

# Baletín

informativo

30



Consejería de Economía y Hacienda

INTERVENCIÓN GENERAL

JUNTA DE ANDALUCÍA

*Boletín*  
**informativo**

*30*  
n.º

*Septiembre*  
*1995*



Consejería de Economía y Hacienda  
INTERVENCIÓN GENERAL

**JUNTA DE ANDALUCÍA**

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA  
INTERVENCIÓN GENERAL

**Boletín**  
Informativo  
30

**CONSEJO DE REDACCIÓN:** MAGDALENA ÁLVAREZ ARZA, Consejera de Economía y Hacienda, JOSÉ SALGUEIRO CARMONA, Viceconsejero de Economía y Hacienda. **DIRECTOR:** EDUARDO LEÓN LÁZARO, Interventor General. **REDACTORES JEFES:** ANA ROBINA RAMÍREZ Y FRANCISCO OTAL SALAVERRI, Interventores Adjuntos al Interventor General. **REDACCIÓN:** SERVICIO FISCAL: LUIS HINOJOSA GÓMEZ, Jefe de Servicio, ROSARIO LOBO IGLESIAS, ALFREDO BOLAÑOS RUIZ, MANUEL IZQUIERDO CUBERO, FRANCISCO JAVIER GÓMEZ-MILLÁN ROSELLO, JULIO CABANILLAS MORUNO, ENRIQUE MARTÍN MUÑOZ. **COORDINACIÓN:** M.ª NIEVES DEL RÍO LÓPEZ. **MECANOGRAFÍA:** M.ª LUZ SÁNCHEZ DELGADO.

ÍNDICE

**DISPOSICIONES NO PUBLICADAS EN B.O.J.A.**

I. CIRCULARES.

- I.1. Circular n.º 1/95, de la Secretaría General para la Administración Pública, sobre contratación temporal de personal laboral incluido en el ámbito del Convenio Colectivo. 11
- I.2. Circular de 22 de marzo de 1995, del Consejero de la Presidencia, de coordinación de la solicitud de dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en asuntos cuya aprobación corresponde al Consejo de Gobierno. 15

II. INSTRUCCIONES.

- II.1. Instrucción n.º 5/95, de 20 de abril, de la Secretaría General para la Administración Pública, sobre retribuciones del personal en situación de baja por maternidad. 19

**INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

I. CONTRATACIÓN: CONTRATO DE CONSULTORÍA Y ASISTENCIA.

- I.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 10 de agosto de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la tramitación de un contrato menor de consultoría y asistencia para la distribución de equipos informáticos. 23

II. CONTRATACIÓN: CONTRATOS DE OBRAS.

- II.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 13 de julio de 1995, acerca de la posibilidad de dar cumplimiento a la retención del denominado «uno por ciento cultural» mediante la inversión directa de dicha reserva en obra distinta a la que genera la obligación de practicarla. 29
- II.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 19 de julio de 1995, acerca de la interpretación que debe darse al concepto de «presupuesto total» contenido en el artículo 88 del Decreto 19/1995, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía. 31

III. CONTRATACIÓN: CONTRATOS EN GENERAL.

- III.1. Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de Andalucía, de 27 de julio de 1995, relativo a los casos en que procede solicitar dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Andalucía tras la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas. 37

IV. CONTRATACIÓN: OTROS CONTRATOS.

- IV. 1. Informe de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, de 19 de julio de 1995, acerca del sentido que ha de darse a



la expresión «expediente» en el contexto del artículo 57 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, que regulan los contratos menores.	51	VIII. PERSONAL: PERSONAL EN GENERAL.	
V. INTERVENCIÓN: FUNCION INTERVENTORA.		VIII.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 27 de febrero de 1995, en relación con la cuantía del complemento de productividad a percibir durante el año 1995 por el personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía, a efectos de determinar el porcentaje de retención sobre los rendimientos del trabajo.	83
V.1. Informe de la Intetvención General de la Junta de Andalucía, de 16 de agosto de 1995, sobre diversas cuestiones relacionadas con la Circular Conjunta n.º 1/1992, de 28 de enero, de la Dirección General de Presupuestos y la Intetvención General, sobre imputación a ejercicios corrientes de obligaciones reconocidas en ejercicios anteriores.	61	VIII.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 12 de mayo de 1995, relativo a las retribuciones que deben percibir los trabajadores de colaboración social que prestan servicios en la Junta de Andalucía.	85
VI. PERSONAL: FUNCIONARIOS.		VIII.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de junio de 1995, sobre la procedencia del reconocimiento de los servicios previos prestados en la Empresa Nacional de Electricidad, S. A. (ENDESA).	87
VI.1. Informe de la Intervención General de la Administración del Estado, de 10 de abril de 1995, acerca de la compatibilidad de las indemnizaciones a percibir por los expertos nacionales destinados en comisión de servicios en la Comisión de las Comunidades Europeas.	67	VIII.4. Informe de la Intetvención General de la Junta de Andalucía, de 1 de septiembre de 1995, sobre sujeción al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las indemnizaciones por traslado previstas en los artículos 23 y 25 del Decreto 54/1989, de 21 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio de la Junta de Andalucía.	91
VI.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la nómina de incidencias correspondiente a funcionario en situación de servicios especiales por incorporación a la prestación social sustitutoria.	71	VIII.5. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 8 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto a propuestas de documentos contables «AD» sobre anticipos reintegrables a diverso personal de los Servicios Centrales del Servicio Andaluz de Salud.	95
VI.3. Sentencia de 12 de marzo de 1995, del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja, sobre los criterios aplicables en la valoración de los trienios correspondientes a funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía.	75	IX. PRESUPUESTOS.	
VII. PERSONAL: PERSONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.		IX.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 8 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto a la imputación presupuestaria de los gastos generados por la imposición de recargos de Seguridad Social.	103
VII.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 21 de agosto de 1995, acerca de la incidencia del incremento retributivo previsto en el Decreto 472/1994, de 27 de diciembre, y de las medidas de adecuación del complemento específico previstas en el Decreto 142/1995, de 31 de mayo, en los Complementos Personales Transitorios por antigüedad reconocidos a los funcionarios procedentes de la Administración de la Seguridad Social.	79	IX.2. Informe de la Intervención Central del S.A.S. de 12 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la imputación presupuestaria de gastos correspondientes a reparación de diverso material informático.	105

**X. RESPONSABILIDAD: RESPONSABILIDAD CONTABLE.**

X.1. Sentencia de 22 de octubre de 1994, del Tribunal de Cuentas, Sala de Apelación, sobre transmisión de la responsabilidad contable en procedimiento de reintegro por alcance.

109

X.2. Auto de 19 de mayo de 1995, del Tribunal de Cuentas, Sala de Apelación, en relación con la denuncia formulada ante la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas por presuntas irregularidades en las cuentas y en la gestión de los fondos de una Corporación Local.

115

**XI. SUBVENCIONES.**

XI.1. Informe de la Intervención General de la Administración del Estado, de 24 de marzo de 1995, sobre la acreditación del cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social por parte de los perceptores de subvenciones y ayudas públicas no nominativas.

121

XI.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 19 de diciembre de 1994, sobre la aplicación del artículo 21.8 de la Ley 9/1993, de 30 de diciembre, de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994.

127

XI.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con expedientes de ayudas tramitadas a través del Patronato para la Mejora de los Equipamientos Locales (PAMEL).

129

XI.4. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 15 de febrero de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con expedientes de concesión de subvenciones cuya justificación se efectúa con posterioridad al cobro de las mismas.

133

XI.5. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 25 de abril de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con el pago de una subvención concedida con cargo al Programa Provincial de Proyectos Municipales y cuya justificación no ha quedado acreditada.

139

XI.6. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 29 de junio de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto al pago de anualidad de una subvención otorgada como consecuencia de un Convenio de Colaboración.

145

XI.7. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de julio de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la justificación de la aplicación de una subvención concedida a una Mancomunidad de Municipios al amparo del Decreto 117/1989, de 31 de mayo.

147



## **DISPOSICIONES NO PUBLICADAS EN B.O.J.A.**

### **I. CIRCULARES**

- I.1. Circular n.º 1/95, de la Secretaría General para la Administración Pública, sobre contratación temporal de personal laboral incluido en el ámbito del Convenio Colectivo.
- I.2. Circular de 22 de marzo de 1995, del Consejero de la Presidencia, de coordinación de la solicitud de dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en asuntos cuya aprobación corresponde al Consejo de Gobierno.



**CIRCULAR N.º 1/95, DE LA SECRETARÍA GENERAL PARA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, SOBRE CONTRATACIÓN TEMPORAL DE PERSONAL LABORAL INCLUIDO EN EL ÁMBITO DEL CONVENIO COLECTIVO.**

La Ley 11/1994 de 19 de mayo por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, da nueva redacción al art. 15 de dicho texto legal, estableciendo los supuestos en que pueden celebrarse contratos de duración determinada.

En uso de la autorización prevista en el apartado 5 del art. 15 del E.T., y en desarrollo de la Ley citada, el B.O.E. de fecha 26 de enero publica el Real Decreto 2546/1994, por el que se desarrolla el art. 15 del E. T. en materia de contratación y que deroga expresamente el R. D. 2104/1984 de 21 de noviembre.

A tenor de lo expuesto y como las instrucciones dadas por esta Secretaría General y los modelos elaborados para la contratación laboral temporal, quedan afectados por esta modificación legal y la entrada en vigor del R. D. 2546/1994, parece oportuno dictar la siguiente Circular:

**PRIMERO:** La contratación laboral temporal y con efecto a partir del día 27 de enero, se realizará bajo la modalidad del contrato de «INTERINIDAD», tipificado en el artículo 4.º de dicho Real Decreto, para cubrir vacantes en las Relaciones de Puestos de Trabajo, mientras que las mismas se provean por los procedimientos establecidos en el vigente Convenio Colectivo.

**SEGUNDO:** Asimismo se utilizará el contrato de Interinidad para la sustitución de un trabajador en puesto de la R.P.T. surgido por causa imprevisible o por causa previsible, en este supuesto se identificará el trabajador sustituido y la causa de la sustitución.

**TERCERO:** El artículo 4.º en su apartado 2.b) establece que la **duración** del contrato de Interinidad será la del tiempo durante el cual subsista el derecho del trabajador sustituido a reserva de puesto de trabajo.

En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones Públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos de Interinidad coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica.

**CUARTO:** Los contratos se extinguirán por las siguientes causas: por la incorporación del trabajador sustituido; por el vencimiento del plazo legal o convencionalmente establecido para la incorporación; por la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo; y en los procesos de selección para la provisión de puestos de trabajo el que resulte de aplicación en el supuesto de contrato celebrados por las Administraciones Públicas.



**QUINTO:** Se adjunta «modelo de contrato», que deberá suscribirse siempre por escrito, indicando en el mismo el carácter de la contratación, el tiempo de su vigencia y el trabajo a desarrollar. Esta deberá coincidir con lo establecido en el Convenio Colectivo y en la Relación de Puestos de Trabajo.

Los contratos suscritos con anterioridad a la entrada en vigor del R. D. 2546/1994, y según estipula la Disposición Transitoria Única, seguirán rigiéndose por las Disposiciones vigentes en el momento de su celebración.

**SEXTO:** El contenido de esta Circular modifica el apartado II de la Circular 2/1991 de la Secretaría General para la Administración Pública sobre contratación y situaciones del Personal Laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía de fecha 2 de enero de 1991.



# JUNTA DE ANDALUCÍA

## CONTRATO LABORAL

- FIJO EN PUESTO RPT
- TEMPORAL PARA VACANTE RPT
- SUSTITUCIÓN EN PUESTO RPT, CAUSA IMPREVISIBLE
- INTERINIDAD EN PUESTO RPT, CAUSA PREVISIBLE
- CON CARGO AL CAPITULO VI DE INVERSIONES
- FOMENTO EMPLEO POR UN AÑO

En ..... a ..... de ..... de 1.99 .....

Reunidos de una parte .....

con cargo de ..... y n de D.N.I. ....

en nombre de .....

y de otra, el trabajador, cuyos datos figuran a continuación, ambos con capacidad plena y suficiente para celebrar el presente contrato, que se registrá por las cláusulas que al dorso se especifican.

<b>1 DATOS PERSONALES</b>							
PRIMER APELLIDO		SEGUNDO APELLIDO			NOMBRE		
Nº D.N.I.	DOMICILIADO EN C/ PLAZA O AVENIDA				MUNICIPIO		
PROVINCIA	CODIGO POSTAL	SEXO VARÓN <input type="checkbox"/> MUJER <input type="checkbox"/>		FECHA DE NACIMIENTO AÑO MES DÍA		NACIONALIDAD	

<b>2 DATOS ACADÉMICOS</b>							
TITULOS O NIVEL DE ESTUDIOS							

<b>3 DATOS ADMINISTRATIVOS</b>							
CATEGORÍA LABORAL ..... Grupo de clasificación ..... Complemento de categoría ..... <i>de la ordenanza o convenio laboral que se cita a continuación</i>					ORDENANZA O CONVENIO		
SUELDO ANUAL (Miles de pesetas)		JORNADA DE ..... HORAS SEMANALES		FECHA EFECTO DEL CONTRATO AÑO MES DÍA			
RETRIBUCIÓN MENSUAL SEGUN CONVENIO COLECTIVO VIGENTE		PAGAS EXTRAS Nº DE PAGAS ..... IMPORTE .....		FECHA DE AUTORIZACIÓN CONSEJERÍA DE HACIENDA (1) AÑO MES DÍA		(1).- A utilizar si es con cargo a crédito de inversiones	

<b>4 DATOS DEL CENTRO DE TRABAJO</b>							
CONSEJERÍA				Nº PATRONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL			
CENTRO DIRECTIVO		CENTRO DESTINO			LOCALIDAD		

000118



CLÁUSULAS

- Primera.- El presente contrato tiene el carácter de:
- 1  Laboral fijo en puestos de la RPT
  - 2  Laboral temporal para vacante de la RPT. (R.D. 2546/94, 29 diciembre - Interinidad Art. 4)
  - 3  Sustitución laboral temporal en puesto de trabajo incluido en la RPT, surgido por causa imprevisible. (R.D. 2546/94, 29 diciembre - Interinidad Art. 4.a).
  - 4  Interinidad laboral temporal en puesto de trabajo incluido en la RPT, surgido por causa previsible. (R.D. 2546/94, 29 diciembre - Interinidad Art. 4.a).
  - 5  Laboral temporal para realizar funciones no incluidas en la RPT, a cargo del capítulo VI de inversiones. (R.D. 2546/94, 29 diciembre Obras y Serv. determ.)
  - 6  Laboral temporal para ocupar puesto de R.P.T., como medida de fomento de empleo (Ley 42/1994, de 30 de diciembre)

- Segunda.- En relación con los apartados de la cláusula primera:
- (Apartados 3 y 4)  Se formaliza para sustituir al trabajador, D./..... de baja a causa de ..... por el trabajador D./ª.....
- (Apartado 5)  Se formaliza para la ejecución de  Obra o  Servicio que a continuación se concreta y describe:  
 .....  
 .....  
 .....

Tercera.- El trabajador contratado ostentará la categoría referenciada en el bloque tercero del anverso, comprometiéndose a realizar el trabajo de su especialidad que se le encomiende de acuerdo con su categoría profesional, en el centro de trabajo ubicado en la localidad especificada en el bloque cuarto del anverso.

Cuarta.- La jornada de trabajo será la establecida en el bloque tercero del anverso de acuerdo con el régimen de trabajo establecido en el centro de destino, y con los descansos que establece la Ley.

Quinta.- Las retribuciones que percibirá el trabajador quedan fijadas en el bloque tercero del anverso, con las deducciones, impuestos y demás retenciones a su cargo y que son las establecidas en el Convenio Colectivo vigente para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía.

- Sexta.- La duración del presente contrato será, en relación con los apartados de la cláusula primera:
- (Apartado 1)  Indefinida
- (Apartado 2)  Hasta que el puesto de trabajo sea cubierto, a través de los procedimientos establecidos en la Ley 6/1.985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía y el vigente Convenio Colectivo, en todo caso hasta que el servicio sea necesario o finalice la obra para la que fue contratado.
- (Apartados 3 y 4)  La del tiempo en que subsista el derecho de reserva y la situación de baja del trabajador mencionado en la cláusula segunda.
- (Apartados 5)  Desde ..... hasta....., de acuerdo con lo previsto en el Proyecto de Inversión
- (Apartado 6)  Al cumplir el año desde el inicio del contrato

Séptima.- La duración de las vacaciones anuales será de un mes o la que proporcionalmente corresponda a la duración de los servicios en ese año.

Octava.- Se establece un periodo de prueba,  NO  SI de ..... de acuerdo con lo establecido en el art. 14 del Estatuto de los Trabajadores y disposiciones que lo desarrollan.

Novena.- En lo no previsto en el presente contrato se estará a lo dispuesto en la legislación vigente que resulte de aplicación.

Décima.- El presente contrato se registrará en la oficina de empleo de .....

CLÁUSULAS ADICIONALES

Y para que así conste, se extiende este contrato por cuadruplicado ejemplar, en el lugar y fecha fijado en el encabezamiento, firmando las partes interesadas.

EL REPRESENTANTE DE LA ADMINISTRACIÓN

EL TRABAJADOR

Fdo.: .....

Fdo.: .....

**CIRCULAR DE 22 DE MARZO DE 1995, DEL CONSEJERO DE LA PRESIDENCIA, DE COORDINACIÓN DE LA SOLICITUD DE DICTAMEN DEL CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA EN ASUNTOS CUYA APROBACIÓN CORRESPONDE AL CONSEJO DE GOBIERNO.**

El artículo 2.º de Ley 8/1993, de 19 de octubre, de creación del Consejo Consultivo de Andalucía, establece que «Los asuntos en que haya dictaminado el Consejo, no podrán ser remitidos ulteriormente para informe a ningún órgano y organismo de la Comunidad Autónoma de Andalucía», por lo que parece claro que cualquier expediente que se remita a este superior órgano consultivo debe estar tramitado en su integridad, a expensas sólo y exclusivamente de la resolución final.

Esta conclusión puede y debe hacerse extensiva a los asuntos cuya resolución corresponda al Consejo de Gobierno, de entre los que cabe destacar por su importancia y frecuencia, los anteproyectos de Leyes y los proyectos de reglamentos que se dicten en ejecución de las Leyes y sus modificaciones, los cuales deben preceptivamente someterse a consulta del Consejo Consultivo, según el artículo 16.1 y 2 de la Ley 8/1993.

Ello resulta corroborado por lo establecido por el artículo 26 de la Ley 8/1993, en el sentido de que «A la petición de consulta, deberá acompañarse toda la documentación que requiera el expediente administrativo de la cuestión planteada».

En el supuesto de un anteproyecto de Ley o de un proyecto de reglamento ejecutivo resulta evidente que para su sometimiento al Consejo Consultivo debe haberse seguido todo el procedimiento que para la elaboración de disposiciones de carácter general establece la legislación de procedimiento administrativo, a salvo la aprobación del mismo por el Consejo de Gobierno.

En consecuencia, y en uso de las atribuciones que tengo legalmente conferidas, vengo en dictar la siguiente

**CIRCULAR**

I.- En aquellos asuntos, cuya aprobación corresponda al Consejo de Gobierno, y que deban someterse al dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, la solicitud del dictamen deberá formularse, cuando así lo acuerde la Comisión General de Viceconsejeros.

II.- De conformidad con lo previsto en el artículo 26 de la Ley 8/1993, el expediente que se remita al Consejo Consultivo para dictamen deberá estar completo integrando todos aquellos trámites o requisitos que resulten preceptivos según la legislación vigente, entre ellos certificación del acuerdo adoptado por la Comisión General de Viceconsejeros.



III.- El dictamen será recabado por el Consejero competente por razón de la materia, según disponen los artículos 21 de la Ley 8/1993 y 63.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo (Decreto 89/94; BOJA 26-4-1994).

