

INFORME 2/01, de 22 de febrer de 2001
VIA CORRECTA SOL·LICITUD D'INFORMES. MESA DE
CONTRACTACIÓ. COMPOSICIÓ EN ENTITAT LOCAL MENOR.
POSSIBILITAT DE SER-NE VOCALS EL PERSONAL EVENTUAL
ASSESSOR DE L'ENTITAT I ELS REGIDORS DE L'AJUNTAMENT
AL QUAL PERTANY.

ANTECEDENTS:

La batlessa de l'entitat local menor de Palmanyola presenta petició d'informe a aquesta Junta Consultiva de Contractació Administrativa del tenor literal següent:

Havent rebut aquesta corporació (entitat local menor) l'escrit d'al·legacions en què es manifesta que la Mesa de Contractació i obertura de pliques aprovada, que està constituïda actualment pels membres següents: “el president, el de l'entitat local menor o persona en qui delegui. Vocals, el Sr. Francisco Rotger Covas, vocal de l'entitat menor; la Sra. Maria Azuzena Martínez Esteva, vocal de l'entitat local menor i la Sra. Rosa Comas Mulet, personal eventual, i secretari el de la corporació, qui tindrà atribuït l'assessorament jurídic de la Mesa de Contractació, “no s'ajusta a la legalitat ja que la Sra. Rosa Comas no és ni funcionària, ni personal laboral ni regidora i, per tant, no pot ser vocal de la Mesa de Contractació per a l'adjudicació de la concessió.

Davant aquesta al·legació puc manifestar que en la qualitat de batlessa d'aquesta entitat local menor vaig nomenar la Sra. Rosa Comas Mulet personal eventual assessora mitjançant el Decret núm. 13/00, com també que es va ratificar aquest nomenament a la següent Junta veïnal (ple) de l'entitat local menor de 22 de juny de 2000, i posteriorment es va publicar en el BOIB núm. 157 extraordinari de 27 de desembre de 2000. S'adjunta fotocòpia de tots els documents esmentats.

Un altre punt que se sol·licita és si és possible que, en constituir una Mesa de Contractació, com a batlessa de l'entitat local menor puc nomenar-n'hi un regidor de l'Ajuntament de Bunyola.

La sol·licitud s'acompanya de còpia dels documents següents:

- Proposta de creació d'una plaça de personal eventual assessor.
- Certificat de l'Acord de creació d'aquesta plaça per la Junta Veïnal.
- Decret de nomenament d'assessora de la Sra. Rosa Comas Mulet.
- BOIB amb la publicació del nomenament.

PRESSUPÒSITS D'ADMISSIBILITAT

1. Formula la sol·licitud d'informe la batlessa d'una entitat local menor (Pedania) que, d'acord amb l'article 12 del Decret 20/1997, de 7 de febrer, de creació de la Junta Consultiva, no figura entre els que ho poden fer, i tampoc no figura en la disposició addicional segona del Decret 147/2000, de 10 de novembre, sobre contractació de la CAIB, que hi va facultar els presidents dels consells insulars i dels ajuntaments de l'àmbit de la comunitat autònoma de les Illes Balears. No obstant això, l'evolució seguida per les modificacions normatives en relació amb la capacitat subjectiva per sol·licitar informes que es limitava als secretaris generals tècnics de les diferents conselleries, l'interventor general, el tesorero general i el Departament Jurídic de la CAIB, el Decret 86/1998, de 9 d'octubre, que modifica el Decret 20/1997, la va ampliar als presidents de les organitzacions empresarials de les Illes Balears afectades per la contractació administrativa. Posteriorment, el Decret 147/2000, en la disposició addicional esmentada abans, va tornar a ampliar-la als presidents dels consells insulars i dels ajuntaments de la CAIB. la qual cosa possibilita

Locals, dependent de la Conselleria de Presidència, es consideri oportú respondre la pregunta si es té en compte, per una part, la capacitat contractual que a l'entitat local menor concedeixi l'article 38 del text refós de disposicions vigents en matèria de règim local, aprovat pel Reial decret legislatiu 781/1986, de 18 d'abril i, de l'altra, la doctrina consagrada en informes anteriors d'aquesta Junta (informes 8/99, 6/99, 4/99, 12/98...) procliu a donar resposta a les qüestions plantejades en nom de l'interès general.

