritos.⁴¹

6.3. Interpretaciones flexibles a la figura del contrato menor.

A) Expediente 41/2007 JCPE.

Como antecedentes, y para el entendimiento completo de las declaraciones jurídicas interpuestas por parte de la JCPE , se va a dar una breve explicación de la consulta realizada a este organismo. El asunto está centrado en varias cuestiones planteadas por parte del Ayuntamiento de Baeza (Jaén), que se sitúan bajo las coordenadas sobre la interpretación del apartado 3 del artículo 118 LCSP. En concreto, lo que el ayuntamiento necesita para su conocimiento es la resolución de estas dos dudas: Por una parte, si la expresión referida a que el “contratista no ha suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero de este artículo”, se debe acoger como un término absoluto, en el sentido de si se debe encajar un límite temporal de un año presupuestario. Por otro lado, se desea saber si se podrían suscribir varios contratos menores por parte el mismo contratista que individual o conjuntamente, superen los umbrales cuantitativos para los contratos menores, siempre que se respeten las reglas generales de contratación

⁴¹ Informe 1/2018, de 11 de abril, sobre adjudicación de los contratos menores en la nueva Ley del Sector Público, de la Junta Consultiva de contratación de la Comunidad autónoma de Madrid. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/05/JCCAMadrid.Inf-1-2018.Cont-menor.pdf>

administrativa, y, por tanto, que se trate de contratos con objetos distintos, y no de prestaciones periódicas y repetitivas.⁴²

Pues bien, los argumentos contenidos en las consideraciones jurídicas se resumen en 3 puntos:

a) Intencionalidad en la redacción del apartado 3 del artículo 118 LCSP 2017.

Cuando el apartado 3 del artículo 118 se refiere a la suscripción de más contratos, que individual o conjuntamente superen los umbrales cuantitativos, da cuenta la JCPE que no se puede llevar a cabo una interpretación literal del precepto, sobre todo cuando esta prescripción se intenta interpretar de manera conexa a lo relacionado con la alteración del objeto del contrato, para no aplicar las normas generales de contratación pública. Por lo cual, a la hora de examinar estas dos órdenes, contenidas en el apartado 3, se deben considerar de manera interconectadas, dado que, de otra forma, conduciría a un vacío de entendimiento.

La interpretación bajo el punto de vista teleológico, y por tanto de conformidad con el argumentario de la JCPE, evitaría varios elementos si se hiciera una comprensión literal: en primer lugar, que no se puedan suscribir contratos con el mismo contratista cuando sus objetos sean cualitativamente diferentes; en segundo lugar, que, aun siendo diferentes, sus prestaciones puedan ser equivalentes y, además, no constituir una unidad operativa o funcional.

b) Suscripción de varios contratos, no burlando las normas generales de contratación.

De conformidad con las especificaciones de la JCPE, no se impide que el contratista celebre en un determinado período de tiempo (aunque sean de la misma tipología), varios contratos con el mismo órgano contratante. Lo que se impide, y partiendo de la prescripción del apartado 3 del artículo 118, es que se lleven cabo aptitudes opacas u oscuras, precisamente para esquivar los principios de concurrencia y publicidad, principalmente. Por lo tanto, se debe justificar en el expediente, que no se han celebrado contratos sucesivos, cuyas prestaciones conformen una unidad funcional, o que estas no se han dividido fraudulentamente, partiendo en varios contratos, lo que se puede refundir en uno, así como fraccionando ilegalmente.

⁴² Expediente 41/2017: interpretación del artículo 118.3 LCSP. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/archives/9587>. Pág 1.

c) Límite temporal al que se refiere el apartado 3 del artículo 118.

La JCPE es bastante clara al disponer que el límite temporal para la suscripción de contratos menores por parte del mismo contratista, debe de ser de un año natural. Además, este período deberá empezar a contar desde que se ha producido el perfeccionamiento del primer contrato suscrito, es decir, una vez tramitado el expediente, de tal manera que no tendría sentido considerar como fraude en la práctica de contratación, cuando la separación entre contratos dista más de este año de vocación natural.⁴³

B) Expediente 45/18 JCPE: Fraccionamiento de los contratos menores.