Si el dictamen se solicitara con carácter de urgencia, por así apreciarlo el Presidente de la Junta de Andalucía o el Consejo de Gobierno, la orden de remisión del expediente la efectuará el Presidente o el Consejero de la Presidencia, previo acuerdo en tal sentido del Consejo de Gobierno.

IV.- En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 6.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, en el plazo de quince días desde la adopción o publicación de la resolución o disposición general consultada, cuando haya emanado del Consejo de Gobierno, éste, a través del Secretariado del Consejo de Gobierno, la comunicará al Consejo Consultivo.



## **DISPOSICIONES NO PUBLICADAS EN B.O.J.A.**

### **II. INSTRUCCIONES.**

- II.1. Instrucción n.º 5/95, de 20 de abril, de la Secretaría General para la Administración Pública, sobre retribuciones del personal en situación de baja por maternidad.



**INSTRUCCIÓN N.º 5/95, DE 20 DE ABRIL, DE LA SECRETARÍA GENERAL PARA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, SOBRE RETRIBUCIONES DEL PERSONAL EN SITUACIÓN DE BAJA POR MATERNIDAD.**

La Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y de orden social (B.O.E. 31.12.94) modifica a partir de 1 de enero de 1995 la prestación por maternidad del Régimen General de la Seguridad Social, introduciendo innovaciones fundamentales:

a) La prestación económica será el 100 por 100 de la base reguladora, es decir, de la base de cotización de la interesada correspondiente al mes anterior a la baja.

b) Esta prestación será gestionada directamente por la Seguridad Social, por lo que no cabe el pago delegado por las Habilitaciones y su posterior descuento o compensación en las liquidaciones a la Seguridad Social.

Por otra parte, la Ley Articulada de Funcionarios de 7 de febrero de 1964 establece en su artículo 41.2 que el disfrute de licencias o permisos reglamentarios no altera la situación de servicio activo y en el 71.3 (ninguno de los dos derogado por la Ley 30/84) que las licencias reguladas en este artículo, entre las que se encuentra la de embarazo, no afectan a los derechos económicos de los funcionarios.

La aplicación con criterios uniformes de los preceptos antes citados aconseja dictar las siguientes instrucciones:

**PRIMERA.-** Con relación a los derechos económicos del personal en situación de permiso por maternidad se distinguen los siguientes supuestos:

**A) FUNCIONARIOS INCLUIDOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE SEGURIDAD SOCIAL DE LOS FUNCIONARIOS CIVILES DEL ESTADO (CLASES PASIVAS Y MUFACE).**

Durante el disfrute del permiso por maternidad, previsto en el artículo 30 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, percibirán la totalidad de las retribuciones básicas y complementarias que le correspondan por su grupo y puesto de trabajo con cargo a los créditos de personal de la Junta de Andalucía.

**B) FUNCIONARIOS E INTERINOS AFILIADOS AL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Tienen los mismos derechos económicos que los incluidos en el anterior apartado A).



No obstante, es obvio que tienen derecho a percibir la prestación por maternidad de la Seguridad Social en las mismas condiciones que las demás afiliadas y que no pueden duplicar sus prestaciones con cargo a dos Administraciones Públicas distintas, por lo que las Habilitaciones sólo abonarán la diferencia entre las retribuciones íntegras y el importe de la prestación de la Seguridad Social. Si no existe diferencia la retribución será «0».

**C) PERSONAL LABORAL INCLUIDO EN EL CONVENIO COLECTIVO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

De conformidad con el artículo 34 del Convenio, las Habilitaciones abonarán la diferencia entre las retribuciones del último mes, incluidos los denominados pluses por el propio Convenio, y la prestación por maternidad de la Seguridad Social. Si no existe diferencia la retribución será «0».

**SEGUNDA.-** El personal a que se refiere los apartados B) y C) de la instrucción anterior lleva incluido en su base mensual de cotización y por tanto en la prestación por maternidad el prorrateo de las pagas extraordinarias de junio y diciembre por lo que, para evitar duplicidad en el pago, dichas pagas se reducirán proporcionalmente a los días de licencia por maternidad disfrutados en los seis meses anteriores a su devengo.

Asimismo, el personal a que se refiere el apartado C) lleva incluido el prorrateo del complemento de productividad, por lo que dicho complemento se reducirá en proporción a los días de permiso por maternidad disfrutados durante el año anterior a su devengo.

**TERCERA.-** A efectos de cotización al Régimen General de la Seguridad Social durante el permiso por maternidad se tendrán en cuenta las Instrucciones de la Tesorería General de la Seguridad Social que se adjuntan.

**CUARTA.-** En todo caso se presentará la baja por maternidad ante el órgano de personal de quien dependa la interesada y las afiliadas al Régimen General gestionarán personalmente ante las oficinas del I.N.S.S. la documentación necesaria para el cobro de la prestación.

La presente Instrucción deja sin efecto las anteriores dictadas sobre la materia.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **I. CONTRATACIÓN: CONTRATO DE CONSULTORÍA Y ASISTENCIA.**

- I.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 10 de agosto de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la tramitación de un contrato menor de consultoría y asistencia para la distribución de equipos informáticos.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 10 DE AGOSTO DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON LA TRAMITACIÓN DE UN CONTRATO MENOR DE CONSULTORÍA Y ASISTENCIA PARA LA DISTRIBUCIÓN DE EQUIPOS INFORMÁTICOS.**

Se ha recibido en esta Intervención General escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales, de fecha 14 de julio de 1995, por el que se formula discrepancia frente a la nota de reparos de la Intervención Delegada en dicha Consejería, sobre tramitación de un contrato menor de asistencia por la distribución de equipos informáticos, de conformidad con la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

De la documentación que se aporta, se deducen los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** El pasado día 11 de julio de 1995, la Intervención Delegada de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales formalizó nota de reparos con motivo de la fiscalización de un contrato menor de asistencia, por importe de 1.945.088 ptas., en base a las siguientes consideraciones:

1.- Se aprecia incorrección del tipo y subtipo de expediente.

2.- No existe coincidencia entre el tercero que figura en la propuesta con el que se refleja en la Memoria Justificativa.

3.- La aplicación del régimen de los contratos menores previsto en los arts. 57 y 202 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas no exime de su tramitación conforme a alguno de los procedimientos y formas de adjudicación previstos en el citado texto legal, debiendo justificarse en el expediente la elección del procedimiento y forma utilizado de conformidad con el artículo 76.2.

De optar el órgano de contratación por el procedimiento negociado sin publicidad, dado el importe inferior a 2.000.000 ptas. del contrato que se propone, será necesaria la solicitud de ofertas, en número no inferior a tres si ello es posible, de empresas capacitadas para la realización del objeto del contrato, fijando con la seleccionada el precio del mismo, y dejando constancia de todo ello en el expediente.

**SEGUNDO:** Frente a la anterior nota de reparos la Secretaría General Técnica, no conforme con la tercera apreciación, da cuenta de su discrepancia a esta Intervención General mediante escrito de 14 de julio de 1995, en el que se pone de manifiesto las siguientes argumentaciones: «La Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas consagra y potencia, en su artículo 57 la figura de los contra-



tos menores, definidos exclusivamente por su cuantía, con la intención clara de flexibilizar su tramitación y formalización, exigiéndose sólo la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, con ciertas especialidades en el contrato menor de obras... En los supuestos en los que proceda la tramitación de contratos menores, el órgano de contratación podrá, no obstante, optar por cualquiera de los procedimientos de adjudicación recogidos en la Ley. En tal sentido, el artículo 211.h), regulador del procedimiento negociado sin publicidad, no obliga a la contratación negociada para cuantos contratos de presupuesto inferior a 2.000.000 de pesetas hayan de celebrarse, sino que estos contratos no necesitarán justificación alguna para poder contratar a través de este procedimiento, ya que dicha cifra será la determinante de que el órgano de contratación pueda acordar la celebración del contrato por este procedimiento».

Vista las actuaciones anteriores, este Centro estima oportuno formular las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA:** La Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas considera, como uno de sus objetivos, tal y como expresamente indica su Exposición de Motivos, la simplificación del procedimiento jurídico administrativo de contratación, suprimiendo algunos trámites y estableciendo preceptos concretos tendentes a lograr tal simplificación del procedimiento.

Entre las medidas que adopta a este respecto, se encuentra la figura del contrato menor, aplicable a cada contrato administrativo que la Ley contempla, excluido el de trabajos específicos y concretos no habituales, y caracterizado por una tramitación realmente ágil y sencilla. Así, el artículo 57, regulador del régimen genérico del contrato menor, únicamente exige para la tramitación del correspondiente expediente, la aprobación del gasto y la factura correspondiente. Y ello con independencia de que, en determinados supuestos en que normas especiales así lo exijan, sea necesario incorporar un presupuesto para la tramitación de un contrato menor de obras.

No obstante, tal simplificación de trámites no excluye la obligatoriedad de incorporar al expediente del contrato menor, la acreditación del cumplimiento de otros requisitos exigidos por diferentes preceptos de la Ley, tales como la justificación de la necesidad para los fines del servicio público que la celebración del contrato menor ha de satisfacer, según preceptúa el artículo 13 ó, en el caso concreto del contrato menor de consultoría y asistencia, la justificación de insuficiencia, falta de adecuación o conveniencia de no ampliación de los medios personales y materiales de que la Administración dispone para afrontar las necesidades que motivan la celebración del referido contrato, según indica el artículo 203.

**SEGUNDA:** Para la delimitación de la figura del contrato menor, la Ley emplea exclusivamente un criterio cuantitativo: así, en el caso concreto del contrato de consultoría y asistencia, el artículo 202 considera contrato menor aquél cuya cuantía no exceda de 2.000.000 ptas.

De otro lado, el artículo 211, al relacionar las causas que habilitan al órgano de contratación para utilizar el procedimiento negociado sin publicidad, contempla, en la letra h), la correspondiente, únicamente y prescindiendo de cualquier otra circunstancia, a la cuantía, fijando el límite en un importe inferior a 2.000.000 ptas.

La utilización de dicho procedimiento se configura, según la redacción dada al inciso primero del citado artículo 211, como una opción del órgano de contratación. Si éste opta por acudir al procedimiento negociado sin publicidad para adjudicar un contrato de consultoría y asistencia de importe inferior a 2.000.000 ptas., serán de aplicación los distintos preceptos que la Ley dedica a los procedimientos de adjudicación en general, como el artículo 76, y en especial al procedimiento negociado, como los artículos 82 y 93.

De no ejercitar dicha opción y decantarse por la utilización de la figura del contrato menor, obviamente no serían de aplicación las exigencias o requisitos establecidos en la Ley, para el procedimiento negociado antes citado.

En consecuencia y de conformidad con las consideraciones antes expuestas, el expediente de contrato menor de consultoría y asistencia estaría integrado por la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos preceptuados en los artículos 13, 57 y 203 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

En virtud de las argumentaciones anteriores, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, esta Intervención General

#### **RESUELVE**

Levantar el reparo, en su motivación tercera, formulado el pasado día 11 de julio de 1995 por la Intervención Delegada de la Consejería de Trabajo y Asuntos Sociales, por el que se suspendía la fiscalización previa de un contrato menor de consultoría y asistencia para la distribución de equipos informáticos por importe de 1.945.088 ptas.



## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **II. CONTRATACIÓN: CONTRATO DE OBRAS.**

- II.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 13 de julio de 1995, acerca de la posibilidad de dar cumplimiento a la retención del denominado «uno por ciento cultural» mediante la inversión directa de dicha reserva en obra distinta a la que genera la obligación de practicarla.
- II.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 19 de julio de 1995, acerca de la interpretación que debe darse al concepto de «presupuesto total» contenido en el artículo 88 del Decreto 19/1995, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 13 DE JULIO DE 1995, ACERCA DE LA POSIBILIDAD DE DAR CUMPLIMIENTO A LA RETENCIÓN DEL DENOMINADO «UNO POR CIENTO CULTURAL» MEDIANTE LA INVERSIÓN DIRECTA DE DICHA RESERVA EN OBRA DISTINTA A LA QUE GENERA LA OBLIGACIÓN DE PRACTICARLA.**

Se ha recibido en esta Intervención General, escrito de la Intervención Delegada de la Consejería de «X», de fecha 10 de julio de 1995 y n.º registro 658/95, por el que se plantea consulta acerca de la posibilidad de dar cumplimiento a la retención del denominado «uno por ciento cultural», mediante la inversión directa de dicha reserva, en una obra distinta a la que genera la obligación de practicarla, así como de la validez de la certificación expedida, a tal efecto, por la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura.

Del examen de la documentación aportada se deducen los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 17 de abril de 1995, la Dirección General de «M» comunicó a la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura que con cargo a los presupuestos del presente ejercicio 1995 se estaban ejecutando las obras de reconocimiento y consolidación del edificio sito en C/. «B», para sede de la Consejería «T», en las que se deseaba aplicar el uno por ciento de reserva cultural correspondiente a la obra de reforma de edificio en C/. «A» de Sevilla, sede de la Delegación Provincial de «P», al tiempo que solicitaba la expedición de la certificación acreditativa de dicha reserva, a los efectos previstos en el artículo 93 del Decreto 19/1995, de 7 de febrero de 1995, por el que se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía.

**SEGUNDO:** Con fecha 2 de junio de 1995, la Intervención Delegada de la Consejería de «X» emite nota de reparos a las propuestas de documentos A, números 1058 y 1060, relativas a las Obras de reforma del edificio C/. «A» de Sevilla, sede de la Delegación Provincial de «P», por un presupuesto de licitación de 183.447.335.- ptas., al no considerar supuesto de inversión directa, la aplicación de la reserva del 1% cultural de la obra del edificio sede de la Delegación Provincial de «P», sito en C/. «A» de Sevilla, en las obras de excavación arqueológica del edificio de C/. «B», de la misma ciudad.

**TERCERO:** Con fecha 12 de junio de 1995, la Dirección General de Bienes Culturales emite certificación acreditativa a los efectos previstos en el artículo 93 del Decreto 19/1995, en la que se hacía constar la aplicación de la reserva del uno por ciento cultural correspondiente a la obra de reforma de edificio en C/. «A», en las obras de reconocimiento y consolidación del edificio sito en C/. «B», de Sevilla.



En atención a los antecedentes descritos, este Centro Directivo estima lo siguiente:

**PRIMERO:** Que la obra del edificio sede de la Delegación Provincial de «P», sito en C/. «A» de Sevilla ejecutada por la Dirección General de «M» de la Consejería de «X», está plenamente sometida a la reserva presupuestaria prevista en el artículo 87 de la Ley 1/1991, de 3 julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía y en el artículo 88.1 del Decreto 19/1995, por tratarse de una obra de presupuesto superior a cien millones de pesetas, financiada y ejecutada por la Junta de Andalucía y en la que no concurre la exclusión establecida en el artículo 88.2 del citado Decreto.

**SEGUNDO:** Que para determinar el importe de dicha reserva se tomará como base de cálculo el presupuesto de ejecución material definido en el artículo 68.1 del Reglamento de Contratación del Estado –art. 89 del Decreto 19/1995–, ascendiendo dicho presupuesto a 130.779.190 ptas., por lo que el importe de la reserva cultural se cifra en 1.307.791 ptas.

**TERCERO:** Que en virtud de lo dispuesto en el artículo 92.1 del Decreto 19/1995, la Dirección General de «M», en su calidad de organismo inversor, optó por invertir directamente los recursos procedentes del uno por ciento cultural, haciéndolo, ante la imposibilidad de realizarlo en la propia obra afectada –la de reforma de edificio en C/. «A» de Sevilla, sede de la Delegación Provincial de «P», en otra distinta– obras de excavación arqueológica del edificio de C/. «B», de la misma ciudad, sede de la Consejería de «T».

**CUARTO:** Que por inversión directa de los fondos del uno por ciento cultural, a los efectos previstos en el artículo 93, se debe entender la efectuada en la propia obra de la que nace la obligación de practicar la citada reserva, y no en otra distinta, tal y como se ha efectuado en el expediente en cuestión.

En relación a la cuestión formulada, este Centro Directivo considera que se ha podido producir una interpretación errónea de la norma, tanto por la Dirección General de «M» como de la Dirección General de Bienes Culturales, toda vez que en el supuesto contemplado nos encontraríamos, no ya ante una inversión directa de los fondos del 1% cultural, sino ante la ejecución de dicha reserva a través del sistema de transferencia previsto en el artículo 94 del Decreto 19/1995 y, más concretamente, en su apartado quinto en el que se contempla un supuesto en el que no es necesario «efectiva transferencia».

En efecto, el artículo 94 del citado Decreto dispone en su apartado quinto que: «No será necesaria realizar la transferencia regulada en el apartado anterior, cuando el importe de las aplicaciones se destine a la financiación de las actuaciones sobre conjuntos históricos incluidas en los planes y programas, de la Junta de Andalucía, en los que participe la Consejería de Cultura, circunstancia esta, que se da plenamente en el expediente examinado.

Por último, por lo que se refiere a la duda planteada acerca de la virtualidad de la certificación, de fecha 12 de junio de 1995, expedida por la Dirección General de Bienes Culturales de la Consejería de Cultura, en aras de la debida economía procesal que debe presidir toda actuación administrativa, debe entenderse la referencia hecha, no ya al artículo 93.2 del Decreto 19/1995, sino al artículo 94.1 del citado Decreto.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 19 DE JULIO DE 1995, ACERCA DE LA INTERPRETACIÓN QUE DEBE DARSE AL CONCEPTO DE «PRESUPUESTO TOTAL» CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 88 DEL DECRETO 19/1995, DE 7 DE FEBRERO, POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE PROTECCIÓN Y FOMENTO DEL PATRIMONIO HISTÓRICO DE ANDALUCÍA.**

Se ha recibido en esta Intervención General, escrito de la Intervención Delegada de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, de fecha 9 de junio de 1995 y n.º registro 3.246, por el que se plantea consulta acerca de la interpretación que debe darse al concepto de «presupuesto total» contenido en el artículo 88 del Decreto 19/1995, a los efectos de determinar si una obra determinada debe ser objeto de la denominada reserva del «uno por ciento cultural».

En relación a la cuestión formulada, este Centro Directivo estima lo siguiente:

La Ley 1/1991, de 3 de julio, de Patrimonio Histórico de Andalucía, vino a establecer en su artículo 87 la obligatoriedad para toda obra pública que se realice con fondos de la Junta de Andalucía o de sus concesionarios, cuyo presupuesto excediera de cien millones de pesetas, de incluir una partida de al menos el uno por ciento de la aportación de la Comunidad Autónoma de Andalucía a dicho presupuesto destinada a obras de conservación y acrecentamiento del Patrimonio Histórico Andaluz.

Por su parte, el artículo 88 del Decreto 19/1995, de 7 de febrero de 1995, por el que se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía, establece una serie de requisitos que deben concurrir para que nazca la obligación de practicar la reserva presupuestaria a la que se refiere el artículo 87 de la Ley 1/1991, entre los que se encuentra que la obra en cuestión cuente «con un **presupuesto total** superior a cien millones de pesetas, sin perjuicio de como se fraccione a efectos de su programación temporal y contratación».

El concepto de presupuesto total no aparece definido ni por la Ley 1/1991, ni por el Decreto 19/1995, lo cual plantea la duda de determinar el presupuesto –de ejecución material, de ejecución por contrata o de adjudicación– que debe tenerse en cuenta como presupuesto de hecho de la obligación de practicar la reserva presupuestaria del uno por ciento cultural.

La normativa estatal, constituida por la Ley 16/1985, de 25 junio, del Patrimonio Histórico Español, y el Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la anterior Ley, regula también que en las obras financiadas por el Estado se incluya el 1% para financiar trabajos de conservación o enriquecimiento del Patrimonio Histórico Español. No obstante, tampoco hace alusión alguna a lo que debe de entenderse por «presupuesto» de la obra pública.



El «presupuesto total» de la obra puede hacerse coincidir con alguno de los siguientes conceptos:

a) El presupuesto de ejecución material, definido en el artículo 68 del RCE, cuya vigencia queda confirmada, a sensu contrario, de acuerdo con lo establecido en la Disposición Derogatoria de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), como el resultado obtenido por la suma de los productos del número de cada unidad de obra por su precio unitario y de las partidas alzadas.

b) El presupuesto de ejecución por contrata, que se obtiene incrementando el de ejecución material en los porcentajes de gastos generales y del beneficio industrial, aplicando al conjunto el tipo de IVA vigente.

c) El precio del contrato o importe de la adjudicación (presupuesto del contrato).

