

**Expediente:** 26/2019

**Objeto:** Proyecto de Decreto Foral por el que se regula la Junta de Contratación Pública.

**Dictamen:** 25/2019, de 4 de junio

## **DICTAMEN**

En Pamplona, a 4 de junio de 2019,

el Consejo de Navarra, compuesto por don Alfredo Irujo Andueza; Presidente, doña Socorro Sotés Ruiz, Consejera-Secretaria; doña María Ángeles Egusquiza Balmaseda, don José Iruretagoyena Aldaz y don José Luis Goñi Sein, Consejera y Consejeros,

siendo ponente don Alfredo Irujo Andueza,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

### **I. ANTECEDENTES**

#### **I.1ª. Formulación y tramitación de la consulta**

El día 30 de abril de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Navarra un escrito de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra en el que, de conformidad con el artículo 15.1 de la Ley Foral 8/2016, de 9 de junio, sobre el Consejo de Navarra (desde ahora, LFCN), se recaba dictamen preceptivo sobre el proyecto de Decreto Foral por el que se regula la Junta de Contratación Pública, tomado en consideración por el Gobierno de Navarra en sesión celebrada el día 10 de abril de 2019.

Con fecha de 14 de mayo de 2019 ha sido remitida a este Consejo, la documentación complementaria solicitada por este.

#### **I.2ª. Expediente del proyecto de Decreto Foral**

Del expediente remitido resulta el desarrollo de las actuaciones siguientes:

1. Por Orden Foral 91/2018, de 15 de junio, del Consejero de Hacienda y Política Financiera, se ordenó la iniciación del procedimiento para la

elaboración de un Decreto Foral que regule la Junta de Contratación Pública (en adelante, el Proyecto), designándose al Servicio de Patrimonio del Departamento de Hacienda y Política Financiera como órgano facultado para la elaboración y tramitación del expediente.

2. El Proyecto fue remitido, con fecha de 29 de junio de 2018, a todas las Secretarías Generales Técnicas del Gobierno de Navarra, sin que se hubieran realizado aportaciones.

3. El Proyecto estuvo sometido a información pública en el Portal de Gobierno Abierto, desde el 30 de junio hasta el 30 de julio de 2018, sin que se recibiera aportación alguna.

4. Obran en el expediente las memorias normativa, justificativa, económica, organizativa y de impacto de género, de fecha 21 de agosto de 2018, firmadas por la Jefa de Sección de Contratación, Seguros y Asuntos Económicos y la Directora del Servicio de Patrimonio del Gobierno de Navarra. En ellas se hace referencia a la necesidad de acomodar la regulación de la Junta de Contratación Pública a lo dispuesto sobre la composición y funciones de este órgano en la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril de Contratos Públicos, y señalando que el presente Proyecto conlleva un incremento del coste de funcionamiento en un 15% en tanto que el número de participantes se incrementa en relación con la composición establecida anteriormente, no afecta a la estructura organizativa, ni a la plantilla orgánica de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra. Además, se señala que afecta al logro de la igualdad efectiva entre ambos sexos y que se ha utilizado un lenguaje no sexista en su redacción. Se propone su aprobación.

5. Consta, igualmente, el informe de observaciones del Instituto Navarro para la Igualdad/Nafarroako Berdintasunerako Institutua, suscrito el 28 de agosto de 2018 por su Directora Gerente, en el que se hace eco del anterior informe de impacto de género y considera que el impacto positivo de la norma podría ser mayor de incluirse una mención a la presencia equilibrada de mujeres y hombres en el órgano colegiado. Se señala, finalmente, que el lenguaje usado es inclusivo.

6. La Junta de Contratación Administrativa, en sesión celebrada el 21 de noviembre de 2018, acordó informar favorablemente el Proyecto.

7. Con fecha de 17 de diciembre de 2018, el Proyecto resultó informado favorablemente por la Comisión Foral de Régimen Local.

8. En nueva memoria económica de 23 de enero de 2019, la Jefa de Sección de Contratación, Seguros y Asuntos Económicos y la Directora del Servicio de Patrimonio del Gobierno de Navarra ponen de manifiesto lo señalado por el artículo 4.2 del Proyecto y por la Orden Foral 96/2008, de 6 de mayo, del Consejero de Economía y Hacienda respecto de las dietas de asistencia de las personas que formen parte de la Junta de Contratación Pública y estiman que el incremento de gasto, en cómputo anual, ascenderá a 420 euros aproximadamente.

