

# EAPC - Gestió i control de subvencions i ajuts



## Les despeses subvencionables: les tres ofertes i les dues excepcions (1a part)

30-09-2020

Com a continuació de les aportacions que s'han fet en aquest espai temàtic, aquest apunt ha de permetre aprofundir en una de les qüestions que poden ser d'interès en l'àmbit de la gestió, i específicament en una de les possibles causes de revocació d'una subvenció, que pot derivar en un reintegrament parcial que abasta les despeses subvencionables, “les tres ofertes i les dues excepcions”. Específicament s'aprofundirà en el que estableix l'article 31.3 de la Llei 38/2003, general de subvencions (en endavant, LGS), que disposa el següent:

“3. Quan l'import de la despesa subvencionable superi les quanties que estableix la Llei 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic per al contracte menor, el beneficiari ha de sol·licitar com a mínim tres ofertes de diferents proveïdors, amb caràcter previ a la contracció del compromís per a l'obra, la prestació del servei o el lliurament del bé, llevat que per les especials característiques no hi hagi en el mercat un nombre suficient d'entitats que els realitzin, prestin o subministrin, o llevat que la despesa s'hagi fet amb anterioritat a la subvenció.

L'elecció entre les ofertes presentades, que s'han d'aportar en la justificació, o, si s'escau, en la sol·licitud de subvenció, s'ha de fer de conformitat amb criteris d'eficiència i economia, i l'elecció s'ha de justificar expressament en una memòria quan no recaigui en la proposta econòmica més avantatjosa.”

Aquest article va ser modificat per la disposició final cinquena de la Llei 14/2011, d'1 de juny, de la ciència, la tecnologia i la innovació, i posteriorment substituït pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic, vigent fins al 8 de març de 2018, amb l'entrada en vigor de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic (en endavant, LCSP), per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer de 2014.

La contractació menor, d'acord amb article 118.1 de la LCSP, comprèn els contractes d'obres d'import VEC inferior a 40.000 euros i els contractes de serveis i els de subministraments d'import VEC inferior a 15.000 euros, en ambdós casos més l'IVA corresponent.

Aquest límit quantitatiu és conseqüència de la modificació de la LCSP per la Llei 6/2028, de 3 de juliol, de pressupostos generals de l'esport per a l'any 2028 (disposició final 44) i, pel que fa als contractes menors de subministrament i de serveis dels agents públics del Sistema Espanyol de Ciència, Tecnologia i innovació, no destinats a serveis generals i d'infraestructura, el llindar és fins a 50.000 € VEC (IVA exclòs).

Per tant, els límits quantitatius ho són en funció del que estableixi la normativa de contractació vigent. Així s'ha manifestat la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de l'Estat en l'Informe 38/09, d'1 de febrer de 2010, "Régimen de aplicación de la tramitación del procedimiento de adjudicación de los contratos de las reglas derivadas de la concesión de subvenciones", i per tant s'haurà d'efectuar prèvia petició de tres ofertes als possibles contractistes, llevat que no n'hi hagi en el mercat un nombre suficient. No només s'ha de tenir en compte la LCSP, sinó també les bases reguladores aprovades de la subvenció de referència.

A més, la LGS disposa que el beneficiari ha de complir els principis que amb caràcter general han de regir les subvencions (art. 8.3 de la LGS):

“3. La gestió de les subvencions a què es refereix aquesta Llei s'ha de fer d'acord amb els principis següents: a) Publicitat, transparència, concurrència, objectivitat, igualtat i no discriminació; b) Eficàcia en el compliment dels objectius fixats per l'Administració atorgant; c) Eficiència en l'assignació i la utilització dels recursos públics.”

L'article 31.3 de la LGS introdueix el principi de competència en l'activitat del beneficiari amb la introducció d'un deure positiu (tal com manifesta J. R. Fernández Torres a “La justificación del empleo dado a las subvenciones”, a *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, pàg. 397; i també J. del Barco Fernández-Molina, A. Panizo Garcia, I. Silvia Urien i P. Arelano Pardo, a *Comentarios prácticos a la nueva Ley General de Subvenciones*, pàg. 262: “el aspecto más novedoso de este artículo es la introducción del principio de competencia en la contratación, que debe ser asumido por el beneficiario para aquellos gastos financiados con cargo a los fondos recibidos con la subvención”).

La finalitat és obtenir o procurar un estalvi més elevat en la despesa pública derivada de les activitats subvencionades i afavorir la participació de més proveïdors i un increment de la publicitat.