El presupuesto de ejecución material no puede equipararse al denominado «presupuesto total» del artículo 88.1.a) del Decreto 19/1995, pues el propio Decreto, cuando regula la cuantía de la reserva, se refiere expresamente a que ésta se calculará tomando como base el presupuesto de ejecución material definido en el artículo 68.1 del RCE, vigente tras la entrada en vigor de la LCPA, con lo que la propia norma está manteniendo una distinción entre ambos tipos de presupuestos.

Es decir, si el legislador hubiese querido hacer referencia en el artículo 88.1.a) al presupuesto de ejecución material, en vez de «presupuesto total», lo hubiese hecho de la misma forma que lo hizo en el artículo 89.3 del citado Decreto, a los efectos de determinar la base de cálculo sobre la que habría que aplicar la reserva del uno por ciento cultural.

En segundo lugar, el presupuesto del contrato tampoco podría equipararse al «presupuesto total» al que se refiere el artículo 88 a) del Decreto 19/1995. Son varias las razones que avalan esta interpretación:

— Ni la Ley de Contratos del Estado de 1965, ni su Reglamento General (normas estas vigentes cuando se aprueba el Reglamento de Protección y Fomento del Patrimonio Histórico de Andalucía) utilizan el término «presupuesto» para referirlo al precio del contrato o importe de la adjudicación. No es razonable entender, por tanto, que el legislador del Decreto 19/1995 haya utilizado la expresión «presupuesto total» para identificarla con un concepto (precio del contrato) que no tiene tal identidad terminológica en las normas básicas de la contratación administrativa.

— Toda la regulación contenida en el Capítulo I, Título VII (arts. 88 a 96), del Decreto 19/1995, tendente al establecimiento de los mecanismos procedimentales para hacer efectivo el sometimiento a la reserva presupuestaria del 1% cultural contempla las correspondientes actuaciones administrativas en una fase previa a la de licitación y posterior adjudicación de una obra pública.

— Finalmente, admitiendo la falta de identidad entre el «presupuesto total» y el precio del contrato, se evita la posibilidad de utilizar las bajas de subasta como mecanismos fraudulentos dirigidos a evitar la sujeción de una determinada obra a la reserva presupuestaria del 1% cultural.

Por último, si bien el presupuesto de ejecución por contrata puede presentar el inconveniente de que su determinación no es la misma en cada obra concreta, pues depende del porcentaje aplicable de gastos generales y de beneficio industrial (que pueden ser distintos en cada Consejería) y del tipo del IVA vigente (susceptible de modificación legislativa), no obstante, quizás de los enunciados anteriormente sea el más completo y el que más fácilmente encajaría en el concepto de «presupuesto total» recogido en el artículo 88.1.a) del Decreto 19/1995, a la vez que, dada, su perfecta identificación permitiría y facilitaría a los Interventores el cumplimiento de la función fiscalizadora establecida en el artículo 96 del Decreto 19/1995.

En vista de lo expuesto, este Centro Directivo considera que el concepto de «presupuesto total» contemplado en el artículo 88 del Decreto 19/1995, debe hacerse coincidir, a los efectos de determinar si una concreta obra supera el límite establecido para practicar la reserva del denominado uno por ciento cultural, con el presupuesto de ejecución por contrata definido en el artículo 68 del RCE.



## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **III. CONTRATACIÓN: CONTRATOS EN GENERAL.**

- III.1. Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de Andalucía, de 27 de julio de 1995, relativo a los casos en que procede solicitar dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Andalucía tras la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.



**DICTAMEN DE LA COMISIÓN PERMANENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA, DE 27 DE JULIO DE 1995, RELATIVO A LOS CASOS EN QUE PROCEDE SOLICITAR DICTAMEN PRECEPTIVO DEL CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 13/1995, DE 18 DE MAYO, DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.**

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

Con fecha 12 julio de 1995 tuvo entrada en este Consejo Consultivo de Andalucía solicitud de dictamen facultativo sobre los «casos en que procede, de acuerdo con la legalidad vigente, solicitar su dictamen preceptivamente», tras la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

La solicitud la realiza el Excmo. Sr. Consejero de la Presidencia de la Junta de Andalucía, al amparo de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 8/1993, de 19 de octubre, de creación del Consejo Consultivo, y 41.2 de su Reglamento Orgánico, aprobado por el Decreto 89/1994 de 19 de abril.

De conformidad con lo establecido en el artículo 41.2, párrafo segundo del citado Reglamento Orgánico, en la solicitud se hace constar que la cuestión planteada «es de trascendencia para todas las Administraciones Públicas».

Al tratarse de un dictamen facultativo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 19, párrafo tercero, primer inciso, de la citada Ley del Consejo Consultivo, la competencia para la emisión del dictamen solicitado corresponde a la Comisión Permanente.

A tenor de los artículos 24, párrafo primero y 73.1 de la Ley del Consejo Consultivo y del Reglamento Orgánico, respectivamente, el plazo para la emisión del dictamen es de un mes.

La solicitud de dictamen no se acompaña –ni era necesario– de expediente alguno. No obstante en la propia solicitud se incorporan una serie de consideraciones de las que se deduce que la consulta, a que responde el presente dictamen, responde a los siguientes antecedentes:

1.- El artículo 16.8.c) de la Ley 8/1993, de 19 de octubre, de creación del Consejo Consultivo de Andalucía, establece los supuestos en que el mismo será consultado preceptivamente en materia de concesiones y contratos administrativos.

2.- El pasado día 8 de junio entró en vigor la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, cuyo artículo 60.3 –que tiene carácter básico, por expresa determinación de la Disposición final primera–, señala los casos en que será preceptivo el informe del Consejo de Estado «u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva».



3.- Como quiera que puede entenderse que entre ambos preceptos existe una contradicción, y considerando que la cuestión es de trascendencia para todas las Administraciones Públicas, es por lo que se solicita el presente dictamen facultativo.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

I. Procede en primer término sentar algunas precisiones de trascendencia en torno a la normativa de este Órgano consultivo sobre la materia objeto de la consulta. La Ley 8/1993 de 19 de octubre, de creación del Consejo Consultivo de Andalucía, dispone en su artículo 16 que éste será consultado preceptivamente, en los asuntos siguientes:

*8. Expedientes tramitados por la Administración de la Comunidad Autónoma en que la consulta venga exigida por Ley, en los supuestos contenidos en la misma, que se refieran, entre otras, a las materias siguientes:*

...

*c) Interpretación, modificación, resolución y nulidad de concesiones y contratos administrativos, cuando el precio del contrato sea superior a cien millones de pesetas para la interpretación y resolución, o que la cuantía de aquélla exceda de/ 20% del precio de/ contrato para la modificación.*

*9. Aquéllos que, por precepto expreso de una Ley, deba pedirse dictamen al Consejo Consultivo.*

En primer lugar, debe notarse que el apartado 8 que se acaba de transcribir se refiere a los asuntos o expedientes tramitados «*por la Administración de la Comunidad Autónoma*», mientras que el 9 remite a lo que establezca expresamente una Ley, cláusula residual cuyo ámbito de aplicación será el que resulte de las concretas Leyes a las que dicho precepto se remite. En relación con el apartado 9, este Consejo Consultivo estima que el presente dictamen debe considerarlo junto al apartado 8, pues aunque la consulta sólo cite textualmente este último el examen de ambos apartados resulta obligado, dado que la petición de dictamen hace referencia a la trascendencia que el tema planteado tiene para «*todas las Administraciones Públicas*».

Partiendo de la básica distinción entre los apartados transcritos, antes apuntada, deben añadirse algunas observaciones fundamentales. En cuanto al apartado 8, la expresión «*Administración de la Comunidad Autónoma*» hay que entenderla en su propio sentido, es decir, referida a la Administración de la Junta de Andalucía y los demás Organismos y Entidades vinculados y dependientes de aquélla (art. 1, Ley 13/1995, de 18 de mayo de 1995, de Contratos de las Administraciones Públicas); no, por tanto, a otras Administraciones o Entidades que, aunque radicadas en el territorio andaluz, son distintas de la Administración Autonómica y que tendrán acogida, en su caso, a efectos de la función consultiva de este Órgano, por vía de lo dispuesto en el apartado 9 del artículo que nos ocupa.

Por otra parte, es importante destacar la peculiaridad que ofrece nuestra Ley de creación en cuanto al modo de tipificar los asuntos de la competencia de este Órgano consultivo. En efecto, el referido apartado 8 contiene la fórmula general a la que se sujetan las distintas categorías de asuntos que en él se enumeran, entre ellas, las del ámbito

contractual; y dicha fórmula de remisión se expresa en términos absolutamente abiertos, pues según su propia literalidad la consulta procede cuando «venga exigida por /a Ley», que será la que determine los *supuestos* concretos («*supuestos contenidos en /a misma*») y sobre las *materias* sobre las que tales leyes remitidas puedan versar, pues las que se enuncian en el precepto que nos ocupa -especialmente típicas y tradicionales- lo son sin intención exhaustiva, como resulta de la expresión «*entre otras*» que el legislador andaluz ha cuidado de insertar en dicha formulación.

Pero esa remisión genérica a la Ley, válida en abstracto para todos los casos nominados en el propio apárrafo 8 resulta corregida por el propio tenor de lo dispuesto en la letra c) del mismo, referido a los contratos, ya que la Ley 8/1993 incorpora determinados límites de cara a la admisibilidad de la consulta. De todo ello se deduce la concurrencia de un doble método en la configuración de la competencia de este Consejo: de una parte, una remisión genérica a la Ley sectorial, que afecta a la *materia* misma y a los *supuestos* concretos en que es preceptiva la consulta; de otra, una determinación específica de la propia Ley sobre las condiciones de ejercicio de dicha consulta en lo tocante a los supuestos de interpretación, modificación y resolución de los contratos administrativos.

Con tal sistema se consigue el doble efecto de imponer criterios propios en cuanto a la *medida* exacta de la garantía que el dictamen del Consejo conlleva, a la vez que se respeta la garantía misma que el legislador sectorial competente ha determinado como objeto de especial tutela. Además, la fórmula acoge cualquier otro supuesto contenido en la legislación remitida y no mencionado en el artículo 16.8.c) de la Ley 8/1993, cual es el caso del dictamen preceptivo previo a la aprobación de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales a que se refiere el artículo 9.3 de la Ley 13/1995.

La peculiaridad de la Ley 8/1993, antes aludida, consiste precisamente en ese método dual de establecer la competencia sobre los asuntos que nos ocupan; y en ello se distingue del régimen de otros Consejos Consultivos análogos. Así, el transcrito artículo 16.8.c) es trasunto casi literal de su correlativo artículo 18 de la Ley de Contratos del Estado de 1965, del que trae causa («... *En los casos de interpretación y resolución, cuando el precio del contrato sea superior a cien millones de pesetas, y en los de modificación de estos últimos, cuando la cuantía de aquélla exceda del 20 por 100 del precio del contrato, será además preceptivo el dictamen del Consejo de Estado*»), en tanto que las Leyes reguladoras de otros órganos consultivos autonómicos han optado por fórmulas mucho más genéricas que remiten a lo que determinen sobre el particular las normas concretas que regulen la contratación.

En efecto, así resulta de las Leyes autonómicas siguientes: Ley 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo de Canarias, artículo 10.7: «*Cualquier otro asunto que por precepto legal haya de consultarse al Consejo Consultivo*»; Ley 21/1990, de 28 de Diciembre, de Reforma de la Ley 3/1985 de Reorganización de la Comisión Jurídica Asesora de Cataluña, artículo 2.2.: «*b) Interpretación, modificación, resolución y nulidad de concesiones y otros contratos administrativos; j) Cualquier otra materia que sea competencia de la Generalidad respecto a la cual las leyes establezcan la obligación de solicitar el dictamen*»; Ley 5/1993, de 5 de junio, del Consejo Consultivo de las Islas Baleares, artículo 10: «*6.b) Interpretación, modificación, resolución y anulación de concesiones y contratos administrativos; 7. Aquellos otros en que, por precepto legal deba consultarse al Consejo Consultivo o al Consejo de Estado, en su caso*».



Las consecuencias que se derivan de una y otra forma de resolver la cuestión son evidentes. El legislador andaluz, más adherido formalmente a las determinaciones de la legislación estatal –puesto que al redactar en su momento la Ley del Consejo Consultivo las transcribió casi literalmente– incorporó, sin embargo, por el mero hecho de esa asunción casi literal del precepto estatal, un criterio sustantivo que habría de tornarse propio desde el momento en que esa legislación estatal resultase modificada, como así ha sucedido. Dicho de otro modo: la Ley del Consejo Consultivo de Andalucía, al incorporar «su» fórmula concreta para el control de los supuestos a que el art. 16.8.c) se refiere, la congelaba, dejándola abocada «ab initio» a su discordancia futura respecto de las variaciones que hubiere de experimentar la legislación estatal sobre la materia. No ocurre esto con los regímenes de los demás Consejos Consultivos, aparentemente más distanciados en lo formal respecto de la fórmula del artículo 18 de la Ley de Contratos del Estado de 1965, pero en verdad más dependientes de la legislación del Estado, dada su remisión a lo que ésta determine en cada momento. En este sentido, si bien el artículo 16 de la Ley 8/1993, en general, ha pretendido salvar las variaciones que se pueden producir a lo largo del tiempo por modificaciones de aquélla, al optar por enumerar las materias sobre las que han de versar los asuntos remitiendo a la legislación sectorial la exigencia del dictamen, no es menos cierto que en el caso concreto del apartado 8.c) el precepto va más allá de una remisión pura y simple a la Ley estatal, e incluso del mero enunciado de los supuestos, pues desciende a precisar condiciones o límites de aplicación de aquellos —cuantía mínima del contrato; porcentaje referido a la modificación del mismo— que los perfilan y singularizan de tal modo que los hacen poco acomodaticios a las evoluciones del derecho sustantivo de la contratación.

Una última consideración relativa al apartado 8.c) que analizamos. Debe notarse que la redacción de la Ley del Consejo Consultivo de Andalucía difiere de la Ley de Contratos del Estado de 1965 –y ahora del artículo 60.3 de la Ley 13/1995– en cuanto a la inclusión en aquélla de las «concesiones». Aunque a primera vista tal inclusión parezca redundante –dado que el género «contratos» comprendería la especie «concesiones»–, la matización es oportuna y tiene pleno sentido si el precepto se pone en relación con el artículo 22.12 de la Ley 3/1980, de 22 de abril, Orgánica del Consejo de Estado, que se refiere a la «*nulidad, interpretación, modificación y extinción de concesiones administrativas cualquiera que sea su objeto...*», fórmula que pretende abarcar no sólo las concesiones de servicios públicos –cuyo régimen de otorgamiento se encuentra en la legislación contractual– sino también las concesiones demaniales, resolviendo así de la manera más pragmática las clásicas polémicas sobre la distinción conceptual entre la concesión de servicio público y la demanial, controversia en la que tampoco entra el art. 16.8.c) de nuestra Ley de creación, que al igual que la Ley Orgánica del Consejo de Estado se limita a sujetar a previo dictamen todo tipo de concesión, indistinción que obligará a resolver los casos de concesiones de dominio público a la vista de la legislación del sector demanial de que se trate y de la cláusula general del apartado 9 del artículo 16 Ley 8/1993 que estamos considerando.

Precisamente, en cuanto al apartado 9 hay que insistir en la interpretación que se apuntó al principio. Con esa cláusula residual quedan abarcadas subjetivamente todas las demás Administraciones Públicas que deban consultar preceptivamente a tenor de lo dispuesto en las Leyes específicas, sobre las materias y supuestos que éstas mismas determinen. Pero ha de dejarse sentada una precisión fundamental, cual es la de que en estos casos la Ley 8/1993 hace remisión pura y simple a lo que las Leyes establezcan en

cada caso, sin introducir ninguna modulación propia, razón por la que hay que dejar fijada esta crucial diferencia de régimen entre los apartados 8 y 9 del artículo 16, en cuanto a la materia contractual que nos ocupa.

II. En cuanto a la incidencia que sobre las normas analizadas suponga la nueva Ley de Contratos 13/1995, el precepto central que debe considerarse es el siguiente:

*Art. 60. Prerrogativas de la Administración.*

*1. Dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley el órgano de contratación ostenta la prerrogativa de interpretar los contratos administrativos, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlos por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta.*

*Los acuerdos correspondientes pondrán fin a la vía administrativa y serán inmediatamente ejecutivos.*

*En el correspondiente expediente se dará audiencia al contratista.*

*2. En la Administración General/ del Estado, sus Organismos Autónomos, las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social y demás entidades públicas estatales, los acuerdos a que se refiere el apartado anterior deberán ser adoptados previo informe del servicio jurídico correspondiente, salvo en los casos previstos en los artículos 42 y 97.*

*3. No obstante lo anterior, será preceptivo el informe del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos de:*

*a) Interpretación, nulidad y resolución, cuando se formule oposición por parte del contratista.*

*b) Modificaciones, cuando la cuantía de las mismas, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20 por 100 del precio original del contrato y éste sea igual o superior a 1.000.000.000 de pesetas.*

Del citado artículo cabe extraer algunas notas de carácter general y otras específicas relativas a cada uno de los supuestos contemplados:

A. En cuanto a las observaciones de carácter general, hay que resaltar, en primer lugar, que el artículo 60, salvo el apartado 2, tiene carácter básico, por expresa determinación de la Disposición final primera. Quiere ello decir que el contraste que debe hacerse entre esa norma estatal básica y las normas autonómicas en concurrencia no puede perder de vista el juego de la relación entre la normativa básica estatal y la de desarrollo que compete a la Comunidad Autónoma. Por consiguiente, aparte la competencia autonómica de organización y estructura de sus instituciones de autogobierno atribuida por el artículo 13.1 del Estatuto de Andalucía, en relación con el 148.1.1 de la Constitución Española; la de desarrollo de las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (arts. 15.1 del Estatuto y 149.1.18 de la Constitución); y la de procedimiento administrativo derivado de las especialidades de la organización propia de la Comunidad Autónoma (art. 13 del Estatuto); hay que considerar en este caso muy especialmente que «*corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en el marco de la legislación general del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución*» sobre «*contratos y concesiones*»



*administrativas*» (arts. 15.1.2 del Estatuto y 149.1.18 de la Constitución), en cuyo ámbito debe situarse primordialmente, a juicio de este Consejo, el asunto objeto del dictamen.

En segundo término, debe repararse en que las innovaciones introducidas por este artículo tienen una explicación confesada por el propio legislador estatal en la Exposición de Motivos. Así, expresando que la Ley procura *«la simplificación de/ procedimiento jurídico administrativo de contratación, suprimiendo a/gunos trámites que se han considerado menos necesarios y estableciendo preceptos concretos que tienden a lograr la indicada simplificación de/ procedimiento»*, señala más adelante –parágrafo 2.5.– que una de las medidas adoptadas en tal sentido es la *«limitación de la intervención preceptiva del Consejo de Estado»*.

No es este lugar para valorar esa decisión del legislador estatal de relajar el control que el dictamen de los Cuerpos consultivos está llamado a realizar, ni tampoco la posible incongruencia que resulta de esa liberalización de controles en relación con ese otro propósito del legislador –expresado en el parágrafo 1.5 de la propia Exposición de Motivos– de *«garantizar plenamente la transparencia de la contratación administrativa como medio para lograr la objetividad de la actividad administrativa y el respeto a los principios de igualdad, no discriminación y libre concurrencia»*. Lo que interesa resaltar es que de la norma estatal que nos ocupa, elevada a la cualidad de básica, resultan unas modificaciones respecto del régimen anterior que no tienen por fin un reforzamiento de las garantías o de los principios capitales (publicidad y concurrencia) sobre los que se asienta la contratación pública, sino que persiguen precisamente algo bien distinto, esto es, la presunta agilización de los procedimientos a través de la aminoración de las garantías inherentes a la función consultiva. Propósito éste que, aunque pueda ser comprendido desde su propia perspectiva, no parece excesivo calificar como de rango inferior a esos otros principios referidos a la igualdad y la transparencia, en razón a los cuales es posible entender plenamente el sentido y la función de una normativa estatal de carácter básico. Por consiguiente, es el concepto de la *«garantía»*, tanto de la correcta actuación administrativa como de la situación de los administrados, la que a juicio de este Consejo debe conjugarse como elemento fundamental a la hora de establecer la concordancia o no de la legislación autonómica con esa legislación estatal de carácter básico. Parece claro que ningún otro parámetro podría escogerse para realizar dicho contraste, pues es evidente que el control conferido a los órganos consultivos en estos casos no se explica sino en función de las garantías que están llamados a preservar.