9. Con fecha de 4 de febrero de 2019, la Directora General del Presupuesto del Departamento de Hacienda y Política Financiera, informó favorablemente el Proyecto.

10. El expediente incorpora un informe firmado el 13 de marzo de 2019 por el Director del Servicio de Secretariado del Gobierno y Acción Normativa en el que se indica que el Proyecto se está tramitando de forma correcta, e incluye varias recomendaciones de mejora en relación a su forma y fondo.

11. La Secretaría General Técnica del Departamento de Hacienda y Política Financiera emitió informe con fecha 4 de abril de 2019, concluyendo que la elaboración del Proyecto se adecuaba a la legalidad vigente.

12. Consta, igualmente, el informe emitido con fecha 4 de abril de 2019 por la Directora del Servicio de Patrimonio, con el visto bueno de la Directora General del Presupuesto en el que se propone la remisión del expediente al Consejo de Navarra.

13. El Proyecto fue examinado en la sesión de la Comisión de Coordinación de 8 de abril de 2019.

14. El Gobierno de Navarra, por acuerdo de 10 de abril de 2019, tomó en consideración el Proyecto a efectos de la petición al Consejo de Navarra de su dictamen preceptivo.

### **I.3ª. El proyecto de Decreto Foral**

El Proyecto sometido a consulta comprende una exposición de motivos, catorce artículos repartidos en cuatro capítulos, una disposición adicional, una disposición derogatoria y una disposición final.

En la exposición de motivos se señala que la Junta de Contratación Pública fue una de las previsiones de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos, llamada a asumir un papel central en la mejora de la eficiencia administrativa.

Con la aprobación de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante LFCP), derogatoria de la anterior, se realizan algunas modificaciones en la composición y funciones de este órgano, que deben reflejarse en su normativa de desarrollo.

El capítulo I, “Naturaleza y funciones de la Junta de Contratación Pública” comprende los artículos 1, “Naturaleza y funciones de la Junta de Contratación Pública” y 2, “Funciones de la Junta de Contratación Pública”.

El capítulo II, por su parte, “Organización de la Junta de Contratación Pública” incluye los artículos 3 a 6 inclusive, dedicados, respectivamente, al “Pleno y las Comisiones de la Junta de Contratación Pública”, a la “Composición del Pleno de la Junta de Contratación Pública”, a la “presidencia de la Junta de Contratación Pública” y a la “Secretaría de la Junta de Contratación Pública”.

El capítulo III, “Funciones de la Junta de Contratación Pública”, incorpora los artículos 7 a 10, referidos a las “sesiones”, a la “solicitud de informes”, a la “elaboración de disposiciones reglamentarias” y a la “memoria anual”.

El capítulo IV está dedicado a la “Comisión de arbitraje para fijación de precios” y sus artículos 11 a 14 aparecen titulados, respectivamente, como “Procedimiento arbitral de precios”, “Tramitación del procedimiento arbitral”, “Composición de la Comisión de Arbitraje” y “Plazo para resolver y acuerdo dirimente”.

La disposición adicional única dispone la constitución de la Junta de Contratación, la disposición derogatoria prevé que queden derogadas las disposiciones relativas a la Junta de Contratación Pública del Decreto Foral 236/2007, de 5 de noviembre, por el que se regula la Junta de Contratación Pública y los procedimientos y registros a su cargo, y, por último, la disposición final establece la entrada en vigor de este Decreto Foral el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Navarra.

## **II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

### **II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen**

El proyecto de Decreto Foral sometido a consulta deroga y viene a sustituir al citado Decreto Foral 236/2007, que desarrolló lo dispuesto en el artículo 208 de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos y fue objeto de nuestros dictámenes 27/2007, de 23 de julio, y 22/2014, de 30 de julio. La innovación obedece a la aprobación de la nueva LFCP y a la necesidad de desarrollar lo prevenido en su artículo 119.

Por tanto, este dictamen del Consejo de Navarra tiene carácter preceptivo de conformidad con el artículo 14.1.g) de la LFCN.

### **II.2ª. Competencia de la Comunidad Foral y del Gobierno de Navarra**

El Proyecto viene a adecuar la regulación de la Junta de Contratación Pública, sus funciones, organización y funcionamiento, a lo dispuesto por la LFCP, por lo que se enmarca dentro de la materia de contratación pública.