Tal y como analizamos, de forma precedente para el informe 41/2017, primeramente, se pasa a analizar brevemente los antecedentes, y luego las consideraciones jurídicas del informe 45/18 JCPE. Con respecto a los antecedentes, el asesoramiento de la JCPE es solicitado por el Ayuntamiento de Porreros (Segovia), el cual se interesa por contratar suministro de energía para diferentes dependencias municipales, o también denominados puntos de conexión (CUPS). Se necesita tal suministro específicamente para doce puntos y el precio rebasaría los 15.000 euros. El contratista alega que los contratos tienen finalidades diferentes, así como que cada entidad, goza de un presupuesto diferente que se destinará a estas partidas.

En relación a las consideraciones jurídicas, el informe basa su argumentario básicamente en dos ideas.

a) Unidad funcional autónoma o separada de organismos contratantes.

El primer razonamiento de la JCPE, tiene que ver con el concepto de unidad funcional autónoma o separada (referido a organismos de entidades contratantes, o entidades contratantes en sí misma), elemento que se recoge en el artículo 101.6 LCSP 2017.

Pues bien, el primer requisito está relacionado con la que la unidad funcional sea de carácter autónoma y realmente separada, de tal modo que no se considerará independiente de otras en función de la jerarquía o desde el punto de vista orgánico,

⁴³ Expediente 41/2017: interpretación del artículo 118.3 LCSP. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/archives/9587>

sino desde sus funciones. El segundo está conectado con el hecho de que tal unidad funcional, debe de hacerse cargo por sí misma de los procedimientos de contratación que se traten, debe de poseer competencias específicas para ello, así como financiación que debe de ser gestionada por dicha unidad. Tales competencias desde el punto de vista de la JCPE, deberán estar recogidas en la normativa interna de la organización que contrate, y las mismas deberán hacerse distinguir de otros organismos con capacidad para contratar prestaciones contenidas en los contratos menores.⁴⁴

b) Unidad funcional y afectación a las diferentes lotes y prestaciones de los contratos.

Desde el punto de vista de la JCPE, para saber si estamos ante un fraccionamiento indebido de contrato, habrá que estar atento al concepto de unidad funcional, y por tanto si existe un vínculo operativo entre las prestaciones de los diferentes contratos que se suscriban en el período de un año de carácter natural. Pues bien, este informe se remite a otros como por ejemplo el 31/12 JCPE, de 7 de mayo de 2013, el cual a pesar de datar de cuatro años atrás a la publicación de la LCSP 2017, es bastante revelador, y la casuística es similar al caso planteado.

En este sentido, este último informe describe que la unidad funcional se entiende existente, cuando *“las prestaciones que son parte del objeto del contrato son inseparables entre sí, dado que de sirven para el logro de una misma finalidad, o si son imprescindibles para el correcto funcionamiento de aquello que se pretende conseguir mediante la celebración del contrato”*.⁴⁵

Así bien, la unidad funcional desde el prisma del expediente 45/18 que nos atañe, es básico para determinar si existe una fraudulenta división del objeto del contrato. Por tanto, se puede deducir de conformidad con las consideraciones aquí contenidas, es que no se prohíbe el fraccionamiento del objeto del contrato, ni tampoco su división en lotes, siempre y cuando se cumplan con los requisitos expuestos en la ley, y además

⁴⁴ Informe 45/18 JCPE. Fraccionamiento de los contratos menores. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCPE.-Inf-45-18.-Fraccionamiento-contratos-menores.pdf>

⁴⁵ Informe 31/12, 7 de mayo de 2013. *“Posibilidad de realizar un conjunto de obras sin consideración de fraccionamiento”*. Pág 3. Disponible en: <https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes%202012/dic%2031%2012%20ayto%20badajoz%20%202.pdf>

se respete la unidad funcional de las prestaciones que son parte del objeto de los contratos. Además, deberá ser el órgano contratante el que determine si existe bajo sus estimaciones, fraccionamiento indebido suponiendo que se ha respetado dicha unidad funcional, y que la división en lotes no se lleva a cabo para eludir los principios básicos de la contratación pública.⁴⁶

c) Recomendación 1/2018, de la Junta de Contratación Administrativa de Canarias.