Sentado lo anterior, hay que detectar que esa liberalización del control consultivo que la Ley proclama como un logro, sólo la produce realmente en lo concerniente a la *modificación* de los contratos –también lo pretende en la *nulidad*, como veremos– siendo así que en lo tocante a la *interpretación y resolución*, llega a un resultado inverso al proclamado, como analizaremos seguidamente.

a) Por una parte, la letra a) del apartado 3 del artículo 60 de la Ley 13/1995 introduce una limitación para el informe preceptivo, en los casos de interpretación, nulidad y resolución, que no se hallaba en la Ley de Contratos del Estado de 1965, ni se contempla en la Ley del Consejo Consultivo de Andalucía: *«cuando se formule oposición por parte del contratista»* (sí consta dicha limitación en la vigente Ley Orgánica del Consejo de Estado, art. 22.11), lo cual está en línea con el propósito *«liberalizador»* confesado por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas; mas este punto requiere alguna precisión adicional.

Ciertamente, la exigencia de previo Dictamen frente al ejercicio de las prerrogativas administrativas antes señaladas, ha de estimarse tanto más garante y satisfactoria cuanto más intensa sea, es decir, cuantos menos obstáculos impidan la intervención del órgano consultivo, pues la utilización de cualquiera de esas prerrogativas es susceptible de comprometer no sólo las garantías del contratista sino los principios de buena administración en esta materia y, por tanto, los derechos e intereses de terceros y el interés público en general.

b) Por otro lado, el precepto que se analiza suprime el límite cuantitativo de los cien millones de pesetas que se encontraba en la Ley de 1965 y que luce en la Ley de este Consejo Consultivo, lo cual resulta contradictorio con esa pretendida agilización de los procedimientos, ya que así se posibilita el control de *interpretaciones* y *resoluciones* de contratos que anteriormente no afectaba a los de cuantía inferior a esa cifra.

B. Respecto a las observaciones específicas, relativas a cada uno de los supuestos contemplados, cabe señalar lo siguiente:

a) En cuanto a la *interpretación* de los contratos, el nuevo texto legal, como queda dicho, incorpora un obstáculo para el sometimiento a control consultivo del *ius interpretationis* («que se formule oposición por parte del contratista»), antes inexistente en la Ley de 1965, lo que representa una relajación de la garantía –en el sentido antes expuesto– respecto del régimen anterior y de lo que dispone el artículo 16.8.c) de la Ley 8/1993, que no exige el requisito de la contradicción del contratista, contradicción que, dicho sea de paso, tendrá lugar, de hecho, en la inmensa mayoría de los casos.

Problema distinto representa la supresión por la Ley estatal del requisito –de signo inverso al anterior– de los cien millones de pesetas, en tanto ello conduce a una mayor intervención de los órganos consultivos –ahora habrán de dictaminar sobre contratos de cuantía inferior a cien millones de pesetas– y, por tanto, a un reforzamiento del control, lo que coloca a la Ley de creación de nuestro Consejo en una posición menos garantizadora.

b) Respecto a la nulidad, cabe hacer idénticas consideraciones a las anteriores. Pero es preciso añadir algunos rasgos particulares de este supuesto.

En primer lugar, el precepto fricciona con la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto aquél condiciona la petición del Dictamen previo a la revisión de oficio a que «se formule oposición por parte del contratista», siendo así que en la mecánica de los artículos 102 y 103 de dicha Ley 30/1992 ese condicionante no existe, como tampoco existía en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (arts. 109 y 110).

Con mucho mejor criterio, evita esa fricción el artículo 16.8.c) de la Ley 8/1993, que no exige para los casos de nulidad requisito específico de ninguna clase, respetando, por tanto, el régimen general de la revisión de oficio de los actos administrativos. En la misma línea, la Ley de 1965 contemplaba el requisito de los cien millones sólo para los casos de interpretación y resolución (art. 18), dando su Reglamento a la nulidad de los contratos análogo tratamiento al de la revocación en general de los demás actos declarativos de derechos (arts. 43 y ss. del Reglamento General de Contratación).



Pero, por otra parte, hay que notar que dentro de la propia Ley 13/1995 se produce la contradicción entre el mencionado artículo 60.3.a) y el artículo 65, referido este último específicamente a la «Declaración de nulidad y que hace remisión pura y simple a la Ley 30/1992: «conforme a los requisitos y plazos establecidos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», lo cual deja en entredicho la solidez del requisito de que «se formule oposición por parte del contratista».

c) En cuanto a la *resolución*, cabe decir lo mismo que en el caso de la *interpretación*. La Ley 13/1995 introduce, en efecto, el requisito de la contradicción del contratista y suprime el límite de los cien millones. Ello deja desajustado a la nueva Ley el tenor literal del art. 16.8.c) de la Ley de creación de este Consejo Consultivo.

d) Lo referente a la *modificación* de los contratos, merece especial atención ya que en este supuesto se concentra esa filosofía «liberalizadora» a la que anteriormente se hizo alusión.

Hay que tener en cuenta que la Ley de creación de nuestro Consejo somete a control las modificaciones de los contratos *cualquiera que sea la cuantía de estos*, sólo con la condición de que la modificación supere el 20 por 100 del precio del contrato que es, justamente, el límite de la sujeción del contratista a la *potestas variandi* y a partir del cual puede instar la resolución.

La nueva Ley 13/1995, al introducir un límite cuantitativo –mil millones de pesetas– en el precio base del contrato, rompe así una tradición secular en nuestro Derecho de la contratación. En efecto, el límite de la «sexta parte» como causa de «rescisión» o resolución aparece en el Pliego de Condiciones Generales para las contrataciones de obras públicas aprobado por Real Decreto de 10 de julio de 1861, quedando ampliado a «la quinta parte en más o en menos» en el Pliego de 11 de junio de 1886 (art. 49), así como en el de 7 de diciembre de 1900 (art. 50), y así sucesivamente, hasta la Ley ahora en vigor.

Es evidente que se trata de una innovación de gran calado, pues deja fuera del control consultivo a una infinidad de contratos públicos –prácticamente, la casi totalidad de los contratos celebrados por las Entidades locales– y que afecta visiblemente a las competencias de los Consejos consultivos autonómicos, señaladamente aquellos cuyas Leyes de creación hacen remisión pura y simple a la legislación estatal. Pero no nos toca en este caso valorar la incidencia que la nueva Ley de contratos tenga sobre otros Consejos, sino la que ejerza sobre este Consejo Consultivo de Andalucía, cuya peculiaridad en esta materia, más arriba argumentada, conduce a unas conclusiones particulares y mucho más matizadas.

III. En cualquier caso, lo cierto es que la tajante redacción del artículo 60.3 de la Ley 13/1995, caracterizado como «legislación básica», y que no distingue ni reconoce expresamente la realidad de las diversas regulaciones que ofrecen las Leyes de los Consejos consultivos en esta materia, obliga a considerar el alcance que pueda ejercer sobre el ámbito de actuación de este Consejo. Ciertamente, a partir de tan rotunda fórmula podría generarse la idea de que la Ley estatal impone la *uniformidad* en el tratamiento de estas cuestiones. Pero la cuestión debe enmarcarse como sigue:

En sede de la célebre controversia planteada por el tenor literal del artículo 23.2 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, que estableció el carácter preceptivo del dictamen del Consejo de Estado para las Comunidades Autónomas «*en los mismos casos previstos en esta Ley para el Estado, cuando hayan asumido las respectivas competencias*», la STC 204/92 de 26 de noviembre reconoce a la postre que la garantía que conlleva la intervención del Consejo de Estado

*«debe cohonestarse con las competencias que las Comunidades Autónomas han asumido para regular sus instituciones de autogobierno (art. 148.1.1.º), de modo que esa garantía procedimental debe respetar al mismo tiempo las posibilidades de organización propia de las Comunidades Autónomas que se derivan del principio de autonomía organizativa... Ningún precepto constitucional... impide que en el ejercicio de esa autonomía organizativa las Comunidades Autónomas puedan establecer en su propio ámbito, órganos equivalentes al Consejo de Estado en cuanto a su organización y competencias» (FJ 4).*

La Sentencia no se limita a reconocer la posibilidad de la mera implantación de órganos consultivos autonómicos, sino que además les reconoce la función de *sustituir* al Consejo de Estado en relación con sus competencias asumidas; así su razonamiento le lleva «*a concluir que la intervención del órgano consultivo autonómico excluye la del Consejo de Estado*». Muy conectado a lo anterior es el reconocimiento por el Tribunal Constitucional, en materia de régimen jurídico y procedimiento –art. 148.1.18, de que las Comunidades Autónomas puedan establecer reglas particulares en función de las especialidades derivadas de su organización propia, siendo al respecto de obligada cita las SSTC. 227/88 de 29 de noviembre y 15/89 de 26 de enero–.

Ahora bien, hay que notar que la citada STC 204/92 se produce en el marco de una polémica que atiende más bien a lo organizativo que al análisis pormenorizado de las competencias consultivas de estos órganos, no pudiendo perderse de vista que el precepto constitucional clave manejado en aquella ocasión no fue otro que el art. 148.1.18 en lo tocante a las «*bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas*» y que sobre éste ha gravitado desde siempre la idea de que estaba llamado a garantizar el mantenimiento de un tratamiento uniforme de las instituciones esenciales relativas a todas las Administraciones Públicas, con el objeto de que el régimen jurídico de las Comunidades Autónomas no discrepe del referente al Estado.

Pero la cuestión que nos ocupa, como apuntábamos más arriba, debe sacarse ahora de la dialéctica en que hasta el momento ha venido discurriendo y situarla en su campo propio, es decir, el de la relación ley básica-norma de desarrollo que se desprende de lo dispuesto en el propio artículo 149.1.18 de la Constitución sobre ese otro título estatal «*legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas*», y al respecto hay que traer a colación las consabidas notas que configuran el régimen de ese mecanismo, bastando recordar aquí el papel asignado a la legislación básica estatal como instrumento garantizador de un «*mínimo común normativo*», de una «*política global del Estado*» que «*no puede agotar exhaustivamente la materia*» y que «*no puede impedir a las Comunidades Autónomas establecer una política propia*»; en suma, el establecimiento de un común denominador normativo, suficiente para garantizar una *básica* igualdad de trato. (SSTC



32/1981 de 28 de julio; 1/1982 de 28 de enero; 32/1983 de 28 de abril; 42/1983 de 20 de mayo; 80/1984 de 20 de julio; 14/1986 de 31 de enero; 27/1988 de 27 de febrero; 227/1988 de 29 de noviembre, entre otras).

A juicio de este Consejo, esa decisión política estatal estableciendo los mínimos comunes en la materia que nos ocupa, no puede entenderse sino referida a las *garantías*, que es el bien jurídico prevalente que trata de salvaguardar la intervención de los Cuerpos consultivos en los supuestos estudiados. Por consiguiente, no pueden relacionarse esos mínimos con otros fines, como pudiera ser el de la eficacia o agilidad en la tramitación del procedimiento o cualquier otro objetivo concurrente.

En consecuencia, el alcance que debe darse al texto del artículo 60.3 de la Ley 13/1995 no puede ser otro que el de «garantías mínimas», que no impide a la legislación de desarrollo una ampliación a partir de esos mínimos. De ello se concluye que todo lo que constituya incremento garantizador debe entenderse como lícito desarrollo del derecho estatal. Por contra, toda previsión autonómica sita bajo esos mínimos ha de considerarse desplazada por la legislación básica estatal.

Es un hecho que, como ha quedado descrito en los precedentes Fundamentos, la Ley de Creación de este Consejo, queda desajustada, en más o en menos, a los requisitos o límites establecidos por la nueva Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. De la superposición de los preceptos en concurrencia –el 16.8.c de La Ley 8/1993 y el 60.3 de la Ley 13/1995– resulta un nuevo régimen, fruto de la mezcla o conjunción de los dos, que viene constituido por los elementos de uno u otro que resulten más garantizadores. Esta interpretación lleva ínsita el respeto a las determinaciones estatales que juegan como garantías mínimas, adicionadas con las más intensas garantías resultantes del tenor literal de la Ley de nuestro Consejo.

## CONCLUSIONES

1.ª **Expedientes tramitados por la Administración de la Junta de Andalucía** –y por sus Organismos o Entidades vinculadas o dependientes– (art. 16.8.c) de la Ley 8/1993):

a) **Interpretación.** Quedan sometidos a Dictamen preceptivo de este Consejo los contratos administrativos, cualquiera que sea su cuantía, siempre que se formule oposición por parte del contratista, (art. 60.3.a) de la Ley 13/1995). Asimismo, es preceptivo el Dictamen respecto de los contratos administrativos cuando su precio sea superior a cien millones de pesetas, exista o no oposición del contratista (art. 16.8.c) de la Ley 8/1993).

b) **Resolución.** Idéntica solución a la anterior. (arts. 60.3.a) de la Ley 13/1995 y 16.8.c) de la Ley 8/1993).

c) **Nulidad.** La intervención del Consejo ha de tener lugar en todo caso, cualquiera que sea la cuantía de la concesión o del contrato y exista o no oposición del contratista. (art. 16.8.c) de la Ley 8/1993).

d) **Modificación.** Es preceptivo el Dictamen de este Consejo si las modificaciones son superiores al 20 por 100 del precio del contrato (art. 16.8.c) de la Ley 8/1993). (N. de la R.)

2.<sup>a</sup> **Expedientes tramitados por otras Administraciones Públicas.** (art. 16.9 de la Ley 13/1993).

a) **Interpretación.** Será preceptivo el Dictamen del Consejo cuando se formule oposición por parte del contratista, cualquiera que sea la cuantía del contrato (art. 60.3.a) de la Ley 13/1995).

b) **Resolución.** Idéntica solución a la anterior (art. 60.3.a) de la Ley 13/1995).

c) **Nulidad.** Igual solución que en materia de interpretación y resolución, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 65 (arts. 60.3.a) y 65 de la Ley 13/1995).

d) **Modificaciones.** Cuando la cuantía de las mismas, aislada o conjuntamente, sea superior a un 20% del precio original del contrato y éste sea igual o superior a 1.000.000.000 de pesetas (art. 60.3.b) de la Ley 13/1995).

(N. de la R.). La redacción de este párrafo resulta de la corrección de errores acordada por el Consejo Consultivo el pasado día 16 de octubre de 1995.



## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **IV. CONTRATACIÓN: OTROS CONTRATOS.**

- IV.1. Informe de la Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, de 19 de julio de 1995, acerca del sentido que ha de darse a la expresión «expediente» en el contexto del artículo 57 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, que regula los contratos menores .



**INFORME DE LA DIRECCIÓN GENERAL DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO, DE 19 DE JULIO DE 1995, ACERCA DEL SENTIDO QUE HA DE DARSE A LA EXPRESIÓN «EXPEDIENTE» EN EL CONTEXTO DEL ARTÍCULO 57 DE LA LEY 13/1995, DE 18 DE MAYO, DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, QUE REGULA LOS CONTRATOS MENORES.**

La Dirección General del Servicio Jurídico del Estado ha examinado su consulta acerca del sentido que ha de darse a la expresión «expediente» en el contexto del artículo 57 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas y, a las vista de dicha consulta, procede a informar en los siguientes términos:

**ANTECEDENTES**

El Abogado del Estado-Jefe en Ávila dirige a esta Dirección General una consulta y proyecto de informe acerca del sentido que debe atribuirse a la palabra «expediente» que contiene el artículo 57 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, LCAP).

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

I. El artículo 57 de la LCAP dispone lo siguiente:

«En los contratos menores, que se definirán exclusivamente por su cuantía, de conformidad con los artículos 121, 177 y 202, la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de 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».

A la vista del precepto transcrito, y como ya se indicó, el Abogado del Estado-Jefe en Ávila cuestiona lo que debe entenderse por «expediente de contratación», expresión que, como inmediatamente será analizado, es utilizada por la LCAP en diversas ocasiones y con significados, al parecer, distintos.

Como bien señala en su consulta el aludido Abogado del Estado, cabe atribuir a aquella expresión un doble sentido, amplio y restringido de lo cual se derivan importantes consecuencias: en efecto, si se considera que cuando el artículo 57 de la LCAP se refiere al expediente (de contratación) quiere comprender la totalidad de actos que integran el procedimiento administrativo de contratación hasta el acto mismo de formalización del contrato, la consecuencia de ello será que para que una Administración Pública celebre un contrato de los calificados como «menores» bastará con que se apruebe el gasto correspondiente y posteriormente se incorpore, como justificación documental de la celebración



del contrato y del gasto efectivamente contraído la factura expedida por el contratista. De este modo no sería preciso, por ejemplo, constituir la Mesa de contratación a que se refiere el artículo 82 de la propia LCAP, ni promover concurrencia alguna entre posibles licitadores.

Por el contrario, cabe entender que el artículo 57 utiliza la expresión «expediente» en sentido restringido, esto es, limitándolo a las actuaciones que podrían calificarse como «internas» y previas a lo que constituye la adjudicación de los contratos, sentido coincidente, por ello, con el que tiene tal expresión en el rótulo que encabeza el capítulo VI del Título III de la LCAP. En tal caso, en la tramitación de los denominados contratos menores sería preciso, además de cumplir con las exigencias que contempla el artículo 57, proceder a recabar ofertas, constituir la Mesa de contratación, etc.

Procede, dada la importancia de la cuestión, tanto desde una perspectiva teórica como práctica, examinar los argumentos que permiten apoyar una y otra tesis.

II. Como se ha indicado, la LCAP emplea en diversas ocasiones la expresión «expediente de contratación». El primer punto que debe ser objeto de reflexión consiste en determinar si dicha expresión es utilizada siempre en el mismo sentido, o si por el contrario debe concluirse que responde a dos o más significados. La cuestión, como señala el Servicio Jurídico consultante, ya ha sido abordada por este Centro Directivo en su dictamen de 16 de junio de 1995 (ref. AEH-Secretaría de Estado de Hacienda 1/95), en el cual, al examinar el alcance de la disposición transitoria primera de la LCAP, que emplea la reiterada expresión, se afirmó lo siguiente:

«Ha de partirse, ante todo, tal y como se señala en el proyecto de dictamen de la Asesoría Jurídica consultante, del concepto de “expediente de contratación”, que resulta del artículo 68 de la propia LCAP, precepto cuya transcripción resulta conveniente y es del siguiente tenor:

“1. A todo contrato administrativo precederá la tramitación del expediente de contratación y la aprobación del mismo, que comprenderá la del gasto correspondiente y, en su caso, la del pliego de cláusulas administrativas particulares que haya de regir el contrato.

2. En el expediente se recogerán, también, las prescripciones técnicas a las que ha de ajustarse la ejecución del contrato, el certificado de la existencia de crédito, siempre que el contrato origine gastos para la Administración y la fiscalización de la Intervención, en los términos previstos en la Ley General Presupuestaria o en las correspondientes normas presupuestarias de las distintas Administraciones Públicas sujetas a esta Ley”.

Parece desprenderse del artículo transcrito, conforme también se indica en el proyecto de dictamen sometido a consulta, que la LCAP considera como “expediente de contratación» al conjunto de actuaciones preparatorias de un contrato que preceden a la adjudicación del mismo.