2. A la sol·licitud s'acompanya un informe jurídic del secretari de l'entitat local, i es compleix així el que disposa l'article 16.3 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva, aprovat per Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997 (BOIB 25-10-97).

3. Es compleixen tots els tràmits per a l'emissió d'aquest informe.

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

PRIMERA. La qüestió que es planteja a l'escrit de consulta no és altra que la de qui pot formar part de les meses de Contractació en una entitat local menor i que llavors es concreta en dos únics supòsits: si poden ser vocals de la Mesa un assessor nomenat com a personal eventual i un regidor de l'ajuntament al qual pertany l'entitat local menor.

Abans d'entrar en l'estudi de cada un dels dos supòsits que es plantegen, s'ha d'advertir que la composició de la Mesa, tal i com es descriu a la petició d'informe, no s'adequa exactament a la norma que amb caràcter de bàsica conté la disposició addicional novena del text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques (LCAP) aprovat pel Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, que en

En conseqüència, el secretari de la corporació, sobre el qual no es planteja la pregunta de manera directa, hauria de formar part de la Mesa com a vocal, i no com a secretari, que ho hauria de ser un funcionari de la corporació, i en el cas que no hi hagués més funcionaris a l'Ajuntament podria ser el secretari de la corporació també el de la Mesa, però sense perdre el dret de veu i vot que com a vocal li correspon, d'acord amb el que disposa l'article 25.3 a) de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú.

SEGONA. Pel que fa a si el personal eventual amb funcions assessores pot ser vocal de la Mesa de Contractació, la resposta serà en funció de la interpretació que es doni a l'expressió "...entre funcionaris, personal laboral o regidors..." que preveu l'apartat 3 de la disposició addicional novena transcrita abans.

L'informe jurídic que acompanya la sol·licitud, que subscriu el secretari de la corporació, arriba a la conclusió que sí pot formar part com a vocal de la Mesa aquest personal eventual, d'acord amb el que disposa l'article 104 de la Llei 7/85, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, que diu:

“El nombre, les característiques i les retribucions del personal eventual els determina el Ple de cada corporació, en començar el seu mandat. Aquestes determinacions només es podran modificar amb motiu de l'aprovació dels pressuposts anuals.

El nomenament i cessament d'aquests funcionaris és lliure i correspon al batle o al president de l'entitat local corresponent. Cessen automàticament en tot cas quan es produeixi el cessament o expiri el mandat de l'autoritat a la qual presten la seva funció de confiança o d'assessorament.

El nomenament de personal eventual, el règim de les seves retribucions i la

continuació algunes altres consideracions que ens duen a la mateixa conclusió.

El terme “funcionaris” igual que el de “personal laboral” o “regidors” que utilitza l'LCAP no du cap adjectiu, per la qual cosa, en virtut del principi *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, no hem de discriminar ningú que tenguí cabuda en els conceptes que s'indiquen en la Llei. Així, no hem de distingir entre funcionaris de carrera, o interins, o eventuais, ni entre personal laboral fix, indefinit o temporal, ni entre regidors de l'equip de govern o de l'oposició, i no hem d'oblidar que la precisió que estableix aquesta disposició addicional novena quan enumera: “...funcionaris, personal laboral o regidors”, la recull el text refós de l'LCAP, fent ús de la facultat que atribueix el legislador al Govern, en el darrer paràgraf de l'apartat 2 de la disposició final única de la Llei 53/1999, de 28 de desembre, de regularitzar, aclarir i harmonitzar els textos legals que han de ser refosos, i que l'expressió que utilitzava la Llei 53/1999, era la de “...entre els seus membres” sense més especificacions, la qual cosa podia ser interpretada, aleshores, com qualsevol “membre” que formàs part de la corporació i qualsevol que en fos el vincle.