La Recomendación 1/2018, de la JCCAC (en adelante R. 1/2018), no expone ningún antecedente de hecho, puesto que se trata de un texto en donde se intenta analizar de manera breve, las implicaciones que tiene el contrato menor dentro de la LCSP 2017. En este sentido, la R. 1/2018 expone las principales novedades que introduce la regulación del contrato menor en esta ley, en comparación al TRLCSP 2011, y partir de ese punto, explica las comprensiones de esta Junta, acerca de cómo se deben interpretar los elementos innovadores. Por lo tanto, se va a proceder a analizar de forma sucinta, la R. 1/2018 y punto por punto, todos los análisis a cada novedad del contrato menor, que generan controversia. en la LCSP 2017.

En primer lugar, y como ya secunda la JCPE en su informe 41/2017, la R. 1/2018 explica que los apartados 2 y 3 del artículo 118 LCSP 2017, deben de entenderse de forma conjunta y acumulativa, puesto que, de otra manera, se puede entender que si un contratista ya ha suscrito un contrato menor que haya sobrepasado los límites cuantitativos del apartado 1 del mismo artículo, no puede suscribir otros, de la misma u otra tipología.

En segundo lugar, la JCCAC comprende que no existe un límite temporal específico para poder fraccionar contratos, o para poder dividir el objeto de contrato en lotes, y así poder firmar varios contratos con la entidad contratante. De tal manera, al no existir borde de periodicidad sobre duración de contrato menor, este organismo prefiere optar por la interpretación rígida de la JCCA, lo que conduce a que los órganos contratantes, apliquen las limitaciones del artículo 28 LCSP 2017, y por tanto planificar la actividad contractual en un año presupuestario.

⁴⁶ Informe 45/18. Fraccionamiento de los contratos menores. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCPE.-Inf-45-18.-Fraccionamiento-contratos-menores.pdf>

En último lugar, La R. 1/2018, en relación a la cantidad de contratos que puede suscribir un mismo contratista con la misma entidad contratante, se entiende desde el punto de vista de la Junta Consultiva de Canarias, que no existe límite cuantitativo, en el período de año presupuestario para suscribir contratos. Lo que se prohíbe son conductas opacas, que tiendan a llevar a cabo un fraccionamiento indebido del contrato menor.⁴⁷

6.4. Conexión de las interpretaciones con los problemas de aplicabilidad del contrato menor.

Para poder hacer un enlace de forma adecuada, entre los diferentes problemas de aplicabilidad (expuestos en el epígrafe anterior) que presenta el contrato menor, con las diferentes interpretaciones que se han dado al mismo, habrá que hacer un ejercicio de exposición de estos conflictos y las comprensiones por separado. En otras palabras, se escogerá las exposiciones de las Juntas Consultivas, y se expondrán sus interpretaciones junto con las problemáticas, dependiendo precisamente de las diferentes comprensiones surtidas por las Juntas Consultivas de Contratación.

De este modo, en primer lugar, comenzaremos con los problemas de empleo del contrato menor, en razón de las interpretaciones flexibles, lo cual se centrará en varios puntos.