Ahora bien, el artículo 70 de la propia LCAP puede suscitar ciertas dudas, al disponer lo siguiente:

“1. Completado el expediente de contratación, se dictará resolución motivada por el órgano de contratación, aprobando el mismo y disponiendo la apertura del procedi-

miento de adjudicación. Dicha resolución comprenderá también la aprobación del gasto, salvo el supuesto excepcional previsto en el artículo 86 a) o que las normas de desconcentración, en su caso, hubiesen establecido lo contrario.

(...)

3. Los expedientes de contratación podrán ultimarse incluso con la adjudicación del contrato y su formalización correspondiente, aun cuando su ejecución, ya se realice en una o varias anualidades, deba iniciarse en el ejercicio siguiente. A estos efectos, podrán comprometerse créditos con las limitaciones que se determinen en las normas presupuestarias de las diferentes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley (...)."

El apartado 1 del artículo 70 parece optar por un concepto limitado del expediente de contratación, reduciéndolo al conjunto de actuaciones que podrían calificarse como "internas", esto es, que operan y se desenvuelven en el ámbito del órgano de contratación, y sin conocimiento de terceros o, al menos, sin intervención de los mismos: ello incluiría la decisión de contratar, la existencia de crédito, etc., hasta la aprobación de los pliegos de cláusulas y prescripciones técnicas. Una vez que se decidiera la forma de adjudicación y se procediera a dar cierta publicidad a lo actuado (mediante anuncios en Boletines Oficiales, o solicitando ofertas, etc.), y dictada la resolución a que se refiere el propio apartado 1 del artículo 70, se iniciaría el "procedimiento de adjudicación".

Sin embargo, el mismo artículo 70, en su apartado 3, apunta a un concepto más amplio de los expedientes de contratación, en cuanto dice que éstos "podrán ultimarse incluso con la adjudicación del contrato y su formalización correspondiente".

Cabe afirmar, de acuerdo con lo expuesto, y aun con ciertas reservas, que el término "expediente de contratación" responde a dos acepciones: una amplia, que comprende todas las actuaciones previas a la formalización del contrato, y otra, más restringida, que se refiere al conjunto de actuaciones internas de la Administración anteriores a la convocatoria de licitadores o candidatos.

En cualquier caso, parece claro que la disposición transitoria primera, objeto de análisis en el presente dictamen, acoge una acepción amplia del término "expediente de contratación", pues sólo así cobra sentido el hecho de que se refiera a los expedientes "en los que no se haya producido la adjudicación" (de emplearse el concepto restringido, el aludido expediente no incluiría, por definición, la adjudicación). Por consiguiente, ha de entenderse que, cuando la disposición transitoria primera emplea la reiterada expresión, se está refiriendo a la totalidad de actuaciones que desembocan en la formalización del contrato».

La precedente transcripción parcial del informe de este Centro de 16 de junio de 1995 se considera plenamente justificada, por cuanto el criterio sostenido en el mismo ha de reiterarse en el presente caso, en el sentido de que no cabe atribuir a la expresión «expediente de contratación» un único sentido, sino que deberá realizarse un estudio individualizado de cada precepto en el que se emplee tal expresión, para determinar si ha de estarse a la acepción amplia o, por el contrario, debe acogerse la acepción más restringida. En todo caso, y como consecuencia de lo que acaba de exponerse, el hecho de que en el reiterado informe de 16 de junio de 1995 esta Dirección General llegara a la conclusión de que la disposición transitoria primera utiliza la expresión «expediente de



contratación» en sentido amplio no puede prejuzgar la solución que vaya a alcanzarse en el presente caso, por cuanto ahora se trata de interpretar un precepto distinto, cual es el antes transcrito artículo 57 de la LCAP.

III. Procede realizar, pues, el examen concreto del artículo 57 para determinar si dicho precepto acoge una acepción amplia o restringida del concepto «expediente de contratación», recogiendo los argumentos que en uno y otro sentido son expuestos, sucinta pero suficientemente, por el Abogado del Estado-Jefe en Ávila.

En realidad, cabe afirmar que ambas tesis presentan puntos de apoyo en la letra de la LCAP, y que ambos, además, pueden ser defendidos no ya desde criterios literales, sino desde una perspectiva teleológica, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.1 del Código Civil, a cuyo tenor «las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas».

En defensa de la tesis según la cual el artículo 57 de la LCAP emplea la palabra «expediente» en sentido restringido y, por tanto, en los denominados contratos menores es preciso acudir a alguno de los procedimientos de adjudicación que contempla la LCAP, con intervención de la Mesa de contratación, pueden invocarse diversos preceptos de la propia LCAP. Así, en primer lugar, el artículo 82 parece disponer la intervención de la Mesa, como órgano de asistencia al de contratación, en todos los supuestos salvo en los del artículo 12.4 (que prevé la constitución de «Juntas de Contratación» en los Departamentos ministeriales y sus organismos autónomos), sin que fuera de esta excepción (que no hace al caso) se excluya expresamente la intervención de la Mesa en los contratos menores. Ello se ve refrendado por el hecho de que el artículo 93.1 ordena que en los procedimientos negociados (los que exigen menos requisitos formales), la propuesta de contratación sea elevada al órgano de contratación por la Mesa de contratación, «siendo de aplicación lo dispuesto con carácter general en el artículo 82».

Además, y como expone el Servicio Jurídico consultante, la propia LCAP parece que está remitiendo la tramitación de los contratos menores, o a ciertos casos de los mismos, al procedimiento negociado sin publicidad.

Según resulta de la combinación del artículo 57 con los artículos 121, 177 y 202, todos ellos de la LCAP, son contratos menores aquellos cuya cuantía no exceda de 5.000.000 de pesetas, en los contratos de obras, y de 2.000.000 de pesetas, si se trata de contratos de suministro o de contratos de consultoría y asistencia o de servicios. Y precisamente tales cuantías máximas coinciden prácticamente (aunque no sean exactamente idénticas, como después se verá) con las que contemplan los artículos 141.g), 183.i) y 211.h) para acudir al procedimiento negociado sin publicidad para cada tipo de contratos. De ello cabría deducir, como se afirma en el escrito de consulta, que incluso para los contratos menores el legislador ha querido prever un procedimiento de adjudicación con intervención de la Mesa de contratación y con la solicitud, en lo posible, de tres ofertas, si bien, consciente el propio legislador de las dificultades que implicaría un excesivo rigor formal en la tramitación de los expedientes de los contratos menores, excluye tales casos de la preceptiva publicidad que se exige para la contratación pública en general.

De lo anterior resulta que, en el caso de que se concluyera que en los contratos menores (los cuales se definen exclusivamente por su cuantía, según establece el artículo 57) no es preceptivo acudir a alguno de los procedimientos de adjudicación previstos en la LCAP, con la correspondiente intervención de la Mesa de contratación, se alcanzaría la absoluta inaplicación de los apartados antes citados de los artículos 141, 183 y 211, puesto que en ningún contrato de cuantía inferior a cinco o a dos millones de pesetas (que son los contemplados, según los casos, en aquellos apartados) se acudiría al procedimiento negociado sin publicidad.

Los argumentos anteriores, que tienen su base en la consideración conjunta o sistemática de los preceptos que se han citado, pueden verse reforzados por otro dato de indudable valor: la LCAP responde al deseo del legislador de garantizar la transparencia de la actuación administrativa, lo que, según se indica en la Exposición de Motivos de la Ley, permite «lograr la objetividad de la actividad administrativa y el respeto a los principios de igualdad, no discriminación y libre concurrencia». La referencia a la «potenciación de los contratos» menores, que contiene la propia Exposición de Motivos (cfr. su apartado 2.6), no resulta, en cambio, clara y, como afirma el Servicio Jurídico consultante, «puede respaldar cualquier exégesis que del citado artículo (el 57) pueda hacerse».

**IV.** Frente a los argumentos que acaban de exponerse, el artículo 57 de la LCAP da pie a sostener una solución contraria, si se atiende, ante todo, a su literalidad: dicho precepto dispone que en los contratos menores «la tramitación del expediente **sólo exigirá** la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente...»; y, a su vez, un estudio pormenorizado de este inciso conduce, como enseguida se verá, a la conclusión de que en los contratos menores no es necesaria la intervención de la Mesa de contratación ni la consulta a varios posibles contratistas.

En efecto, parece que el artículo 57 exige únicamente (de ahí el empleo de adverbio «sólo») dos trámites en los contratos menores: por una parte, la aprobación del gasto, lo cual tiene lugar (cfr. artículo 68) por la «aprobación del expediente de contratación»; por otra, la incorporación al expediente de la correspondiente factura. Pues bien, ambos requisitos apuntan a que la acepción de «expediente» que acoge el reiterado artículo 57 es la más amplia de las antes descritas.

En primer término, y como acaba de señalarse, el artículo 57 exige que en el expediente conste la aprobación del gasto. Pero, tal y como resulta del recién citado artículo 68, la aprobación del gasto va incluida en la aprobación del expediente de contratación (ha de recordarse que el artículo 68 acoge la acepción restringida del expediente de contratación). Así las cosas, si se entendiera que el artículo 57 se refiere al «expediente» en sentido estricto o restringido, no exigiría la aprobación del gasto con un trámite que no es el último del propio expediente, sino que dicho trámite se produciría necesariamente al aprobarse el propio expediente y, por consiguiente, al final de su tramitación. Si el artículo 57 exige que en el expediente de contratación conste la aprobación del gasto es porque se está refiriendo al expediente en sentido amplio y, por tanto, la aprobación del gasto sí que es un trámite previo a la fase de adjudicación.

Más concluyente resulta aún, para sostener la tesis ahora contemplada, el segundo de los requisitos exigidos por el artículo 57 de la LCAP, en cuanto obliga a que en el expediente conste «la factura correspondiente que reúna los requisitos reglamentariamente establecidos». Aunque no se haya efectuado el desarrollo reglamentario de la LCAP, es evidente –y así resultaba, por ejemplo, del artículo 259.3 del Reglamento



General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre- que el contratista no puede expedir la factura en tanto no le conste que la Administración ha aceptado el precio ofrecido por aquél, lo que ocurre al adjudicarle el contrato; hasta entonces, el aspirante a contratista puede formular un presupuesto o una oferta, pero no una factura. Pues bien, si se entendiera que el artículo 57 de la LCAP emplea la palabra «expediente» en su acepción restringida (es decir, como conjunto de actuaciones previas a un posterior «procedimiento de adjudicación»), resultaría que aquel precepto legal exige la factura antes incluso de solicitar las ofertas a los posibles contratistas y antes de que se constituya la Mesa de contratación para elevar la propuesta correspondiente al órgano de contratación. Ello conduciría al absurdo, pues en ningún caso puede expedir una factura quien ni siquiera sabe si el contrato le va a ser adjudicado. Como se ve, la conclusión contraria al sentido restringido del concepto expediente de contratación en el contexto del reiterado artículo 57 se impone no sólo por motivos literales, sino también por razones lógicas.

El tenor literal y la interpretación lógica del artículo 57 de la LCAP conducen, por consiguiente, a la conclusión de que dicho precepto se está refiriendo al expediente de contratación en sentido amplio, como conjunto de actuaciones que incluyen la adjudicación del contrato, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 70.3 de la LCAP, lo que justifica la mención de la factura que se contiene en el precepto legal de reiterada cita.

V. En favor de la conclusión que acaba de alcanzarse pueden invocarse también las consecuencias prácticas que derivarían de la misma, ya que sostener la tesis contraria implicaría que cada vez que una Administración Pública quisiera realizar un contrato menor tendría que constituir la Mesa de contratación, solicitar ofertas o justificar la imposibilidad de tal actuación, etc.; es decir, que partiendo de la intención, ciertamente loable, de mantener en lo posible la concurrencia en todo tipo de contratación administrativa, se estaría alcanzando un resultado no deseado, ya que se impondría un grado de rigidez en la tramitación de los denominados contratos menores que de hecho dificultaría evidentemente su empleo, en lugar de promover la «potenciación» a que alude la Exposición de Motivos de la LCAP. Por otra parte, no debe olvidarse que, como se añade en dicha Exposición de Motivos, y siempre dentro de los límites que determina el respeto por el principio de transparencia en la contratación, «constituye uno de los objetivos de la Ley (...) la simplificación del procedimiento jurídico administrativo de contratación...»

Como argumentación adicional para decantarse definitivamente en favor de la conclusión que se postula conviene recordar de nuevo los motivos que, conforme se expuso al principio del presente dictamen, apoyaban la postura favorable a una concepción restringida de la palabra «expediente» que utiliza el artículo 57 de la LCAP.

En concreto, cabe recordar que los artículos 141.g), 183.i) y 211.h) de la LCAP establecen, entre los supuestos en los que es posible acudir al procedimiento negociado sin publicidad, los de los contratos de presupuesto o cuantía inferior a los cinco o los dos millones de pesetas, según se trate, respectivamente, de contratos de obras, o de contratos de suministros, consultoría y asistencia o servicios. Aquellos límites cuantitativos parecen coincidir, o coinciden «prácticamente», con los que determinan la calificación de los contratos menores, de lo que podría deducirse que tales contratos han de someterse siempre, para su adjudicación, al procedimiento negociado sin publicidad.

Sin embargo, es preciso puntualizar aquí que la supuesta coincidencia de límites cuantitativos no se produce con exactitud absoluta en unos y otros casos. Así, los precep-

tos relativos a los contratos menores (artículos 121, 177 y 202 de la LCAP) emplean siempre la expresión «cuya (o su) cuantía no exceda de», para indicar después la cifra límite, en tanto que los artículos 141.g) y 211.h) hablan de «presupuesto inferior» y el artículo 183.i) de «cuantía inferior» a las respectivas cantidades límites. No es posible determinar si estas diferencias literales en la fijación de los respectivos límites cuantitativos responden a una intención específica del legislador, pero lo cierto es que existen y que, aunque parezcan nimias (una peseta), en la práctica pueden originar más dificultades de las que a primera vista cabe pensar.

También se advierten otros extremos en los que la coincidencia entre los supuestos en que puede acudir a la adjudicación directa por razón de la cuantía y los casos de contratos menores no es total: así, por ejemplo, los contratos menores de suministro son aquéllos cuya cuantía no excede de 2.000.000 de pesetas (cfr. artículo 177), en tanto que la posibilidad de acudir al procedimiento negociado sin publicidad en los mismos contratos está referida a los de «bienes de cuantía inferior a 2.000.000 de pesetas, límite que se eleva a 3.000.000 de pesetas» en ciertos supuestos (artículo 183.i) en relación con el artículo 173.1.c). Por otra parte, no es posible identificar la cualidad de contrato menor con la adjudicación por el procedimiento negociado sin publicidad, ya que existen muy diversos casos de contratos que, sin ser «menores» en sentido legal, pueden ser adjudicados por el mencionado procedimiento (cfr. los distintos supuestos de los artículos 141, 183 y 211 de la LCAP), cobrando así virtualidad las previsiones relativas a estos últimos casos.

En realidad, lo que ha sucedido es que en la práctica han venido casi a coincidir dos límites cuantitativos que en la legislación anterior no siempre coincidían y en algunas ocasiones ni siquiera estaban próximos (así, en el ámbito de los contratos con Empresas consultoras o de servicios regulados por el Decreto 1005/1974, de 4 de abril, eran susceptibles de contratación directa –según la modificación introducida por el Decreto 1842/1991– los contratos de cuantía inferior a 15.000.000 ptas., en tanto que se consideraban como contratos menores aquellos cuyo importe total no excediera de 500.000 ptas.: cfr. Real Decreto 52/1991, de 25 de enero) y, por otra parte, la LCAP ha elevado el límite cuantitativo de ciertos contratos menores (vgr. el antes citado de 500.000 ptas al de 2.000.000 ptas. del artículo 202 de la nueva Ley), aunque, en general, ha reducido el límite que permitía la antigua «adjudicación directa» (en la nueva Ley, «procedimiento negociado»), para obtener una mayor transparencia en la contratación administrativa. En suma, la LCAP ha venido a establecer, como regla general, la casi coincidencia entre los límites de los contratos menores y los de ciertos supuestos incluidos en el ámbito del procedimiento negociado sin publicidad, pero sin que de ello pueda colegirse, como antes se ha expuesto, una identificación absoluta entre unos y otros supuestos. De haberlo querido así, habría resultado mucho más sencillo al legislador referirse directamente a «los contratos menores» entre los supuestos que permiten la adjudicación negociada sin publicidad; sin embargo, no lo ha hecho de ese modo, sino que ha establecido unos límites cuantitativos concretos que, en la mayoría de las ocasiones, pero no en todas, coinciden con los que permiten calificar a un contrato como menor.

Por ello, entre un contrato cuya cuantía permita calificarlo como menor y, al mismo tiempo, ser adjudicado por el procedimiento negociado sin publicidad, este Centro estima que el órgano de contratación puede aplicar el régimen simplificado del artículo 57 (cuyos trámites son los mínimos, pero suficientes, según se desprende de la expresión «sólo exigirá»), pero también puede optar alternativamente, si lo considera oportuno y concurren



los requisitos pertinentes, por la tramitación completa del expediente y por la adjudicación, previa constitución de la Mesa de contratación, mediante el procedimiento negociado sin publicidad (ya que, como se ha reiterado, casi todos los «contratos menores» están incluidos en el ámbito de este procedimiento, sin perjuicio de que éste comprenda también otros supuestos contractuales).

En virtud de todo lo expuesto, esta Dirección General formula las siguientes

### **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** La palabra «expediente» que utiliza el artículo 57 de la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ha de interpretarse, en el contexto de dicho precepto, en el sentido amplio equivalente al conjunto de actuaciones que pueden llegar, incluso, hasta la adjudicación del contrato.

**SEGUNDA.-** De acuerdo con lo anterior, en los contratos que la mencionada Ley califica como menores no es obligado proceder a la constitución de la Mesa de contratación y a la tramitación de un ulterior procedimiento de adjudicación, bastando la aprobación del gasto y la incorporación de la factura expedida por el contratista.

**TERCERA.-** Ello no obstante, el órgano de contratación podrá acordar alternativa-mente que en los referidos contratos se proceda a la constitución de la Mesa y a la tramitación del procedimiento de adjudicación mediante el procedimiento negociado sin publicidad, si se dan los requisitos que permiten la aplicación del mismo.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **V. INTERVENCIÓN: FUNCIÓN INTERVENTORA.**

- V.I. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 16 de agosto de 1995, sobre diversas cuestiones relacionadas con la Circular Conjunta n.º 1/1992, de 28 de enero, de la Dirección General de Presupuestos y la Intervención General, sobre imputación a ejercicios corrientes de obligaciones reconocidas en ejercicios anteriores.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 16 DE AGOSTO DE 1995, SOBRE DIVERSAS CUESTIONES RELACIONADAS CON LA CIRCULAR CONJUNTA N.º 1/1992, DE 28 DE ENERO, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE PRESUPUESTOS Y LA INTERVENCIÓN GENERAL, SOBRE IMPUTACIÓN A EJERCICIOS CORRIENTES DE OBLIGACIONES RECONOCIDAS EN EJERCICIOS ANTERIORES.**

La Intervención Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en Córdoba ha dirigido escrito a este Centro Directivo, mediante el que solicita aclaración sobre diversas cuestiones relacionadas con la Circular Conjunta n.º 1/1992, de 28 de enero, de la Dirección General de Presupuestos y la Intervención General, sobre imputación a ejercicios corrientes de obligaciones reconocidas en ejercicios anteriores.

Las referidas cuestiones, que afectan fundamentalmente a la Instrucción Tercera, apartados 1, B, b) de dicha Circular Conjunta, son las que se relacionan a continuación:

1.- La función que se encomienda al Interventor competente («determinación de los créditos») ¿es sólo la de verificar la correcta imputación del crédito del presupuesto corriente del gasto de ejercicios anteriores?

2.- El Interventor actuante ¿ha de verificar que las obligaciones fueron «debidamente adquiridas», como dispone el art. 41.2 LGHP, o ha de abstraerse de analizar la bondad del procedimiento seguido para la adquisición de obligaciones en ejercicios anteriores, como se deduciría de una interpretación literal de la Circular Conjunta?

3.- En el primer caso ¿tendría que verificar que en el ejercicio anterior, en el que se realizó el gasto efectivo, existía crédito adecuado y suficiente para dar cobertura del mismo?