Aquest extrem es recull en la Sentència del Tribunal Constitucional 130/2013, de 4 de juny de 2013:

“En respuesta a la controversia planteada debemos señalar que el apartado 3 del art. 31 establece el principio de competencia en la contratación que realice el beneficiario cuando el importe del gasto subvencionable supere determinadas cuantías, configurando, por tanto, un deber que sólo admite excepción en dos supuestos previstos en el precepto. Se trata de una regulación que configura el régimen de deberes de los beneficiarios de subvenciones públicas con la finalidad de asegurarles un tratamiento común y que, al mismo tiempo, persigue garantizar que se respeten principios básicos del gasto público (igualdad, concurrència, eficiencia en el uso de los recursos públicos) que podrían eludirse mediante la contratación libre por parte del subvencionado pese a operar con dinero público. La regulación ha de entenderse, por tanto, dictada en ejercicio de las competencias estatales ex arts. 149.1.18 y 149.1.14 CE.”

A més, les despeses subvencionables (art. 31 de la LGS) han d'estar directament relacionades amb l'objecte de la subvenció; precepte relacionat amb l'article 19.3 de la LGS, en el qual s'estableix que l'import de la subvenció mai no pot ser superior al cost de l'activitat. I, alhora, es limiten les despeses que es poden imputar a la subvenció, i s'estableix la regla que només es poden imputar a l'efecte de pagament en base a "valors de mercat". Això suposa l'articulació d'un deure positiu de garantir la competència de les despeses per sobre de determinats límits, i s'estableix a més l'obligació de demanar tres ofertes amb els límits del "contracte menor" segons la legislació de contractació pública. En cas d'adquisició de béns, les bases reguladores han d'establir el temps mínim d'afectació de l'activitat subvencionada, a partir d'uns mínims legals (cinc anys per a béns registrables, dos anys en la resta dels casos).

Per tant, en els casos en els quals les despeses en què ha d'incórrer el beneficiari no superin les quanties establertes, no existeix cap determinació en la Llei de subvencions, més allà del deure genèric establert a l'article 14.1 de la LGS de complir l'objectiu, executar el projecte, exercir l'activitat o adoptar el comportament que fonamenta la concessió de les subvencions, fent una remissió al que disposa la LCSP a l'article 131.3, que estableix que els contractes menors es poden adjudicar directament a qualsevol empresari o empresària amb capacitat d'obrar i que disposi de l'habilitació professional necessària per dur a terme la prestació, complint les normes que estableix l'article 11 de la LCSP.

També aquest extrem representa una manifestació de l'exigència del comportament del contractant, que específicament en l'àmbit subvencional estarà subjecte com a mínim al deure de diligència "d'un bon pare de família", segon el Codi civil, o "les d'un ordenat empresari" i un "quan l'administrador hagi actuat de bona fe", segons els supòsits establerts en els articles 225 i 226 del Reial decret legislatiu 1/2010, de 2 de juliol, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de societats de capital (articles modificats a partir del 24 de desembre de 2014).

En els casos en els quals les despeses en què ha d'incórrer el beneficiari superin les quanties determinades, es requereix que els beneficiaris de les subvencions tinguin l'obligació de sol·licitar com a mínim tres ofertes pel que fa a la contractació de les obres o els serveis o lliurament d'un bé que es derivin de subvenció.

La norma imposa almenys la sol·licitud de tres ofertes de diferents proveïdors per garantir una vertadera i efectiva competència, assimilables a l'activitat prospectiva.

Aquest precepte s'inspira en els principis de la contractació pública, que alhora han d'informar la gestió de les subvencions, com són la igualtat, la publicitat, la transparència, l'objectivitat, l'eficàcia i l'eficiència.

Per tant, l'elecció entre les ofertes presentades s'ha de fer d'acord amb criteris d'eficiència i economia, i s'ha de justificar expressament en una memòria l'elecció quan no s'adjudiqui a la proposta econòmica més avantatjosa. Alhora, per poder valorar l'eficiència i l'economia, les diferents ofertes han de ser comparables i de proveïdors independents.

En l'apunt següent es tractaran específicament les excepcions a la presentació de les tres ofertes i qüestions relatives a les entitats col·laboradores i les administracions públiques o persones jurídiques amb participació pública. Una qüestió en relació amb els límits del contracte menor a l'efecte de la introducció del principi de competència, és si l'IVA s'hi ha d'incloure o no, la proporcionalitat en relació amb l'article 37.2 de la LGS i la memòria a presentar.



## **Georgina Maresma Olivella**

Cap del Servei d'Administració Econòmica i Contractació del Consell Català de l'Esport