1º) Como podemos observar, las interpretaciones flexibles, dispuestas en los tres casos por parte de la JCPE y la JCCAC, abogan por entender la regla de incompatibilidad en el ámbito objetivo del apartado 3 del artículo 118 desde un sentido amplio. Es decir, si bien el apartado 3 no especifica si existe una limitación de carácter objetiva, en cuanto a los tipos de contratos típicos que se pueden suscribir con un mismo contratista, las Juntas no impiden que se pueden celebrar contratos de la misma especie o distinta, sino que se suscriban estos llevando a cabo aptitudes opacas, y no observando las reglas del artículo 99 LCSP 2017. Esto significa que, si entre los contratos existe un vínculo operativo o funcional, es decir, unidad funcional, se estará llevando a cabo un fraccionamiento indebido del contrato. Además, también

⁴⁷Recomendación 1/2018 de La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Canarias.

se entiende que, en aquellos casos en los que se suscriban varios contratos, sin asumir las disposiciones del artículo 99 LCSP 2017, referidas a la división en lotes de las diferentes partes o prestaciones del contrato, no siguiendo las limitaciones impuestas, también existirá en este caso, una actitud fraudulenta.

2º) La regla de incompatibilidad del apartado 3 artículo 118 LCSP, referida al ámbito subjetivo en la suscripción de contratos menores, entiende las Juntas, que no existe problema en que un mismo contratista pueda formalizar contratos con una misma entidad contratante en el período de un año natural, sea de diferente o misma tipología. El problema surge cuando se han superado los límites cuantitativos de los contratos típicos, suscribiéndose varios con el mismo organismo de contratación, e insistiendo, existe unidad operativa y funcional entre las diferentes prestaciones de los mismos, o hay una división de los lotes de los objetos de los diferentes contratos, de naturaleza ilegal.

3º) En relación a la limitación temporal para la suscripción de contratos menores, las JCPE entiende en sus exposiciones jurídicas, que el control de los estos en la actividad de planificación de las administraciones, es mejor ejecutarlo tomándose en cuenta el límite para poder realizar los contratos menores, regulado en el artículo 29.8, es decir, de un año natural. Por lo tanto, su cómputo empezaría desde su formalización, y fuera del plazo anual, no puede existir fraude. Se observa que la JCPE, no trae a colación las especificaciones del artículo 29, donde se obliga a las administraciones públicas a hacer un control de su actividad, que se desarrolla según las previsiones, en un ejercicio presupuestario. Sin embargo, La junta De Contratación de Canarias, prefiere acogerse a un año presupuestario, por tanto, a interpretaciones rígidas al respecto.

En segundo lugar, se procede a relacionar los problemas de aplicabilidad del contrato menor con las interpretaciones rígidas, para lo cual, asunto se centrará en varias cuestiones.

1ª) Las comprensiones de la JCCA y de la JCCM, son favorables en cuanto a la regla de incompatibilidad del apartado 3º artículo 118 LCSP 2017, desde el punto de vista del ámbito objetivo de los contratos, a que los contratistas sólo puedan suscribir contratos típicos de diferente categoría, en relación directa con la limitación cuantitativa del apartado 1 artículo 118 LCSP 2017, con la misma entidad contratante,

con el objetivo de paliar todo lo relacionado con la unidad funcional y la división en lotes del contrato.

De este modo, si se suscriben contratos de diferente tipo teniendo en cuenta tal restricción cuantitativa para cada tipo de contrato, considerándose independientes unos de otros, es imposible que se produzca unidad operativa entre estos. Además, esta comprensión de la regla de incompatibilidad del apartado 3, sirve para que no se puedan satisfacer necesidades de carácter recurrente, con la finalidad de cumplir con el principio de concurrencia, favoreciendo a las PYMES, y al mismo tiempo, la competencia entre estas.

2ª) En relación a la regla de incompatibilidad que presenta el apartado 3 artículo 118 LCSP 2017, en función del ámbito subjetivo en la suscripción de contratos menores, las Juntas Consultivas antes citadas, proponen que la regla de este artículo ha de entenderse aplicada los órganos contratantes, ya que es esta misma disposición la que ha referencia expresa a estos, no impidiendo que otros organismos que forman parte de la misma entidad, puedan llevar a cabo contratos con el mismo contratista.