4.- En caso afirmativo ¿cómo se verificará desde la Intervención actuante que el gasto realizado en ejercicios anteriores no estuvo viciado de nulidad de pleno derecho por aplicación del artículo 38.2 de LGHP?

A la vista de las referidas cuestiones, y examinada la normativa aplicable a las mismas, se informa cuanto sigue:

**PRIMERO.-** La Circular Conjunta 1/1992, de 28 de enero, vino a implantar un nuevo procedimiento para la adecuada y uniforme aplicación del artículo 41.2 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (L.G.H.P.), en el que se introducen dos importantes novedades en relación con el que estuvo en vigor hasta entonces:



1.ª) No se precisa contar con la autorización administrativa previa que venía siendo tramitada por la Dirección General de Presupuestos (Instrucción Segunda, apartado 2).

2.ª) Se residencia en los Interventores Centrales, Delegados y Provinciales, competentes para la fiscalización formal del pago, la determinación de los créditos del ejercicio corriente a los que excepcionalmente pueden imputarse el pago de obligaciones reconocidas o generadas en ejercicios anteriores (Instrucción Segunda, apartado 1).

Es en esta última novedad, y más concretamente en las actuaciones que competen a los Interventores actuantes, donde se suscitan las cuestiones planteadas en la consulta, para cuyo adecuado tratamiento se pueden resumir en los dos siguientes aspectos:

- Condiciones para el ejercicio de las funciones atribuidas a las Intervenciones, y
- Forma de verificar, si procede, la existencia de cobertura presupuestaria de los gastos originados en ejercicios anteriores.

**SEGUNDO.-** El artículo 41 de la L.G.H.P., después de consagrar en su apartado 1 el principio clásico, vigente en la actividad financiera de los entes públicos, de la anualidad presupuestaria en cuanto al reconocimiento de obligaciones, admite, sin embargo, la posibilidad excepcional de aplicar a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de expedir las órdenes de pago, unas específicas y determinadas obligaciones. Se establece, asimismo, una condición para el ejercicio de esta facultad excepcional; la de que: «La Consejería de Hacienda *determinará* a iniciativa de la Consejería correspondiente, los créditos a los que habrá de imputarse el pago de estas obligaciones».

Esta función de la Consejería de Hacienda para la determinación de los créditos del Presupuesto vigente a los que se habrá de imputar el pago de estas obligaciones, debe ser adecuadamente analizada en su actual configuración jurídica, considerando este Centro Directivo que goza de las siguientes notas características:

a) Se trata de un trámite obligatorio en aquellos procedimientos administrativos de ejecución de gasto público en los que concurren las circunstancias contempladas en el artículo 41.2 de la L.G.H.P. Este trámite podría ser asimilado al de la emisión de informes de carácter preceptivo, previsto en el procedimiento administrativo general.

b) Los órganos competentes para evacuar este trámite son los Interventores Centrales, Delegados y Provinciales a los que corresponda, en cada caso, la fiscalización formal de los pagos propuestos (Instrucción Segunda, apartado 1). El ejercicio de esta competencia se debe efectuar a instancia o a iniciativa de la Consejería correspondiente, es decir, del órgano gestor con competencia para proponer el pago (art. 41.2, último inciso de la L.G.H.P.).

c) El trámite en cuestión coincide, en cuanto a su realización procedimental, con el momento en que se practica la intervención formal del pago. También coincide, en cuanto a su manifestación expresa, con esta modalidad de la función interventora, ya que la actuación de determinación de créditos no se refleja en documento distinto al en que se plasma dicha intervención formal.

d) Finalmente, y en cuanto al objeto de este concreto trámite, consistirá en la comprobación de que las propuestas de pago que hayan de tramitarse al amparo del artículo 41.2 de la L.G.H.P., derivan de actos, documentos y expedientes en los que concorra la

legalidad económico-presupuestaria y contable que sea de aplicación, en cada caso. En tal sentido, la Instrucción Cuarta de la tan reiterada Circular Conjunta 1/92 se refiere a estos requisitos de legalidad que deben ser comprobados por los órganos de control interno, para el ejercicio de la facultad excepcional contenida en el artículo 41.2 citado.

Esto último supone, por tanto, que las Intervenciones competentes, cuando ejerciten la facultad que les atribuye la Instrucción Segunda de la Circular, no sólo deben analizar la adecuación de los créditos con el gasto efectuado, sino que deben examinar el resto de condiciones de legalidad que sean precisas para que la Administración pueda adquirir compromisos de gastos.

**TERCERO.-** Teniendo en cuenta que las actuaciones de las Intervenciones competentes, al efectuar la determinación a que alude el artículo 41.2 de la L.G.H.P., consiste en un examen de las condiciones de legalidad en las que se ha producido las correspondientes obligaciones, es preciso ahora preguntarse la forma de verificar, en su caso, el requisito establecido en el artículo 38.2 de la L.G.H.P. para la adquisición de compromisos de gasto, es decir, el de la suficiencia de crédito presupuestario.

Piénsese que nos encontramos ante el problema consistente en verificar, en el momento de la vigencia de un determinado presupuesto, si una obligación que se adquirió en ejercicios anteriores al mismo, contaba entonces con suficiente cobertura en el correspondiente estado de gastos.

Tal verificación resulta, ajuicio de este Centro Directivo, improcedente por cuanto:

1.- Generalmente, no es posible determinar, vigente un determinado ejercicio presupuestario, si una obligación originada en ejercicios anteriores tenía, en el preciso momento de su adquisición, saldo libre en el correspondiente presupuesto.

2.- El requisito de la suficiencia de crédito establecido en el apartado 38.2 de la L.G.H.P. es exigible para la válida adquisición de todos aquellos compromisos de gastos que se ajustan, en su tramitación, al principio de anualidad presupuestaria. No obstante, cuando se invoca el régimen excepcional contemplado en el artículo 41.2 y, por tanto, las obligaciones adquiridas en un determinado ejercicio se pueden imputar a créditos de ejercicios posteriores, el requisito de la suficiencia presupuestaria no tiene sentido si lo entendemos referido al momento de la adquisición de la obligación (ello daría lugar a la exigencia de cobertura presupuestaria de un mismo gasto en dos distintos ejercicios). Por tanto, dicho requisito y su exigencia deben trasladarse, con la misma excepcionalidad que representa el propio art. 41.2, al ejercicio corriente en el que se produce la correspondiente orden de pago.

Consecuentemente, en la determinación de créditos a que se refiere el referido precepto, los Interventores competentes deben comprobar la existencia de crédito suficiente que ampare el importe de la obligación adquirida, pero no referida al momento de tal adquisición, sino al momento de la expedición de las correspondientes órdenes de pago.



## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **VI. PERSONAL: FUNCIONARIOS.**

- VI.1. Informe de la Intervención General de la Administración del Estado, de 10 de abril de 1995, acerca de la compatibilidad de las indemnizaciones a percibir por los expertos nacionales destinados en comisión de servicios en la Comisión de las Comunidades Europeas.
- VI.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la nómina de incidencias correspondiente a funcionario en situación de servicios especiales por incorporación a la prestación social sustitutoria.
- VI.3. Sentencia de 12 de marzo de 1995, del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja, sobre los criterios aplicables en la valoración de los trienios correspondientes a funcionarios del Cuerpo Nacional de Policía.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, DE 10 DE ABRIL DE 1995, ACERCA DE LA COMPATIBILIDAD DE LAS INDEMNIZACIONES A PERCIBIR POR LOS EXPERTOS NACIONALES DESTINADOS EN COMISIÓN DE SERVICIOS EN LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS.**

Ha tenido entrada en este Centro Fiscal con fecha 15 de marzo, su escrito de 16 de febrero del presente año, mediante el que plantea consulta acerca de una posible incompatibilidad entre la indemnización de residencia eventual reconocida en los artículos 6 y 13 del Real Decreto 236/88, de 4 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, y una denominada «indemnización global complementaria» recogida en la normativa comunitaria a percibir por los expertos nacionales destinados en comisión de servicios en la Comisión de las Comunidades Europeas.

De dicho escrito, así como de la documentación adjunta, pueden deducirse los siguientes

**ANTECEDENTES**

1.º El Subsecretario del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación autoriza, mediante escrito de 28 de febrero de 1993, a D. «X» a desplazarse en comisión de servicio a Bruselas para colaborar como experto nacional en temas agrarios y pesqueros en el Gabinete del Comisario Responsable de la Cooperación al Desarrollo y Ayuda Humanitaria, declarando en el mismo documento el derecho del mismo a percibir durante su estancia en dicha capital, en concepto de residencia eventual prevista en el artículo 13 del Real Decreto 236/1988, el 80 por ciento de la dieta entera establecida para su grupo y zona geográfica.

Asimismo, figura en el mencionado documento que «Durante el transcurso de la comisión que se establece, el citado funcionario percibirá sus retribuciones e indemnización por razón de servicio con cargo al Presupuesto de Gastos de este Departamento».

2.º La Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas, de fecha de 26 de julio de 1988, que define el régimen aplicable a los expertos nacionales allí destinados en comisión de servicios, dispone en su artículo 13, bajo la rúbrica «Indemnización global complementaria», lo siguiente:

«Excepto en el caso de que el lugar de reclutamiento del experto nacional en comisión de servicio se encuentre a menos de 50 Km. del lugar de destino, se le concederá en su caso, una indemnización global complementaria equivalente a la diferencia entre la remuneración anual bruta que le paga su empleador de origen (con excepción de los complementos familiares) a la que debe añadirse la indemnización de residencia que le paga la Comisión, por un lado, y el sueldo base del grado A8 escalón 1 ó B5 escalón 1, en función de la categoría estatutaria a la que se le compare, por otro».



De acuerdo con los antecedentes expuestos, esa Intervención Delegada solicita de este Centro Fiscal su criterio respecto de la siguiente

### CUESTIÓN

Si resulta compatible la percepción de la indemnización por residencia eventual prevista en los artículos 6 y 13 del Real Decreto 236/88, de 4 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, con las indemnizaciones de residencia y global complementaria recogidas en los artículos 12 y 13 de la Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas de 26 de julio de 1988.

A tal fin se estima procedente efectuar las siguientes

### CONSIDERACIONES

1.ª Con carácter previo al estudio de la cuestión debatida, conviene matizar la naturaleza administrativa de una Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas, y su posición dentro de nuestro ordenamiento jurídico, a fin de determinar si lo dispuesto en ella prevalece o no sobre el contenido de una norma jurídica –en este caso, el Real Decreto 236/88– dictada por un Estado miembro de la CEE.

La Decisión, a tenor de lo dispuesto en el artículo 189 del Tratado de la CEE, es un acto normativo de carácter vinculante emanado de un órgano comunitario, cuyas características principales son las siguientes:

A) Se trata de una disposición dirigida a unos destinatarios determinados. Desde esta perspectiva, la doctrina suele distinguir entre:

- Decisiones dirigidas a particulares. Estas son frecuentes en el ámbito empresarial, carecen de eficacia normativa y son asimilables, hasta cierto punto, a un acto administrativo, pues constituyen simplemente la aplicación de normas preexistentes a un caso concreto.
- Decisiones dirigidas a los Estados miembros. En este caso su cumplimiento a menudo exige la adopción por aquéllos de medidas legislativas concretas.

B) Es obligatoria en todos sus elementos, es decir, vinculan al Estado en todo el contenido de la misma, independientemente de que pueda agotar la materia que regula o dejar los detalles de su ejecución a las instituciones comunitarias o a los Estados miembros.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, su aplicación al caso que nos ocupa en la actualidad supone que nos encontramos ante una Decisión dirigida a particulares –«expertos nacionales destinados en comisión de servicios en la Comisión, así como funcionarios nacionales, internacionales o empleados del sector privado destinados temporalmente en los servicios de la Institución en virtud de un programa de intercambio de funcionarios, con exclusión de los expertos a los que se recurre para consultas de breve duración» (artículo 1 de la Decisión de la Comisión de 26 de julio de 1988)–, cuyo contenido es de obligado cumplimiento para los Estados a los que pertenezcan los funcionarios designados para colaborar en los correspondientes organismos internacionales en calidad de expertos nacionales.

2.<sup>a</sup> El régimen pecunario de los citados expertos está contemplado en el Capítulo IV de la antedicha Decisión, cuyo artículo 11 dispone lo siguiente:

- «1. Si el interés de la Comisión lo exige, y únicamente por lo que respecta al experto nacional que no pertenezca al sector privado, la Comisión podrá reembolsar al empleador la totalidad o parte de la remuneración del experto en comisión de servicio mientras dure la comisión de servicio, con arreglo a una convención previa que deberá concluirse entre la Comisión y la Representación Permanente del Estado miembro correspondiente, cuyos términos deberán figurar en el intercambio de notas que se efectúe entre la Comisión y la Representación Permanente.
2. La Representación Permanente del Estado miembro correspondiente o el empleador cuando se trate de empleados del sector privado o, en su caso, la organización internacional deberán comunicar a la Comisión, respecto de cada experto nacional en comisión de servicio, el importe del salario anual bruto que se le paga, haya o no reembolso de la remuneración a dicho empleador. Esta información deberá figurar en el intercambio de notas entre la Comisión y la Representación Permanente del Estado miembro correspondiente o el empleador cuando se trate de empleados del sector privado o de una organización internacional».

Además de ello, el artículo 12 señala que «el experto nacional en comisión de servicio tendrá derecho, mientras dure su comisión de servicio, a una indemnización por residencia...», mientras que el artículo 13 contempla la posibilidad de que los expertos nacionales perciban una denominada «indemnización global complementaria».

De acuerdo con lo expuesto hasta este momento, podemos afirmar que el régimen retributivo aplicable a los expertos nacionales destinados en comisión de servicio a cualquier órgano de las Comunidades Europeas ha de ajustarse, en función del rango normativo atribuible a la Decisión de la Comisión de 28 de julio de 1988 respecto del Real Decreto 236/88, a lo prescrito en la antedicha Decisión, esto es, el comisionado tendrá derecho a percibir del Estado al que pertenece la retribución correspondiente a su puesto de trabajo de origen –pudiendo ser esta remuneración reembolsada, en todo o en parte, por la Comisión–, amén de la indemnización por residencia y la indemnización global complementaria con cargo a los Presupuestos de la Comisión.

3.<sup>a</sup> Llegados a este punto, y teniendo en cuenta que del tenor literal de su escrito de referencia parece deducirse que los expertos nacionales destinados en comisión de servicios en la Comisión de las Comunidades Europeas perciben una indemnización de residencia eventual por parte del Estado al que pertenecen, es necesario determinar si la percepción de esta indemnización resulta incompatible con las indemnizaciones que ya perciben con cargo a los Presupuestos de la Comisión.

Una primera aproximación a la finalidad de la normativa indemnizatoria contenida en el Real Decreto 236/88, de 4 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, nos conduce a afirmar que el carácter compensatorio de cualquier indemnización incluida en dicha disposición impide su percepción si el cometido al que da lugar la comisión de servicios se haya compensado de cualquier otra forma. Así, el Real Decreto 236/88 señala en su artículo 3.2 que «no se considerarán comisiones de servicio con derecho a indemnización aquellos servicios que estén retribuidos... por un importe igual o superior



a la cuantía de la indemnización que resultaría por aplicación del presente Real Decreto», supuesto éste que parece concurrir en el presente caso, pues parece lógico suponer que la indemnización por residencia prevista en la Decisión de la Comisión de las Comunidades Europeas de 26 de julio de 1988 sea igual o superior a la indemnización por residencia eventual establecida a favor del Sr. X por el Subsecretario del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación en su escrito de fecha 28 de febrero de 1993.

No obstante, en el caso de que la indemnización pagada por la Comisión fuese inferior al importe que correspondiese al funcionario conforme al Real Decreto 236/88, éste tendrá derecho a que se le abone la diferencia.

Por lo que se refiere a la indemnización global complementaria a que se refiere el artículo 13 de la citada Decisión, entiende este Centro que la finalidad de la misma no es el resarcimiento de gastos, sino que el experto nacional en comisión de servicio perciba como mínimo las retribuciones del grado A8 o B5 en función de su categoría. Por consiguiente, su cuantía no debe tenerse en cuenta a los efectos previstos en el artículo 3.2 del Real Decreto 236/1988.

La principal consecuencia que podemos extraer de lo expuesto hasta este momento es que nos encontramos, en lo que hace referencia al abono de la indemnización por residencia eventual a favor los expertos nacionales desplazados a Bruselas por parte del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación cuando éstos hayan percibido con cargo a los Presupuestos de la Comisión un importe igual o superior a aquélla en concepto de indemnización por residencia, ante un supuesto de «pagos indebidos», procediendo, en definitiva, el reintegro de dichas cantidades, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 88 y siguientes del Reglamento de la Ordenación de Pagos, de 24 de mayo de 1891, conforme al procedimiento previsto en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 10 de mayo de 1989, sobre tramitación de reintegros.

Con base en las consideraciones efectuadas en el presente escrito, esta Intervención General formula las siguientes

### CONCLUSIONES

1.ª La percepción por parte de los expertos nacionales destinados en comisión de servicio en la Comisión de las Comunidades Europeas de la indemnización prevista en el artículo 12 de la Decisión de la Comisión de 26 de julio de 1988 resulta incompatible con la percepción de la indemnización por residencia eventual prevista en el Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo.

2.ª En el supuesto de que ese Departamento haya satisfecho la mencionada indemnización por residencia eventual a los expertos nacionales antes citados, habrá de exigir el reintegro de las cantidades indebidamente abonadas.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON LA NÓMINA DE INCIDENCIAS CORRESPONDIENTE A FUNCIONARIO EN SITUACIÓN DE SERVICIOS ESPECIALES POR INCORPORACIÓN A LA PRESTACIÓN SOCIAL SUSTITUTORIA.**

Se ha recibido en este Centro Directivo, en fecha 24 de abril de 1995, su escrito mediante el cual formula discrepancia a la nota de reparos interpuesta por la Interventora Provincial, en relación a la nómina de incidencias de febrero de 1995.

Aun cuando este escrito de discrepancia se presentó fuera de plazo, pues el artículo 13 del Decreto 149/1988, de 5 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía establece un término no superior a diez (10) días para disentir con las notas de reparos, esta Intervención General procederá a su resolución.

Del examen de las actuaciones se desprenden los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Remitida la nómina de incidencias referenciada anteriormente, la Interventora Provincial de Huelva emitió, con fecha 13 de marzo de 1995, nota de reparos fundamentada en un único motivo, del siguiente tenor literal: «No procede el pago de esta nómina, ya que según relación remitida por el Servicio de Coordinación Administrativa de la Delegación Provincial de Gobernación, la persona en ella incluida, se incorpora a la Prestación Social Sustitutoria con fecha 15/12/94 por lo que debe reintegrar las cantidades percibidas de más».

**SEGUNDO.-** Recibida dicha nota de reparos en la Delegación Provincial de Cultura, en fecha 15 de marzo del corriente, se procede por la Secretaría General a formular discrepancia a la misma en fecha 19 de abril, recibándose dicho escrito en esta Consejería de Economía y Hacienda el día 24 del mismo mes.

Las alegaciones que fundamentan dicha discrepancia son las siguientes:

— Que el funcionario en cuestión presentó, en fecha 20 de diciembre de 1994, escrito en esa Delegación solicitando la compatibilidad de la Prestación Social Sustitutoria con el desempeño de su puesto de trabajo, que fue remitida a la Consejería de Gobernación para su resolución.

— Que, con fecha 18 de enero de 1995, presentó en la Delegación de Cultura de Huelva fotocopia del escrito del Ministerio de Justicia e Interior en el que se le comunicaba el destino de la prestación y la fecha de incorporación a la misma (15-12-94).



— Que, hasta la citada fecha (18 de enero de 1995), no tuvo la Delegación conocimiento real de la fecha de incorporación del funcionario a la Prestación Social Sustitutoria; comunicándole entonces que dejara de prestar servicios en ese Organismo mientras resolvía la Consejería de Cultura su pase a la situación administrativa de Servicios Especiales. Dicha resolución fue dictada con fecha 27 de enero de 1995, con efectos desde 20 de enero de 1995.

