

**ASUNTO: INFORME SOLICITADO POR EL AYUNTAMIENTO DE _____, SOBRE
“INCOMPATIBILIDAD DE UN CONCEJAL PARA CONTRATAR CON EL AYUNTAMIENTO”**

784/18

E

En relación con el asunto epigrafiado, y a petición del Sr/a. Alcalde/sa
, del Ayuntamiento de _____, se emite el presente

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES

Escrito del Sr/a. Alcalde/sa del Ayuntamiento de _____, sobre el asunto epigrafiado, manifestando lo siguiente:

“Un miembro de esta Corporación, _____, con competencias delegadas y portavoz de su grupo en el Pleno y miembro de las Comisiones Informativas, ejerce la actividad de la construcción. De igual modo su hermano, a través de otra empresa, ejerce dicha actividad. Por esta Alcaldía se solicita Informe Jurídico relativo a las incompatibilidades legalmente establecidas en materia de contratación que pudieran concurrir en dicho concejal y/o familiares.

Con fecha __/__/__ tiene lugar la constitución de Mesa de Contratación por ello solicitamos que se redacte urgentemente para disponer de él en dichas fechas”

II.LEGISLACION APLICABLE

- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP)
- Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG)

III. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO.- Partiendo de lo que ya en su momento se señaló por la _____, en su informe __/__, __ de __ de , y que en esencia en el presente se mantiene, debemos acudir en primer término al artículo art. 71.1 g) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre,

de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 que señala que: *“No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias (...)*

Estar incurso la persona física o los administradores de la persona jurídica en alguno de los supuestos de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado o las respectivas normas de las Comunidades Autónomas, de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas o tratarse de cualquiera de los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, en los términos establecidos en la misma.

La prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen, en los términos y cuantías establecidas en la legislación citada, el personal y los altos cargos a que se refiere el párrafo anterior, así como los cargos electos al servicio de las mismas.

La prohibición se extiende igualmente, en ambos casos, a los cónyuges, personas vinculadas con análoga relación de convivencia afectiva, ascendientes y descendientes, así como a parientes en segundo grado por consanguinidad o afinidad de las personas a que se refieren los párrafos anteriores, cuando se produzca conflicto de intereses con el titular del órgano de contratación o los titulares de los órganos en que se hubiere delegado la facultad para contratar o los que ejerzan la sustitución del primero.

SEGUNDO.- Visto por tanto que los cargos electivos regulados por la Ley Orgánica del Régimen Electoral General no podrán contratar con el sector público, y que dicha prohibición es extensible a *los cónyuges, personas vinculadas con análoga relación de convivencia afectiva, ascendientes y descendientes, así como a parientes en segundo grado por consanguinidad o afinidad de las personas a que se refieren los párrafos anteriores, cuando se produzca conflicto de intereses con el titular del órgano de contratación o los titulares de los órganos en que se hubiere delegado la facultad para contratar o los que ejerzan la sustitución del primero*, debe acudirse a la regulación de dicha Ley Orgánica, para comprobar los términos en que se configura esta cuestión.

De entrada, debe señalarse que la Ley Orgánica 5/1985 de 19 de junio, del Régimen Electoral General, resulta aplicable, según se establece en su artículo 1, a las elecciones de los miembros de las Corporaciones Locales.

Posteriormente, será en su artículo 178 donde se establezcan las causas de incompatibilidad con la condición de Concejal y se establezcan sus requisitos. En concreto, el apartado 2.d) de dicho artículo 178 señala como incompatible con la

condición de Concejal, la condición de:

“Contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes”.

TERCERO.- Una vez puesta de manifiesto la normativa reguladora, debe analizarse si a la luz de la misma se dan en el presente supuesto los requisitos que desde un punto de vista subjetivo y objetivo deben concurrir para la existencia de incompatibilidad.

Desde un punto de vista subjetivo, como se ha visto, la Ley de Contratos del Sector Público se refería a la imposibilidad para los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985 y sus cónyuges, así como, en el caso, *a parientes en segundo grado por consanguinidad o afinidad de las personas a que se refieren los párrafos anteriores* de contratar con el sector público. Como quiera que los Concejales de un Ayuntamiento son cargos electivos regulados en dicha Ley Orgánica, y que a los cónyuges y *parientes en segundo grado por consanguinidad o afinidad de las personas a que se refieren los párrafos anteriores* de los mismos se extiende dicha prohibición, cabría concluir que en el presente supuesto se darían los requisitos subjetivos exigidos por la normativa citada.

En lo que respecta a los requisitos objetivos que se encuentran presentes en el artículo 178 ya enunciado de la LO 5/1985 respecto a las actuaciones incompatibles con la condición de Concejal, los elementos objetivos son dos: que se trate de contratistas o subcontratistas, y que los contratos en cuestión se financien total o parcialmente por la Corporación Municipal.

Por tanto, tanto el Concejal en cuestión como su hermano (segundo grado de consanguinidad), como se ha visto, pasaría/n a ser contratista/s del Ayuntamiento. Junto a ello, y de los términos en que se ha formulado la consulta por el Alcalde/sa del Ayuntamiento parece poder deducirse que es el propio Ayuntamiento el que financia el importe de dicho contrato.

IV. CONCLUSIONES:

1. Al supuesto planteado resultarían aplicables los artículos art. 71..1 g) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 en lo que a la prohibición para contratar con el Sector Público de los cargos electivos y sus familiares se refiere; y el artículo 178.2.d) de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General.

2. Habiéndose comprobado la concurrencia de todos los requisitos subjetivos y objetivos exigidos por las normas citadas, cabría concluir que en el presente supuesto

parece existir causa de incompatibilidad para contratar con el Ayuntamiento en cuestión tanto por parte de uno de los Concejales del mismo como por parte del hermano de este.

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por el Ayuntamiento de _____ advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz 2018