Por su parte, en relación al supuesto de suscripción de contratos menores por parte del mismo contratista, la argumentación dada en especial por la JCCA, sugiere que sólo se pueden suscribir contratos de diferente tipología, para que no pueda existir unidad funcional, si el mismo contratista ya ha superado los límites cuantitativos para un mismo tipo de contrato típico, sólo pudiendo acudir a la fórmula del procedimiento negociado sin publicidad, cuando se den los requisitos regulados y tasados por la ley.

3ª) En relación a la limitación temporal para realizar contratos menores, la planificación que deben realizar las entidades contratantes, debe seguir las previsiones del artículo 29.8, en relación con el artículo 28.4 LCSP 2017, según las interpretaciones rígidas de las Juntas Consultivas antes referenciadas. Esto significa que, las entidades contratantes deberán procurar que los contratos menores no excedan su ámbito de duración en más de un año, y que este sea de carácter presupuestario, como regla para establecer el cómputo de dicha extensión. Todo ello evitaría, que las entidades contratantes no presten cuidado con todo lo relativo a la unidad funcional, y que, además, no se ejecutaran actitudes fraudulentas en conexión con la división en lotes de las diferentes partes que tiene un contrato.

7. Análisis de la reforma del Real Decreto 3/2020, sobre la LCSP 2017 en materia de contratación menor.

El 5 de febrero del año 2020 es la fecha en la que se publica el Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la UE en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; concretamente los sectores de seguros privados y de fondos de pensiones, ámbito tributario y de litigios fiscales (en adelante RDL 3/2020). También dicho Real Decreto, deroga la ley 31/2007, de 3 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, por las que se incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 2004/17/CE, 92/13/CEE, así como la ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros.

Por otra parte, el Real Decreto se centra en la transposición de la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, energía, transportes y los servicios portales, respecto de todas aquellas entidades contratantes que no sean Administración Pública.

Sin embargo, lo que nos atañe en este apartado es analizar, y en concreto lo que afecta en materia de contratación de las administraciones públicas, es la modificación del artículo 118 de la LCSP 2017, que a su vez recogió el decaído Proyecto de la Ley de los Presupuestos Generales del Estado para el año 2019, y que además según la exposición de motivos del Real Decreto-ley 3/2020, “resultaba urgente y necesario por razones de seguridad jurídica solucionar los graves problemas técnicos que el actual artículo 118.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, plantea al exigir, para celebrar un contrato menor, que el contratista no haya suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen las cifras que establece el artículo 118.1”.⁴⁸

Pues bien, a continuación, se realiza un examen punto por punto de las reformas llevadas a cabo a la LCSP 2017, en materia de contratos menores.

⁴⁸ ORQUÍN SERRANO. J: “adiós a los límites de la contratación menor”. El Consultor de los Ayuntamientos, nº4, abril 2020. Pág 141, Wolters Kluwer.

1) Apartado 3 del artículo 118 LSCSP 2017.

La primera novedad se centra en la eliminación por completo del apartado 3 del artículo 118, que se cita textualmente: *“En el expediente se justificará que no se está alterando el objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, y que el contratista no ha suscrito más contratos menores que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero de este artículo. El órgano de contratación comprobará el cumplimiento de dicha regla. Quedan excluidos los supuestos encuadrados en el artículo 168.a).2.º”*.

Como ya hemos hecho referencia anteriormente, esta fue la regla que más dio problemas de interpretación a los órganos de contratación, y el grave conflicto al que también alude la exposición de motivos del RDL 3/2020. De la Lectura de la Instrucción 1/2019, de la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la contratación (en adelante ORIESCON, cuyas resoluciones son vinculantes de conformidad con el artículo 332 LCSP 2017), se deduce que se debe realizar una comprensión teleológica del precepto, que se una a los principios de libertad de acceso a las licitaciones y no discriminación e igualdad, para apoyar principalmente a las PYMES, y por tanto secundar el principio de competencia, dado que como sabemos no todos los órganos contratantes poseen las mismas necesidades o recursos para contratar.