Como señalamos en los dictámenes 27/2007, de 23 de julio, y 22/2014, de 30 de julio, en relación con el Decreto Foral 236/2007, el artículo 49.1.d) de la Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento Foral de Navarra (en adelante, LORAFNA) reconoce a la Comunidad Foral de Navarra, en virtud de su régimen foral, competencia exclusiva sobre contratos y concesiones administrativas respetando los principios esenciales de la legislación básica del Estado en la materia. Por tanto, según destaca la exposición de motivos de la LFCP, esta competencia exclusiva no tiene más límites que el respeto a los citados principios que, en esta materia son los recogidos por las Directivas europeas.

La mencionada competencia de la Comunidad Foral, según ya se indicó por este Consejo en los dictámenes citados, no ha de padecer por la incidencia de las disposiciones de Derecho Comunitario en el ámbito material en el que se mueve el proyecto de Decreto Foral, por ser jurisprudencia reiterada del Tribunal Constitucional que “el hecho de que una competencia suponga ejecución del Derecho comunitario no prejuzga cuál sea la instancia territorial a la que corresponda su ejercicio, porque ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía prevén una competencia específica para la ejecución del Derecho comunitario. Así pues, la determinación de a qué ente público corresponde la ejecución del Derecho comunitario, bien en el plano normativo bien en el puramente aplicativo, se ha de dilucidar caso por caso teniendo en cuenta los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias en las materias afectadas” (SSTC 252/1988, 76/1991, 115/1991, 236/1991, 79/1992, 117/1992 y 80/1993, entre otras).

En ejercicio de esa competencia, el Parlamento de Navarra aprobó la LFCP, con remisión específica de su artículo 119.4 al desarrollo reglamentario en la materia que nos ocupa.

Además, el artículo 23.1 de la LORAFNA atribuye al Gobierno la función ejecutiva, comprendiendo la reglamentaria; y, de acuerdo con la Ley Foral 14/2004, de 3 de diciembre, del Gobierno de Navarra y de su Presidente (en lo sucesivo, LFGNP), corresponde al Gobierno de Navarra la potestad reglamentaria (artículo 7.12), adoptando sus disposiciones generales la forma de Decreto Foral (artículo 12.3 y 55.2).

En consecuencia, el Proyecto examinado se dicta al amparo de la competencia exclusiva de Navarra en materia de contratos públicos, en ejercicio de la potestad reglamentaria que corresponde al Gobierno de Navarra, y su rango es el adecuado.

### **II.3ª. Marco normativo**

El Proyecto que nos ocupa persigue el objetivo de acomodar la regulación de la Junta de Contratación Pública, su composición, organización y funciones a las disposiciones de la LFCP, y más

concretamente a su artículo 119 que es el que establece las nuevas competencias y composición de la Junta de Contratación Pública.

En consecuencia, el Proyecto ha de ajustarse primordialmente a la LFCP, así como al resto del ordenamiento jurídico.

#### **II.4ª. Tramitación del proyecto de Decreto Foral**

La LFGNP regula en el Capítulo IV del Título IV (artículos 58 a 63) el procedimiento de elaboración de las disposiciones reglamentarias en el ámbito foral navarro. El Proyecto examinado ha seguido las pautas procedimentales establecidas en dicha Ley Foral.

Iniciado el procedimiento, se incorporaron al expediente las memorias elaboradas por el Servicio de Patrimonio del Departamento de Economía y Política Financiera que justifican la propuesta normativa, y analizan los aspectos normativos, organizativos y económicos del Proyecto. También consta el informe sobre su impacto por razón de género. A la vista de tales memorias y de su exposición de motivos, cabe concluir que el Proyecto está motivado.

Se comprueba que el Proyecto ha sido informado favorablemente por la Junta de Contratación Administrativa. Ha sido sometido a información pública mediante su publicación en el Portal de Gobierno Abierto de la Comunidad Foral de Navarra, e informado favorablemente por la Comisión Foral de Régimen Local.

Constan, además, en el expediente los informes de la Secretaría General Técnica del Departamento de Hacienda y Política Financiera, que se han pronunciado tanto sobre el procedimiento como respecto al contenido del Proyecto, concluyendo su adecuación jurídica a la legalidad. También ha conocido del Proyecto la Comisión de Coordinación, previa su remisión a todos los Departamentos de la Administración Foral. Y, finalmente, se ha remitido el Proyecto a consulta de este Consejo con el expediente reseñado.

Por lo expuesto, la tramitación del presente proyecto de Decreto Foral, en términos generales, se ajusta al ordenamiento jurídico.