Per altra part, la normativa de la funció pública atorga al personal eventual el rang de funcionari públic, (que en definitiva és el que ha pretès l'LCAP en enumerar a la seva disposició addicional novena “els funcionaris, personal laboral o regidors”), quan a la Llei de funcionaris civils de l'Estat, text articulat aprovat pel Decret 315/1964, de 7 de febrer, diu, a l'article 3, que:

1. “Els funcionaris que es regeixen per aquesta Llei poden ser de carrera o eventuais.
2. Els funcionaris de carrera s'integren en cossos generals o cossos especials.
3. Els funcionaris eventuais poden ser eventuais o interins”

comprendran, conjuntament o separadament, els llocs de feina del personal funcionari de cada centre gestor, el nombre i les característiques dels que puguin ser ocupats per personal eventual, com també els d'aquells altres que puguin desenvolupar el personal laboral” (article 15.1.a); i l'article 20.2 d'aquesta Llei afegeix que:

“El Govern i, en l'àmbit de les seves competències, els consells de Govern de les comunitats autònomes i el Ple de les corporacions locals, determinaran el nombre de llocs, amb les seves característiques i retribucions, que es reserven a personal eventual, sempre dins dels crèdits pressupostaris consignats a l'efecte.

El personal eventual només exercirà funcions, expressament qualificades, de confiança o d'assessorament especial i el seu nomenament i cessament, que seran lliures, corresponen exclusivament als ministres i als secretaris d'Estat, i, si n'és el cas, als consellers de Govern de les comunitats autònomes i als presidents de les corporacions locals. El personal eventual cessarà automàticament quan cessi l'autoritat a la qual presti la seva funció de confiança o d'assessorament”.

La regulació de la matèria en l'àmbit autonòmic balear és similar (art. 9 de la Llei 2/1989, de 22 de febrer, de la funció pública de la CAIB). I en l'àmbit local tenim l'article 89 de la Llei de bases de règim local que diu que: “El personal al servei de les entitats locals ha d'estar integrat per funcionaris de carrera, contractats en règim de dret laboral, i personal eventual que exerceixi llocs de confiança o d'assessorament especial”, com també el ja esmentat article 104 de la mateixa Llei.

També és oportú a l'argumentació que s'ha seguit constatar que tant la Llei d'incompatibilitats del personal al servei de les administracions públiques (Llei 53/1984, de 26 de desembre –art. 2.2-), com el Codi penal, en l'accepció que dóna als funcionaris públics (art. 24.2), són de plena aplicació al personal eventual.

TERCERA. Pel que fa referència a la possibilitat de ser membre de la Mesa un regidor de l'Ajuntament al qual pertany l'entitat local menor, aspecte sobre el qual no es pronuncia l'informe jurídic que acompanya la pregunta, aquesta Junta Consultiva entén que tampoc no hi ha cap inconvenient per a això ja que, encara que la disposició addicional novena de l'LCAP diu que en poden ser membres els regidors de la corporació i, sense embuts de terminologia, en l'entitat local menor no hi ha regidors sinó vocals designats per l'Ajuntament al qual pertanyen d'acord amb els resultats de les eleccions (art. 45 de l'LBRL), no hi ha dubte que, si es trasllada la composició de la Mesa de Contractació a l'àmbit de l'entitat local menor, l'expressió que fa referència als regidors s'ha de substituir per la seva correspondència amb els vocals de l'entitat local menor (de la mateixa manera que passaria amb els diputats de les diputacions provincials) i, per tant, aquests vocals de l'entitat local menor poden ser membres de la Mesa, però també els regidors de l'Ajuntament al qual pertany l'entitat local menor en poden formar part, ja que aquests també són elegits pels veïns de l'entitat local menor, i formen part integrant del mateix municipi.

QUARTA. El darrer aspecte que la Junta Consultiva considera d'interès és destacar el caràcter d'òrgan tècnic de la Mesa de Contractació en l'àmbit de les corporacions locals quan en formen part com a vocals els regidors o el personal eventual assessor. Com assenyalen els articles 81,82, 83, 88 i 92 de l'LCAP i aquelles normes de caràcter reglamentari que la complementen, la Mesa de Contractació té la funció d'assistència a l'òrgan de contractació en les accions que fan referència a la qualificació documental que acompanya les proposicions. a la valoració de les ofertes i a la

la qualificació tècnica que en relació amb la contractació de què es tracti han de tenir.

CONCLUSIÓ

1. De la Mesa de Contractació constituïda pel batle pedani president d'una entitat local menor, en pot formar part el personal eventual assessor de l'entitat el nomenament del qual i la resta de requisits de la plaça s'hagin fet i complit d'acord amb les normes de funció pública aplicables.

2. De la mateixa manera, en la composició de les meses de contractació podran formar part els regidors de l'Ajuntament al qual pertany l'entitat local menor que l'òrgan de contractació designi.