Por tanto, como ya se ha estudiado, por un lado, se debía justificar que no se estaba alterando el objeto del contrato, con la finalidad de eludir las normas generales de la contratación y, por otro lado, se debía justificar por el órgano contratante en relación también al objeto, que este es completamente distinto a otros que se hayan suscrito con el mismo contratista en un mismo período temporal, o que tampoco se correspondían con la misma unidad funcional.

En conclusión, sobre este apartado, desaparecen los límites tanto objetivos como subjetivos para la suscripción de contratos menores, no obstante, perviven las características principales del contrato menor, es decir, cuantía y la duración. Esta última, que de conformidad con la instrucción 1/2019 ORIESCON, debe de ser un

año presupuestario, a diferencia de la interpretación dada por la JCPE, en donde se recogía el límite de un año natural.⁴⁹

2) Introducción de un nuevo apartado 5.

La introducción del apartado 5 significa que, para los contratos cuyo pago se verifique mediante el sistema de anticipos de caja fija u otro similar, y siempre y cuando el valor del contrato no exceda de 5000 euros, no se necesitará llevar a cabo los trámites que se exigen en el artículo 118. Desde esta perspectiva, en la regulación de la LCSP 2017, lo único que se excluía en relación a los contratos por valor menor a 5000 euros, era la obligación de publicarlos de conformidad con el artículo 63.4.

3) No incorporación de la obligación de realizar tres ofertas, que deben incorporarse al expediente.

La instrucción 1/2019 del ORIESCON, recogía el deber “ex novo” de solicitar tres presupuestos, que se tenían que incorporar al expediente, junto con la justificación de la selección de la mejor oferta en relación calidad-precio, con el fin de defender la concurrencia y por supuesto la competencia. También deja claro que en el caso de que ninguna empresa acepte la oferta, o simplemente no respondieran al requerimiento, no sería necesario pedir más presupuestos.⁵⁰

8. Conclusiones.

En primer lugar, desde los orígenes de la Contratación Pública en España, que se da con la publicación de El Real Decreto del 27 de febrero del año 1852 de Contratos de Obras y servicios Públicos, el legislador siempre ha intentado a través de la regulación en materia de contratación, eliminar las prácticas que estuvieran fuera de la legalidad, como por ejemplo la corrupción en la atribución de fondos públicos, para la suscripción de contratos. No obstante, el ánimo de erradicar las irregularidades en el proceder de la contratación, contrasta con el intento continuo del legislador, de

⁴⁹ Instrucción 1/2019, Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/OIReScon.Instrucci%C3%B3n-1-19.-Contatos-menores.pdf>.

⁵⁰ Instrucción 1/2019, Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación. Disponible en: (loc-cit)

simplificar el procedimiento administrativo, lo cual también se ha llevado a cabo desde el nacimiento de la contratación pública, hasta la actualidad. Diferentes leyes que a las que hemos hecho referencia en la evolución legislativa del contrato menor, dan cuenta del enlace directo que existe en los dos propósitos, para configurar la contratación como un elemento enmarcado dentro de la legalidad, y además, simple y ágil.

De tal manera, la contratación menor surge en el seno de estas causalidades, lo que supone un procedimiento que se ha creado para satisfacer determinadas necesidades, que los procesos de contratación ordinaria, no son capaces de alcanzar. Desde de la publicación de la LCAP (donde se establece el contrato menor como figura propia y con una serie de características), la regulación propia para el contrato menor, ha sufrido numerosas reformas de carácter necesario, debido a que el mismo sirve para la reducción del proceso de contratación, sobre todo porque no se necesita cumplir con los principios de publicidad y concurrencia en su suscripción. Sin embargo, se ha llevado a cabo un uso abusivo, estableciendo dañina praxis a la hora de invocarlo, para poder burlar la legalidad.