#### **II.5ª. Sobre la adecuación jurídica del Proyecto**

Según se desprende del artículo 128.2 y 3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), así como del artículo 56.2 y 3 de la LFGNP, el ejercicio de la potestad reglamentaria encuentra como límite infranqueable el respeto a los denominados principios de constitucionalidad, legalidad y jerarquía normativa, de tal modo que las disposiciones administrativas no podrán vulnerar la Constitución, las leyes u otras disposiciones de rango superior, ni regular aquellas materias reservadas a la ley, ni establecer la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de los derechos individuales, so pena de incurrir en vicio de nulidad de pleno derecho.

Como se ha señalado, la principal referencia de nuestro pronunciamiento sobre la adecuación jurídica del Proyecto ha de ser la LFCP, que es objeto del presente desarrollo reglamentario, teniendo en cuenta la legislación comunitaria y la restante normativa de aplicación.

#### ***A) Justificación y forma***

Según se indica en su exposición de motivos, el Proyecto se justifica en la necesidad de adecuar la regulación de la Junta de Contratación Pública a lo dispuesto por la LFCP, que realizó algunas modificaciones en la composición y funciones de este órgano. Por tanto, es clara la justificación y conveniencia del Proyecto atendiendo a su objeto y al mandato de desarrollo reglamentario que se fija en el artículo 119.7 de la LFCP respecto a la “composición, organización y funcionamiento de la Junta de Contratación”.

#### ***B) Contenido***

El capítulo I del Proyecto aparece titulado como “Naturaleza y funciones de la Junta de Contratación Pública” y contiene dos artículos, el 1, “Naturaleza y funciones de la Junta de Contratación Pública” y el 2, “Funciones de la Junta de Contratación Pública”.

El artículo 1 define a la Junta de Contratación Pública como un órgano colegiado con independencia funcional, adscrito al Departamento de la Administración de la Comunidad Foral competente en materia de contratación pública y que tiene la misión de velar por el buen funcionamiento del sistema de contratación pública, teniendo garantizada



plena autonomía funcional. Su tenor se ajusta a lo determinado al respecto por el artículo 119.1 de la LFCP. Se recomienda, no obstante, la revisión del título del precepto, toda vez que las funciones de la Junta de Contratación Pública vienen establecidas en el artículo 2.

El artículo 2 enumera las funciones de la Junta de Contratación Pública. Los apartados a) a k) del número 1 del precepto se corresponde con los relacionados en las mismas letras del artículo 119.4 de la LFCP. La función consignada en el apartado 1.l) se adecua, por su parte, a lo señalado en el artículo 121.4 de la LFCP respecto de la remoción de las personas que forman parte del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos. El apartado 1.m) se ajusta a lo señalado por los artículos 100.2 y 132 de la LFCP. El apartado 1.n) se acomoda a la previsión que se contiene sobre la participación de una representación de la Junta de Contratación Pública en la Mesa de Contratación de los contratos de valor estimado superior a 10.000.000 euros. Si bien no existe un apartado 1.ñ), el supuesto previsto en la letra o) se ajusta a lo dispuesto por el artículo 119.4.l) de la LFCP. El apartado 1.p) del precepto respeta lo dispuesto por el artículo 24 de la LFCP sobre la competencia y procedimiento para la declaración de la prohibición de contratar, ajustándose el contenido de la letra q) a lo señalado por el artículo 25 de la LFCP sobre la extensión de los efectos de la prohibición de contratar e inscripción en el Registro Voluntario de Licitadores. Las funciones referidas en las letras r), s) y t), por su parte, se adecuan, asimismo, a las previsiones del artículo 119.4 de la LFCP. El apartado 1.u) se ajusta a lo dispuesto por la disposición adicional séptima de la LFCP sobre la comunicación al Servicio de Consumo y Arbitraje del Gobierno de Navarra de las prácticas contrarias a la libre competencia. De igual manera, el apartado 1.v) se adecua a lo señalado por la disposición adicional decimoctava de la LFCP sobre las notificaciones a realizar a la Oficina de Buenas Prácticas y Anticorrupción. El apartado 1.w) se ajusta, finalmente, a lo prevenido por el artículo 119.4 de la LFCP. También el apartado 2 del precepto.

El capítulo II, "Organización de la Junta de Contratación Pública", regula en su artículo 3 el pleno y las comisiones de la citada Junta, con ajuste a lo señalado por los apartados 3 y 7 del artículo 119 de la LFCP.