— Que el cese en el servicio activo no se ha producido hasta el día 19 de enero de 1995, y habiendo sido efectiva la prestación, no puede solicitarse la devolución de las cantidades pues, de lo contrario se produciría un enriquecimiento injusto por parte de la Administración.

— Que, en otro supuesto similar a éste, la Consejería de Cultura solicitó informe a la Dirección General de Organización Administrativa e Inspección General de Servicios, relativo a la procedencia o no de la devolución de las cantidades percibidas por el período en que se había simultaneado el Servicio Activo y la Prestación Social Sustitutoria, que fue emitido en sentido negativo, independientemente de que, por dicha conducta se pudiese solicitar responsabilidad disciplinaria.

A los antecedentes expuestos son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** Que, según lo dispuesto en el artículo 29.2.k) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, aplicable al personal de todas las Administraciones Públicas, según establece el artículo 1 de esta misma Ley, por su carácter de base del régimen estatutario de los funcionarios públicos: «Los funcionarios públicos pasarán a la situación de servicios especiales: Cuando cumplan el servicio militar o prestación social sustitutoria». En el mismo sentido se pronuncia el Real Decreto 730/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Situaciones Administrativas, aún vigente en el momento en que se produjeron los hechos objeto de este procedimiento.

**SEGUNDA.-** Que el artículo 8 del Reglamento anteriormente citado disponía que, en este supuesto, «el pase a la situación de servicios especiales se declarará de oficio o a instancia del interesado, una vez verificado el supuesto que la ocasione, **con efectos desde el momento en que se produjo**».

Por tanto, la eficacia de la resolución que determina el pase a la situación de servicios especiales del funcionario se retrotrae al momento en que se produce la incorporación al servicio militar o a la prestación social sustitutoria. Es decir, que en el caso en cuestión, los efectos del pase a la situación de servicios especiales se retrotraerían al 15 de diciembre de 1994, fecha en que se incorporó el funcionario a la prestación social sustitutoria, no al 20 de enero de 1995, como indica la Resolución dictada al efecto.

**TERCERA.-** Que, en materia de retribuciones, el artículo 10 del Reglamento de Situaciones Administrativas establecía que: «Los funcionarios en la situación de servicio especial recibirán la retribución del puesto o cargo efectivo que desempeñen y no el que les corresponda como funcionarios).

**CUARTA.-** Que el artículo 10 de la Ley 48/1984 establece que: «Los objetores de conciencia en situación de actividad tendrán derecho al mismo haber en mano que los

soldados en filas y a prestaciones equivalentes de alimentación, transporte, sanidad y Seguridad Social. Disfrutarán, igualmente, de cuantos derechos reconozca el ordenamiento vigente a quienes se encuentran prestando el servicio militar activo y, en especial, el de **reserva de puesto de trabajo que se hubiera desempeñado hasta el momento de la incorporación...**».

El Real Decreto 20/1988, de 15 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de la Prestación Social de los Objetores (vigente en el momento que el funcionario inició la Prestación Social Sustitutoria), disponía, en el apartado tercero del artículo 34, que: «De conformidad con lo prevenido en el artículo 10 de la Ley 48/1984, durante la situación de actividad de la prestación se tendrá derecho a la reserva del puesto de trabajo que se viniera desempeñando, pasando a la situación que prevea la legislación en cada momento». El apartado quinto de este mismo artículo, establecía que: «Los funcionarios de las Administraciones Públicas pasarán durante la situación de actividad a la situación administrativa establecida en su régimen estatutario para los supuestos de servicio militar». (En el mismo sentido se pronuncia el vigente Reglamento de la Objeción de Conciencia y de la Prestación Social Sustitutoria, aprobado por Real Decreto 266/1995, de 24 de febrero, en su artículo 53, apartados 6 y 8).

La situación de actividad, según determinaba el artículo 33.1 del R. D. 20/1988, «empezará el día en que el objetor realice el acto de incorporación y finalizará cuando obtenga la licencia y pase a la reserva». (En el nuevo Reglamento se incluye también como motivo de baja la exención de la prestación social, artículo 50.1 del R. D. 266/1995).

Lo expuesto en esta consideración cuarta incide en la determinación del inicio de los efectos del pase a la situación de servicios especiales, que se recogen en la consideración segunda de este escrito.

**QUINTA.-** Que en el presente caso no puede hablarse de un enriquecimiento injusto de la Administración, pues el funcionario en cuestión incumplió su deber de comunicar, en tiempo y forma, a la Administración la actividad que iba a ejercer fuera de la Administración, que suponía su incorporación a la realización de la prestación social sustitutoria, a fin de que ésta pudiera ordenar la instrucción del correspondiente expediente. Ello motivó que, desconociendo este hecho la Administración, el funcionario continuara desempeñando las funciones propias de su puesto de trabajo, y recibiendo a cambio la remuneración de las mismas. De este modo, el funcionario prolongó el ejercicio de sus funciones, ya que continuó desempeñando su cargo después de que debiera cesar con arreglo a la legislación vigente, figura tipificada incluso como delito en el artículo 374 del Código Penal.

El enriquecimiento injusto de la Administración requiere la localización de un beneficio en el patrimonio de ésta a consecuencia del daño acaecido a la víctima. En estos casos ha de aplicarse un tratamiento idéntico al derivado del principio general del Derecho Civil que obliga a la restitución del enriquecimiento torticero, pues el enriquecimiento sin causa, a costa de otro, no está admitido en nuestro ordenamiento jurídico.

Sin embargo, para que surja la responsabilidad de la Administración por enriquecimiento injusto es preciso que la lesión que sufra en sus bienes o derechos el particular pueda ser imputada, es decir, jurídicamente atribuida a un sujeto distinto de la propia víctima. Por tanto, la imputación consiste en la atribución a un sujeto determinado del deber



de reparar el daño, en base a la relación entre el sujeto imputado y el daño. Probar que existe un nexo causal entre el hecho que origina la responsabilidad y el daño producido será siempre necesario para que la imputación pueda tener lugar y con ella pueda nacer la responsabilidad.

Por tanto, dado que, en el supuesto en cuestión, el origen de la posible lesión al funcionario no deriva de un hecho imputable a la Administración, sino de su propia conducta, que incluso podría haber ocasionado daños y perjuicios a la Administración, no es posible considerar la existencia de un enriquecimiento injusto de ésta.

**SEXTA.-** Que, el artículo 25 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía impone a los Interventores la obligación de comprobar, en el momento procedimental de la intervención formal del pago, no sólo que la propuesta de pago proceda de un gasto fiscalizado y que documentalmente quede acreditada la ejecución de la obra, la realización del suministro o prestación del servicio, sino que además se acredite el derecho y la legitimidad del acreedor.

Es precisamente el derecho del acreedor lo que entiende la Interventora actuante que no concurre en este expediente, pues el artículo 10 del Reglamento de Situaciones Administrativas antes enunciado, establecía expresamente que los funcionarios en situación de servicios especiales recibirán la retribución del puesto o cargo efectivo que desempeñen y **no el que les corresponda como funcionario.**

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril,

#### **RESUELVE**

Ratificar la nota de reparos de la Intervención Provincial de Huelva, de 13 de marzo de 1995, en el sentido ya expuesto en la misma, puesto que no procede el pago de retribuciones al funcionario que se encuentre en situación de servicios especiales, debiendo éste, además, reintegrar las cantidades indebidamente percibidas desde su incorporación a la realización de la prestación social sustitutoria; y ello al margen de la posible exigencia de la responsabilidad penal y/o disciplinaria en que hubiese incurrido el funcionario por los hechos a que se refieren las presentes actuaciones, por parte de los órganos competentes en dicha materia.

**SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 1995 DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA RIOJA, SOBRE LOS CRITERIOS APLICABLES EN LA VALORACIÓN DE LOS TRIENIOS CORRESPONDIENTES A FUNCIONARIOS DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA.**

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El contenido pretensivo de la demanda articulada en el presente caso aspira, nuclearmente, al reconocimiento del supuesto derecho de los actores a percibir los trienios que tienen perfeccionados, de acuerdo con la cuantía correspondiente al empleo o categoría que, dentro del Cuerpo Nacional de Policía, ostentan actualmente; o dicho de otro modo, a que se iguale el importe retributivo de todos aquellos trienios fijándolo en la indicada cuantía, abstracción hecha de la que correspondiera al momento en que cada uno quedó perfeccionado.

**SEGUNDO.-** Las Leyes Generales de Presupuestos del Estado para los años 1986, 1987 y 1988 referían la valoración de los trienios a lo dispuesto en las normas anteriores a la Ley 30/1984, de 2 de agosto, lo cual suponía una remisión al Real Decreto-Ley 22/1977, de 30 de marzo, cuyo contenido refería la cuantificación retributiva de los trienios al momento de perfeccionarse cada uno de ellos, como así se desprendía del tenor de su artículo 4.

**TERCERO.-** Es cierto que, en la Ley 37/1988 sobre Presupuestos Generales del Estado y en las que para sucesivas anualidades se dictaron sobre tales Presupuestos, ya no se hace aquella expresa remisión, limitándose el artículo 27.1 de la citada Ley 37/1988 a establecer que los funcionarios de la Administración Civil del Estado sólo podrán ser retribuidos, entre otros conceptos, por los de sueldo y «trienios que correspondan al Grupo en que se halle clasificado el Cuerpo o Escala a que pertenezca el funcionario».

Ahora bien, este texto normativo no deja de entrañar un cierto grado de ambigüedad, pues literalmente tanto puede entenderse en el sentido propugnado por el actor como en el defendido por la Administración, que refiere la valoración de los trienios al grupo correspondiente a los Cuerpos o Escalas en que el funcionario los perfecciona, o incluso en el sentido –que desde luego se rechaza, por absurdo– de que sólo haya derecho a los trienios ganados en el grupo clasificatorio del Cuerpo o Escala a que pertenezca el funcionario en el momento del devengo.

Por ello, parece oportuno acudir a una interpretación que –conforme al artículo 3 del Código Civil– tenga en adecuada consideración los antecedentes históricos y legisladores y la realidad social del tiempo en que se trata de aplicar la norma.

En cuanto a los antecedentes histórico-legislativos, es de notar que, desde la Ley de Retribuciones de 1965, el valor de los trienios asignables a los funcionarios difiere



según el Cuerpo o Escala en que hayan prestado sus servicios, criterio éste que también viene a mantenerse en el Real Decreto-Ley 22/1977, en la Ley 70/1978 y en el Real Decreto 1461/1982 dictado en desarrollo de ésta.

Por otra parte, la realidad social actualmente imperante muestra que, en materia de retribuciones funcionariales, los incrementos importantes –y la interpretación propugnada por el actor los supondría– se producen como consecuencia de debates parlamentarios y discusiones entre sindicatos funcionariales y Administración; y nada de esto ha sucedido respecto a la norma de referencia.

Por lo demás, el mismo artículo 3 del Código Civil dispone que «la equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas», prevención que resultaría desatendida si se aplicase un doble aumento retributivo a los funcionarios que acceden a Cuerpos o Escalas de mayor grado clasificatorio; una, derivada del mayor rango clasificatorio, lo que es justo, y otra, indirecta, respecto al tiempo en que hayan pertenecido a Cuerpos o Escalas de grupos inferiores y que, sin embargo, no disfrutarían quienes continúan en los mismos.

**CUARTO.** Ha de concluirse, pues, que la valoración de los trienios debe referirse al momento de su respectivo perfeccionamiento, criterio éste que, por lo demás, es el ya adoptado por esta Sala en diversas sentencias sin que, en contra, valga aducir eficazmente la que la demanda cita, emitida por el Tribunal Superior de Justicia de Canarias que, amén de no vincularle, quedó neutralizada, por el mismo Tribunal, en posterior sentencia de 2 de marzo de 1993, en la cual ya se atiende a la tesis que aquí se viene sosteniendo.

**QUINTO.-** Finalmente, y en cuanto a costas atañe, no son de apreciar, en el caso, los méritos que –conforme al artículo 131 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción– avalarían una expresa imposición de las devengadas en este proceso.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **VII. PERSONAL: PERSONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.**

- VII.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 21 de agosto de 1995, acerca de la incidencia del incremento retributivo previsto en el Decreto 472/1994, de 27 de diciembre, y de las medidas de adecuación del complemento específico previstas en el Decreto 142/1995, de 31 de mayo, en los Complementos Personales Transitorios por antigüedad reconocidos a los funcionarios procedentes de la Administración de la Seguridad Social.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 21 DE AGOSTO DE 1995, ACERCA DE LA INCIDENCIA DEL INCREMENTO RETRIBUTIVO PREVISTO EN EL DECRETO 472/1994, DE 27 DE DICIEMBRE, Y DE LAS MEDIDAS DE ADECUACIÓN DEL COMPLEMENTO ESPECÍFICO PREVISTAS EN EL DECRETO 142/1995, DE 31 DE MAYO, EN LOS COMPLEMENTOS PERSONALES TRANSITORIOS POR ANTIGÜEDAD RECONOCIDOS A LOS FUNCIONARIOS PROCEDENTES DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Se han planteado a este Centro Directivo diversas consultas sobre la incidencia del incremento a cuenta de las retribuciones del personal, previsto en la Disposición Adicional del Decreto 472/1994, de 27 de diciembre, sobre prórroga del Presupuesto, en los Complementos Personales Transitorios por antigüedad reconocidos a los funcionarios procedentes de la Administración de la Seguridad Social.

Asimismo, la aplicación del Decreto 142/1995, de 31 de mayo, por el que se establecen medidas de adecuación del complemento específico en la relación de puestos de trabajo de la Junta de Andalucía plantea dudas en cuanto a su incidencia en los citados Complementos Personales Transitorios por antigüedad.

Para el adecuado planteamiento de esta cuestión, deben tenerse en cuenta los siguientes referentes legales y reglamentarios:

1.º - Por una parte, y de forma prioritaria, el artículo 6. Tres. c) de la Ley 9/1993, de 30 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994, en relación con el artículo 36.1 de la Ley General de la Hacienda Pública, a cuyo tenor literal: «c) Los complementos personales y transitorios y cualquier otro concepto retributivo distinto de los previstos en el artículo 46 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía que, con otra denominación, cumpla una función análoga a aquellos, incluidos los complementos transitorios de antigüedad, serán absorbidos por los incrementos retributivos de cualquier clase que se produzcan a lo largo del ejercicio, incluidos los derivados de la modificación en los complementos de destino o específicos de determinados puestos de trabajo».

2.º- Por otra, la Resolución de la Dirección General de Presupuestos, de fecha 12 de enero de 1995, por la que se dictan instrucciones en relación con las nóminas del personal al servicio de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1995. En el apartado 2 de estas instrucciones se establece una disposición sobre absorción de Complementos Personales Transitorios que, como no podía ser de otra forma, reproduce casi literalmente lo establecido en el artículo antes transcrito de la Ley 9/1993. En consecuencia, y de conformidad con el referido apartado, cualquier concepto retributivo que cumpla una fun-



ción análoga a los complementos personales transitorios, incluidos los complementos transitorios de antigüedad serán absorbidos por el incremento retributivo del 3.5 por ciento contemplado en la referida Resolución.

En consideración a todo lo expuesto anteriormente, y a efectos de coordinar las actuaciones de todas las intervenciones de la Junta de Andalucía, este Centro Directivo estima necesario poner de manifiesto los siguientes extremos:

**PRIMERO.-** El régimen de absorción debe ser aplicado, por las mejoras retributivas derivadas de la aplicación de la Disposición Adicional del Decreto 472/1994, de 27 de diciembre, sobre prórroga del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el ejercicio 1995 y del Decreto 142/1995, de 31 de mayo, por el que se establecen medidas de adecuación del complemento específico en la relación de puestos de trabajo de la Junta de Andalucía, a aquellos complementos personales transitorios por antigüedad reconocidos a los funcionarios procedentes de la Administración de la Seguridad Social, por la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 22 de diciembre de 1983, desarrollada por Resoluciones de la Secretaría General para la Seguridad Social de fechas 14-03-84 y 29-12-84. La base legal de esta absorción viene establecida en el propio artículo 6. Tres. c) de la Ley 9/1993, y dado los concluyentes términos de su redacción («... incluidos los complementos transitorios de antigüedad,»).

**SEGUNDO.-** Como consecuencia de los anteriores criterios normativos, se deberán requerir a los órganos gestores aquellas regularizaciones que procedan en las nóminas ya tramitadas, debiendo establecerse dicha regularización como condición necesaria para la fiscalización de la nómina correspondiente al mes de octubre.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **VIII. PERSONAL: PERSONAL EN GENERAL.**

- VIII.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 27 de febrero de 1995, en relación con la cuantía del complemento de productividad a percibir durante el año 1995 por el personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía, a efectos de determinar el porcentaje de retención sobre los rendimientos del trabajo.
- VIII.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 12 de mayo de 1995, relativo a las retribuciones que deben percibir los trabajadores de colaboración social que prestan servicios en la Junta de Andalucía.
- VIII.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de junio de 1995, sobre la procedencia del reconocimiento de los servicios previos prestados en la Empresa Nacional de Electricidad, S. A. (ENDESA).
- VIII.4. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de septiembre de 1995, sobre sujeción al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las indemnizaciones por traslado previstas en los artículos 23 y 25 del Decreto 54/1989, de 21 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio de la Junta de Andalucía.
- VIII.5. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 8 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto a propuestas de documentos contables «AD» sobre anticipos reintegrables a diverso personal de los Servicios Centrales del Servicio Andaluz de Salud.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 27 DE FEBRERO DE 1995, EN RELACIÓN CON LA CUANTÍA DEL COMPLEMENTO DE PRODUCTIVIDAD A PERCIBIR DURANTE EL AÑO 1995 POR EL PERSONAL AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, A EFECTOS DE DETERMINAR EL PORCENTAJE DE RETENCIÓN SOBRE LOS RENDIMIENTOS DEL TRABAJO.**

En relación con su escrito n.º 299, de fecha 8 de los corrientes sobre criterios de aplicación del porcentaje de retención sobre rendimientos del trabajo, le comunico que el artículo 46 del Reglamento Regulator del I.R.P.F. establece lo siguiente:

«El volumen de retribuciones a tener en cuenta para la aplicación de la tabla se determinará en función de la percepción íntegra que, de acuerdo con las normas o estipulaciones contractuales aplicables y demás circunstancias previsibles, vaya normalmente a percibir el sujeto pasivo en el año natural.

La percepción íntegra anual incluirá tanto las retribuciones fijas como las variables previsibles, cuyo importe no podrá ser inferior al de las obtenidas durante el año anterior, siempre que no concurren circunstancias que hagan presumir una notoria reducción de las mismas».

A la vista del mencionado precepto y teniendo en cuenta que en el Presupuesto prorrogado para el ejercicio 1995 se consignan créditos presupuestarios a los que debe imputarse el complemento de productividad de los funcionarios, personal laboral, altos cargos y personal eventual, esta Intervención General considera que no concurre ninguna circunstancia objetiva que haga presumir una notable reducción de dicho complemento.

En consecuencia, entre las retribuciones previstas para 1995 deberá tenerse en cuenta el complemento de productividad en un importe no inferior al percibido en 1994, a efectos de determinar el porcentaje de retención sobre los rendimientos del trabajo,



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 12 DE MAYO DE 1995, RELATIVO A LAS RETRIBUCIONES QUE DEBEN PERCIBIR LOS TRABAJADORES DE COLABORACIÓN SOCIAL QUE PRESTAN SERVICIOS EN LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Se ha recibido escrito de esa Intervención Provincial de fecha 5 de los corrientes en el que se consulta si los trabajadores de colaboración social que prestan servicios en la Junta de Andalucía deben percibir con cargo a la misma la diferencia entre la prestación o subsidio por desempleo que les abona el INEM y la base reguladora de la prestación o bien la diferencia hasta completar el salario establecido para su categoría en el Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Andalucía.

Surge la duda porque el artículo 3.º del citado Convenio, si bien excluye de su ámbito personal de aplicación las contrataciones acogidas a programas de fomento del empleo, establece que el mismo les será aplicable en determinadas materias, entre ellas las retribuciones.