En segundo lugar, la LCSP 2017, intenta romper con el esquema creado por el uso fraudulento del contrato menor, lo largo del recorrido de su existencia. En este sentido, la articulación contenida en la normativa del año 2017, establece restricciones tanto para las cuantías, como en la formación del expediente en la suscripción de los contratos menores, con respecto a leyes anteriores. Sin embargo, la LCSP 2017, contiene importantes puntos confusos en su regulación, siendo un trabajo tedioso su tramitación parlamentaria, dado que la articulación que se pretendía insuflar en la ley, innovaciones al contrato menor, que lo hicieran una figura contractual más completa que las establecida en regulaciones anteriores.

De hecho, el artículo el artículo 118, y en concreto su apartado 3, ha sido el que más ha dado problemas a la doctrina, a las Diferentes Juntas consultivas de Contratación de cada Comunidad autónoma y al ORIESCON, dado que cada organismo intenta entablar una interpretación lo más eficaz y eficiente posible, ante la marea de incógnitas y dilemas que presentaba la aplicación del citado apartado, a la realidad fáctica.

En tercer y último lugar, el tiempo y la nueva reforma a la LCSP 2017, realizada por el RDL 3/20120, nos dará información acerca de la posibilidad real de que esta última regulación pueda ser efectiva y eficaz, toda vez que se han intentado suprimir todos aquellos puntos más difusos del contrato menor en la LCSP 2017. En especial, El Real Decreto-Ley citado, ha eliminado el apartado 3 del artículo 118, por lo cual, lo que se espera principalmente del contrato menor en su reforma, es que el procedimiento sea ágil, que las entidades contratantes no caigan en la ilegalidad en su actuación, pero, sobre todo, que no se generen conflictos o desconciertos de cualquier índole a la hora de tener que efectuar un procedimiento de adjudicación directa.

9. Bibliografía.

-VELÁZQUEZ NAVARRETE, P: "la excepcionalidad de la contratación menor", *Revista Andaluza de Administración pública*, núm 93, 2015, pág 389.

-FUERTES LÓPEZ, M: "No es una cuestión menor el Contrato Menor", 25 jul 2014, Disponible en: <https://www.administracionpublica.com/no-es-cuestion-menor-la-del-contrato-menor/>

-TEJEDOR BIELSA, J: "Del contrato menor y la Interpretación Rampante y la perplejidad del Gestor Público", 9 de marzo de 2018. Disponible en <https://www.administracionpublica.com/del-contrato-menor-la-interpretacion-rampante-y-la-perplejidad-del-gestor-publico/>

-VILLANUEVA CUEVAS, A: *La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro*. Ed. Wolter Kluvers. Pág 60/61.

-VILLANUEVA CUEVAS, A: *La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro*. Ed. Wolter Kluvers. pág. 62.

-Informe JCPE 40/95, de 7 de marzo de 1996. "Contratos menores".

Disponible en:

<https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes%201995-1999/otros%20informes/informe%2040-95.pdf>

-VILLANUEVA CUEVAS, A: La contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro. Wolter Kluvers. Pág 87.

- VILLANUEVA CUEVAS, A: (loc-cit), pág. 88

- VILLANUEVA CUEVAS, A: La Contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro. Wolters Kluvers. Pág 88.

-VILLANUEVA CUEVAS, A: La Contratación Menor en España: su problemática regulación y una propuesta de futuro. Wolters Kluvers. Pág 88.

Informe JCPE 33/09, de 1 de febrero de 2010. "Contratos menores. Participación en un procedimiento negociado sin publicidad. Impugnación de la adjudicación".

Disponible en:

<https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes2010/informe%2033-09.pdf>

-CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: "Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público".

Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág 58/59.

- CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: "Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público".

Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonomic, 2018, pág 60/61.

- Tramitación parlamentaria de Proyecto de Ley 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.