Respecto a la composición del Pleno de la Junta, las disposiciones que se contienen en el artículo 4 del Proyecto resultan ajustadas a lo que al respecto se señala en los apartados 2 y 7 del mismo artículo 119 de la LFCP.

Los artículos 5 y 6 del Proyecto regulan, respectivamente, la presidencia y la secretaría de la Junta de Contratación Pública, sin que merezcan tacha alguna y ajustándose su regulación a las disposiciones contenidas sobre órganos colegiados en la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

El capítulo III regula el funcionamiento de la Junta de Contratación Pública, refiriéndose el artículo 7 al régimen de sus sesiones.

El artículo 8 determina los órganos competentes para formular las solicitudes de informe. Se ajusta a lo dispuesto por el artículo 119.4.c) de la LFCP.

El artículo 9 está referido a la elaboración de las propuestas de disposiciones reglamentarias que pueden llevarse a cabo en el seno de la Junta de Contratación Pública. Ello se ajusta a lo previsto en el apartado 4.a) del artículo 119 de la LFCP.

El artículo 10, “Memoria Anual de la Junta de Contratación Pública”, se acomoda a lo prevenido por el artículo 119.4.i) de la LFCP, del que constituye normal desarrollo.

El capítulo IV del Proyecto está referido a la “Comisión de arbitraje para fijación de precios” y en sus artículos 11 a 14 regula el procedimiento arbitral de precios, la tramitación del procedimiento arbitral, la composición de la Comisión de Arbitraje y el plazo para resolver mediante el correspondiente acuerdo dirimente.

Se desarrolla en este capítulo la previsión contenida en el artículo 119.4.h) de la LFCP, conforme a la cual corresponde a la Junta de Contratación Pública “resolver los arbitrajes en materia de fijación de precios en los contratos de obras de la Administración”, así como en el artículo 115 de la misma ley foral, en virtud del que puede solicitarse de la Junta de Contratación Pública un arbitraje para la fijación de los precios en el caso de modificación del contrato por inclusión de nuevas unidades.

Conforme a la regulación contenida en el Proyecto es la Vicepresidencia de la Junta de Contratación Pública la que debe designar en cada caso la composición de la Comisión de Arbitraje, formada por la persona titular de la Secretaría de la Junta de Contratación Pública o una persona que ocupe plaza de Técnico de Administración Pública (Rama Jurídica) adscrita a la Sección de Contratación del Servicio de Patrimonio que actuará como presidente, una persona designada a propuesta del órgano de contratación, una persona designada a propuesta de la persona contratista, una persona designada por la Junta de Contratación Pública y una persona adscrita al Servicio de Patrimonio que desempeñará la secretaría. Según esa misma regulación es la Comisión de Arbitraje la que debe dictar el correspondiente acuerdo dirimente.

A juicio de este Consejo y, conforme a lo determinado por los artículos 115.1 y 119.4.h) de la LFCP, es a la Junta de Contratación Pública a la que corresponde la función de arbitraje en cuestión y, si bien dicha Junta puede funcionar “en Pleno y Comisiones”, según establece el apartado 3 del mismo artículo 119, es lo cierto que el acuerdo dirimente de resolución del arbitraje debe corresponder a la Junta de Contratación Pública como tal, razón por la cual la Comisión de Arbitraje debe tener la consideración de una comisión de la propia Junta de Contratación Pública o sus acuerdos deben ser refrendados y asumidos por esta. En caso contrario la regulación de la Comisión de Arbitraje resultaría contraria a las disposiciones contenidas en los referidos preceptos de la LFCP.

Nada cabe objetar en el orden sustantivo a la disposición adicional única que prevé la convocatoria de la sesión constitución de la Junta de Contratación Pública en el plazo de un mes a partir de la entrada en vigor del Proyecto.

Igualmente, se estima ajustada a la legalidad la disposición derogatoria única, que prevé la derogación de las disposiciones relativas a la Junta de Contratación Pública del Decreto Foral 236/2007, de 5 de noviembre, por el que se regula la Junta de Contratación Pública y los procedimientos y registros a su cargo.

Tampoco merece tacha de ilegalidad la disposición final que establece la entrada en vigor del Proyecto el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de Navarra.

### **III. CONCLUSIÓN**

El Consejo de Navarra considera que el proyecto de Decreto Foral por el que se regula la Junta de Contratación Pública, con las salvedades referidas a la Comisión de Arbitraje contenidas en su capítulo IV, se ajusta al ordenamiento jurídico.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.