Disponible en:

https://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/A/BOCG-12-A-2-2.PDF

- LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A; ALBÓNIGA ITURBE, J.M: "la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: un cambio sustancial". El Consultor de los Ayuntamientos nº 3, marzo 2018, pág. 3-4.

- LÓPEZ DE LA RIVA CARRASCO, F.A; ALBÓNIGA ITURBE, J.M: "la nueva regulación del contrato menor en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público: un cambio sustancial". El Consultor de los Ayuntamientos nº 3, marzo 2018, pág 8.

-GARCÉS SANAGUSTÍN , M: `` Los contratos menores en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``. Revista Española de Control Externo • vol. XX • n.º 60 (septiembre 2018), PÁG. 104

- CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: `` Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``. Revista jurídica jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 66

- GARCÉS GANAUSTÍN, M: `` Los Contratos Menores en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Revista Española de Control Externo, vol. XX, nº 60 pág. 114/115.

- CARRODEGUAS MÉNDEZ, r: `` Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``. Revista jurídica jurídica de estudios de la Administración Local y Autonomic, 2018, pág. 68.

-CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: `` Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``. Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 68/69

-CARRODEAGUAS MÉNDEZ , R: (loc-cit). Pág 70.

-CARRODEGUAS MÉNDEZ, R: `` Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``. Revista jurídica De la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 70

-ARENAS ALEGRIAS, C.L: `` Contratos menores. Limitaciones impuestas en la Ley de Contratos del Sector Público de 8 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1509333>

-ARENAS ALEGRIAS, C.L: `` Contratos menores. Limitaciones impuestas en la Ley de Contratos del Sector Público de 8 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1509333>

-CARRODEGUAS MÉNDEZ, r: `` Análisis a la nueva regulación del contrato menor en la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público``.

Revista jurídica de estudios de la Administración Local y Autonómica, 2018, pág. 72

- VÁZQUEZ GARRANZO. J: `` Fraccionamiento regular e irregular del objeto del contrato``. Revista Española de control externo. vol. XX , n.º 60 .Septiembre 2018, pp. 139.

-VÁZQUEZ GARRANZO. J: (loc-cit). Pág. 142.

- JOVE LOSADA. M,A: `` La dialéctica de los contratos menores: legalidad, programación y eficacia. Revista Digital Cemci. Nº 77, 2018. Pág. 27.

- Informe 3/2018, de 13 de febrero, de la Junta consultiva de contratación Administrativa de la Comunidad autónoma de Aragón. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCA-Arag%C3%B3n.Informe-3-2018.-Contratos-menores.pdf>

- Informe 1/2018, de 11 de abril, sobre adjudicación de los contratos menores en la nueva Ley del Sector Público, de la Junta Consultiva de contratación de la Comunidad Autónoma de Madrid. Disponible en:

<https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/05/JCCAMadrid.Inf-1-2018.Cont-menor.pdf>

- Expediente 41/2017: interpretación del artículo 118.3 LCSP. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/archives/9587>.

-Informe 45/18 JCPE. Fraccionamiento de los contratos menores. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp-content/uploads/2018/04/JCCPE.-Inf-45-18.-Fraccionamiento-contratos-menores.pdf>

-Informe 31/12, 7 de mayo de 2013. ``Posibilidad de realizar un conjunto de obras sin consideración de fraccionamiento``. Pág 3. Disponible en:

<https://www.hacienda.gob.es/DGPatrimonio/junta%20consultiva/informes/informes%202012/dic%2031%2012%20ayto%20badajoz%20%202.pdf>

- Recomendación 1/2018 de La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Canarias.

- ORQUÍN SERRANO. J: `` adiós a los límites de la contratación menor``. El Consultor de los Ayuntamientos, nº4, abril 2020. Pág 141, Wolters Kluwer.

- Instrucción 1/2019, Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación. Disponible en: <https://www.crisisycontratacionpublica.org/wp->

[content/uploads/2018/04/OIReScon.Instrucci%C3%B3n-1-19.-Contatos-menores.pdf.](#)

-