En relación con la cuestión planteada, esta Intervención General formula las siguientes consideraciones:

a) La adscripción a las Administraciones Públicas de trabajadores perceptores de la prestación por desempleo bajo la modalidad de colaboración social, regulada en los artículos 38 y 39 del Real Decreto 1445/82, de 25 de junio, no constituye una verdadera relación laboral o contrato de trabajo normal, como lo demuestra claramente el hecho de que los servicios han de ser prestados a una Administración Pública, por persona que está percibiendo el seguro de desempleo, y son retribuidos mediante un sistema especial. Más aún, siendo el desempleo incompatible con el trabajo por cuenta propia o ajena, en la colaboración social desaparece tal incompatibilidad pasando nada menos que a ser requisito para su prestación. Así lo tiene declarado el Tribunal Central de Trabajo en reiteradas sentencias, entre ellas la de 19 de febrero de 1987.

Por otra parte, con posterioridad al Decreto 1445/82 el propio legislador ha declarado expresamente la inexistencia de relación laboral en los trabajos de colaboración social en el artículo 5.2 del Real Decreto-Ley 8/1993, de 3 de diciembre, y en el artículo 5.2 de la Ley 10/1994, de 19 de mayo, que establece lo siguiente: «Dichos servicios tendrán la consideración de trabajos de colaboración social, a efectos de lo establecido en la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo, y su prestación no implicará la existencia de relación laboral entre el desempleado y la entidad con la que se concierten, manteniendo el trabajador el derecho a percibir la prestación o el subsidio por desempleo que corresponda».



Aún cuando esta Ley ha sido derogada por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores, tal derogación no afecta a la inexistencia de relación laboral en los trabajos a que nos estamos refiriendo.

b) El Estatuto de los Trabajadores dispone en su artículo 82 que los Convenios Colectivos regulan los derechos y obligaciones de los trabajadores y de los empresarios incluidos en su ámbito de aplicación, y en su artículo 3.1.b) que «los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan:...b) por los Convenios Colectivos». Es decir, que para que se pueda aplicar un Convenio Colectivo es necesaria la existencia de una relación laboral, y los Convenios no pueden incluir en su ámbito otro tipo de relaciones jurídicas o prestaciones de servicios que no tengan tal naturaleza.

En base a las consideraciones antes expuestas, esta Intervención General concluye que las retribuciones del Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía no son aplicables a los trabajos de colaboración social porque la prestación de estos servicios no genera una relación laboral, y en consecuencia no es regulable por Convenio Colectivo. Se abonará por tanto, la diferencia hasta completar el importe total de la base reguladora para el cálculo de la prestación conforme establece el artículo 38.4 del Real Decreto 1445/82.

Ello no es obstáculo para que el artículo 3.º del mencionado Convenio sea aplicable a otras contrataciones acogidas a los programas de fomento del empleo que constituyan una auténtica relación laboral, como pueden ser las de jóvenes, parados de larga duración, mayores de cierta edad, etc.

En cuanto al convenio de cooperación entre el INEM y la Junta de Andalucía de 18 de julio de 1989 (B.O.J.A. n.º 62 de 1-8-89), que esa Intervención cita en su escrito, es evidente que su vigencia terminó el 31 de enero de 1990, como se deduce de la lectura de su cláusula 11.<sup>a</sup>. No consta a esta Intervención General que esté vigente en la actualidad ningún convenio similar. En cualquier caso, si algún órgano gestor tramita ante la Intervención nóminas de personal de colaboración social en cuantía diferente a los criterios anteriormente indicados apoyándose en algún Convenio institucional deberá aportar al expediente de gasto justificación de la vigencia del mismo.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 26 DE JUNIO DE 1995, SOBRE LA PROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LOS SERVICIOS PREVIOS PRESTADOS EN LA EMPRESA NACIONAL DE ELECTRICIDAD, S. A. (ENDESA).**

Se ha recibido en esta Intervención General su escrito de fecha 29 de mayo y n.º de salida 1802, en el que se solicita informe sobre la procedencia de reconocimiento de servicios previos al amparo de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, que han sido prestados como geólogo con un contrato en prácticas en la Empresa Nacional de Electricidad, S. A. (ENDESA).

En atención a la consulta formulada, este Centro Fiscal informa lo siguiente:

**PRIMERO.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 1.º 1 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre, de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública: «Se reconocen a los funcionarios de carrera de la Administración del Estado, de la Local, de la Institucional, de la de Justicia..., la totalidad de los servicios indistintamente prestados por ellos en dichas Administraciones...».

En el apartado 2 del citado artículo se preceptúa que: «Se considerarán servicios efectivos todos los indistintamente prestados en las esferas de la Administración Pública, tanto en calidad de funcionario como los prestados en régimen de contratación administrativa o laboral...».

Requisito obligado para su reconocimiento resulta ser, por tanto, el haber prestado los correspondientes servicios en alguna de las Administraciones señaladas en el precepto transcrito, bien se trate de una Administración directa, bien se trate de una Administración Institucional, centrándose la cuestión fundamental de la consulta planteada en determinar si los servicios prestados en ENDESA son susceptibles de ser reconocidos como efectivamente prestados a la Administración, a efectos del reconocimiento de trienios. Cuestión esta que, en última instancia, depende estrechamente de otra paralela: si dichas empresas se deben considerar incluidas dentro de la denominada «Administración Institucional», o se encuentran incardinadas dentro de «la esfera de la Administración Pública» (Art. 1.2 de la Ley 70/1978), sea ésta institucional o no.

**SEGUNDO.-** Para dilucidar las anteriores cuestiones, es preciso establecer las condiciones que deberían reunir las Empresas Públicas para que los servicios prestados en las mismas se puedan considerar incluidos dentro del ámbito de aplicación del artículo 1 de la Ley 70/1978.

Tal y como se recoge en el informe del Gabinete Jurídico de la Consejería de la Presidencia, de 25 de febrero de 1992, sobre procedencia de reconocimiento de servicios



previos prestados en Empresas Públicas, a cuyas conclusiones generales se ha adherido esta Intervención General en sus últimos informes sobre esta materia, habría que comenzar exigiendo una clara relación de instrumentalidad entre la propia Administración directa y aquellas entidades de Derecho Público que pertenezcan, por su titularidad, al sector público. Este carácter instrumental de las Empresas Públicas debe venir acreditado, inicialmente, por la concurrencia en las mismas de una serie de consecuencias jurídicas reveladoras, entre las que cabría citar, por su importancia, las siguientes:

— El sometimiento al control financiero dispuesto en la Ley General Presupuestaria o, en su caso, en nuestra propia Ley General de la Hacienda Pública.

— La aplicación a su personal del régimen de incompatibilidades del personal al servicio de las «Administraciones Públicas», contenido en la Ley 53/1984.

— La sujeción al régimen que en materia de contratación pública les asignan los artículos 1.º 3, 2.º y la Disposición Adicional Sexta de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

— La posible introducción en sus normas orgánicas de especialidades respecto del régimen general previsto en la legislación mercantil.

Pero no es la concurrencia de las anteriores circunstancias, dado su carácter claramente coyuntural –pueden ser alteradas o extendidas a entidades de titularidad privada– lo que puede considerarse como determinante o definitorio del carácter instrumental de todas las entidades mercantiles incardinadas en el sector público, sino la propia utilización de las mismas por parte de la Administración para el desempeño de funciones típicamente administrativas, lo cual nos llevaría a excluir de la aplicación del artículo 1 de la Ley 70/1978 a aquellas entidades privadas de titularidad pública cuando a través de las mismas la Administración no realice ninguna de sus actividades típicas, sino que intervenga en el mercado de bienes y servicios en un plano de igualdad con los particulares, dando lugar a lo que se conoce como «actividad industrial de la Administración».

De lo expuesto en este punto se pueden extraer las siguientes conclusiones:

1.ª Que el artículo 1 de la Ley 70/1978 admite el reconocimiento de los servicios prestados en entidades de Derecho privado que sean instrumento de la propia Administración.

2.ª Que la citada instrumentalidad habrá de quedar referida al empleo de fórmulas personificadas, públicas o privadas, pero únicamente con fines de realización de actividades típicamente administrativas.

**TERCERO.-** Procede ahora examinar si los requisitos aludidos en el punto anterior se dan en ENDESA, a fin de deducir su carácter de ente instrumental de la Administración Pública y, por tanto, subsumible entre las Administraciones mencionadas en el tan reiterado artículo 1 de la Ley 70/1978, de 26 de diciembre.

Pues bien, llegados a este punto es necesario analizar cual es el objeto social de ENDESA. El artículo 2.º de los Estatutos de la citada entidad establece que: «Constituye el objeto social:

I. La producción, transporte y suministro de energía eléctrica, y como finalidad más inmediata, la instalación y explotación de una central termoeléctrica en la zona de Ponferrada.

II. Cualquier otra operación relacionada directa o indirectamente con dicho objeto, según libre determinación de la Junta general de accionistas y en la forma jurídica que la misma acuerde.

Del análisis del objeto social que se recoge en los Estatutos se desprende que, al tratarse de una entidad estrictamente industrial, no subsumible en ninguna actuación típica de la Administración, resulta procedente concluir que no nos encontramos ante una auténtica empresa instrumental de ésta y, por tanto, excluir los servicios prestados en la misma de las consecuencias previstas en la Ley 70/1978.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 1 DE SEPTIEMBRE DE 1995, SOBRE SUJECIÓN AL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS DE LAS INDEMNIZACIONES POR TRASLADO PREVISTAS EN LOS ARTÍCULOS 23 Y 25 DEL DECRETO 54/1989, DE 21 DE MARZO, SOBRE INDEMNIZACIONES POR RAZÓN DEL SERVICIO DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Se ha recibido consulta de la Intervención Delegada de la Consejería de «X» por la que se plantea la cuestión de si las indemnizaciones por traslado previstas en los artículos 23 y 25 del Decreto 54/1989, de 21 de marzo, sobre indemnizaciones por razón del servicio de la Junta de Andalucía, están sometidas a gravamen en el Impuesto sobre las Renta de las Personas Físicas (IRPF) y, en consecuencia, a las retenciones previstas en el mencionado Impuesto.

En relación con la cuestión planteada, varias son las consideraciones que este Centro Directivo estima conveniente efectuar:

**PRIMERA.- Delimitación de las indemnizaciones por traslado.**

El Decreto 54/1989, de 21 de marzo, establece en su Capítulo IV dos clases de indemnizaciones por traslado de residencia, en atención a la forma de determinar sus cuantías y su régimen de justificación:

- 1) La que viene contemplada en los apartados a) y b) del artículo 23, y
- 2) La que viene prevista en los apartados c) y d) del artículo 23, y en el artículo 24.

En el primer tipo nos encontramos ante una indemnización que se cuantifica a tanto alzado (diez por ciento de las retribuciones íntegras anuales) y para su justificación, además de la acreditación de no tener derecho a esta percepción en su nuevo destino para el supuesto contemplado en el apartado b) del artículo 23, sólo se debe aportar la justificación de haber efectuado el traslado efectivo del domicilio familiar.

Por el contrario, la segunda de las indemnizaciones se cuantifica en función de los gastos efectuados por desplazamiento de los miembros de la familia, por alojamiento y manutención de dichos miembros y, finalmente, por el transporte de mobiliario y los enseres, todo ello según el régimen establecido en el artículo 26 del propio Decreto 54/1989. Asimismo, al expediente correspondiente a este tipo de indemnización se deben acompañar las facturas originales de las cantidades invertidas en gastos de desplazamientos y en el traslado de mobiliario y enseres.

**SEGUNDA.- Régimen de estas indemnizaciones en el I.R.P.F.**

El tratamiento específico de este tipo de indemnizaciones lo encontramos en el artículo 4, apartado seis del Reglamento del I.R.P.F., aprobado por Real Decreto 1841/1991,



de 30 de diciembre, en virtud del cual: «tendrán la consideración de asignaciones para gastos de viaje exoneradas de gravamen las cantidades que se abonen al sujeto pasivo con motivo del traslado de puesto de trabajo a municipio distinto, siempre que dicho traslado exija el cambio de residencia y las cantidades correspondan, exclusivamente, a gastos de locomoción y manutención del sujeto pasivo y de sus familiares durante el traslado y a gastos de desplazamiento de su mobiliario y enseres».

Teniendo en cuenta esta norma, es preciso examinar pormenorizadamente los requisitos establecidos en la misma para determinar, de entre los tipos indemnizatorios contemplados en el Decreto 54/1989, el régimen de sometimiento o exención aplicable a cada uno de ellos.

Para que las cantidades abonadas en concepto de indemnización por traslado de residencia, deban considerarse exoneradas de gravamen a efectos de I.R.P.F., deben concurrir los siguientes requisitos:

A.- La indemnización por traslado debe, en primer lugar, exigir el cambio de residencia del sujeto pasivo.

Tal requisito, al establecerse también por el Decreto 54/1989 como condición necesaria para el nacimiento del derecho a esta indemnización, hay que considerarlo como cumplido.

B.- La indemnización por traslado debe también corresponder, exclusivamente, a:

1.- gastos de locomoción y manutención del sujeto pasivo y de sus familiares durante el traslado, y

2.- gastos de desplazamiento de su mobiliario y enseres.

Habrà que examinar, por separado, cada uno de estos dos supuestos.

B.1 .- En cuanto al requisito de que la indemnización corresponda a gastos de locomoción y manutención del sujeto pasivo y de sus familiares durante el traslado, es preciso analizarlo en función de los dos tipos de indemnizaciones contempladas en el Decreto 54/1989.

Por lo que respecta a la indemnización por traslado prevista en los apartados a) y b) del artículo 23, y número 1 del artículo 25 (equivalente al diez por ciento de las retribuciones íntegras anuales), y teniendo en cuenta el régimen de justificación contemplado en el apartado a) del artículo 41, es preciso admitir que sólo estarán excluidas de gravamen las cantidades por locomoción que resulten de computar 24 pesetas por kilómetro recorrido (Orden de 28 de abril de 1993), así como las de manutención del sujeto pasivo y sus familiares que no superen los límites cuantitativos señalados en el artículo 4. tres del Reglamento del I.R.P.F. para aquellos gastos de esta naturaleza que no precisan justificación en cuanto a su importe.

En cuanto a la indemnización contemplada en los apartados c) y d) del artículo 23 y en el artículo 24, y a la vista del régimen de justificación previsto en el apartado b) del artículo 41, estarán excluidas de gravamen las cantidades por desplazamiento que se hayan abonado, así como las que correspondan a manutención del sujeto pasivo y sus familiares, en las mismas condiciones establecidas en el párrafo anterior.

B.2.- Por lo que se refiere al requisito de que la indemnización corresponda a gastos de desplazamiento del mobiliario y enseres, también es preciso examinarlo en atención a los dos diferentes tipos de indemnizaciones por traslado previstos en el Decreto 54/1989.

De esta forma, en cuanto a la indemnización por traslado prevista en los apartados a) y b) del artículo 23, y teniendo en cuenta que para el percibo de la misma no es preciso presentar factura alguna por los gastos ocasionados con tal motivo, no se podrá acreditar la preceptiva correspondencia entre la indemnización y los gastos de desplazamiento eventualmente ocasionados necesaria para exonerarla de gravamen.

Distinto tratamiento debe tener la indemnización contemplada en los apartados c) y d) del artículo 23 y en el artículo 24 ya que, al exigirse en el expediente las facturas originales de las cantidades invertidas en gastos de traslado de mobiliario y enseres, su importe debe considerarse como gasto de viaje exonerado de gravamen.

En conclusión y contestando a la consulta planteada en relación a la sujeción o gravamen por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas de las indemnizaciones por traslado previstas en los artículos 23 y 25 del Decreto 54/1989, de 25 de mayo, se manifiesta:

1.º.- Las indemnizaciones por traslado previstas en los apartados a) y b) del artículo 23, y número 1 del artículo 25 del referido Decreto, quedarán sujetas a gravamen:

— en cuanto a la cuantía de la indemnización correspondiente a gastos de locomoción y gastos de manutención del sujeto pasivo y sus familiares, por los importes que excedan de los límites señalados en la Orden de 28 de abril de 1993 y artículo 4.tres del Reglamento del I.R.P.F.

— en cuanto a la parte de la indemnización correspondiente a gastos de desplazamiento de mobiliario y enseres, por el importe total de la misma, salvo que se acredite su inversión en tales gastos mediante las correspondientes facturas originales.

2.º.- Las indemnizaciones por traslados contempladas en los apartados c) y d) del artículo 23 y en el artículo 24, serán excluidas de gravamen en las cuantías correspondientes a gastos de locomoción y manutención que se encuentran dentro de los límites establecidos por la normativa antes citada y, en su totalidad, en cuanto a las cuantías correspondientes a gastos de desplazamiento de mobiliario y enseres, dado el régimen de justificación a que se encuentran sujetos tales gastos.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA RESPECTO A PROPUESTAS DE DOCUMENTOS CONTABLES «AD» SOBRE ANTICIPOS REINTEGRALES A DIVERSO PERSONAL DE LOS SERVICIOS CENTRALES DEL SERVICIO ANDALUZ DE SALUD.**

Se ha recibido en este Centro Directivo, en fecha 29 de Agosto de 1995, escrito de discrepancia, formulado por esa Dirección General, a la nota de reparos emitida por el Interventor Central del Servicio Andaluz de Salud (en adelante, S.A.S.), relativa a nueve propuestas de documentos contables «AD» sobre anticipos ordinarios a diverso personal de los Servicios Centrales de ese Organismo.

De dicho escrito, así como de la documentación que lo acompaña, (consistente en la nota de reparos interpuesta, de fecha de 18 de julio de 1995, y el pacto suscrito, en fecha 13 de junio de 1995, entre el S.A.S. y las Centrales Sindicales U.G.T. y CC.OO.), se desprenden los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** La Intervención Central del S.A.S. emitió nota de reparos a las propuestas de documentos contables «AD», antes referidas, que se basaban en el denominado «Pacto que suscriben el S.A.S. y las Centrales Sindicales Firmantes (U.G.T. y CC.OO.) sobre regulación de los anticipos ordinarios en los Servicios Centrales del S.A.S. durante 1995».

El informe fiscal de disconformidad se fundamentaba en la contradicción existente entre el citado Pacto y la Orden de 14 de diciembre de 1992, por la que se regula la concesión de anticipos reintegrables al personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía, que el Interventor entiende que resulta directamente aplicable a los casos propuestos.

Esta distinta regulación es manifiesta en aspectos tales como el de la cantidad fijada como límite máximo del anticipo, el período de carencia y el de amortización.

Por otra parte, tampoco se acreditaban en las propuestas la antigüedad en la Administración de los perceptores propuestos, ni sus retribuciones líquidas; presentándose también incompletos y en copia los certificados que acompañan a las propuestas.

**SEGUNDO.-** Recibida esta nota de reparos, el órgano gestor remite a dicha Intervención Central escrito mediante el cual solicita la reconsideración del contenido de su informe, en base a las alegaciones contenidas en el mismo y, en caso contrario, la tramitación de éste como discrepancia.



**TERCERO.-** Con fecha 29 de agosto de 1995, se remite por el Interventor Central del S.A.S. a esta Intervención General el escrito de discrepancia formulado por la Dirección General de Gestión de Recursos de ese Organismo.

**CUARTO.-** Las alegaciones contenidas en dicho escrito se basan en entender que la Orden de 14 de diciembre de 1992 no es aplicable a los anticipos regulados por el Pacto, aunque el objeto de ambas sean anticipos de retribuciones al personal, reintegrables y sin intereses.

Por otra parte, consideran que la Orden de 14 de diciembre de 1992 es de carácter general, con ámbito de aplicación extenso y gestión centralizada en el Servicio de Acción Social de la Consejería de Gobernación, con cargo a la dotación presupuestaria específica para tal fin; mientras que, a través del Pacto, lo que se pretende es gestionar una partida que para el mismo fin existe en el propio presupuesto del S.A.S., y que, aunque es excepcional en el contexto de la Junta de Andalucía, existe y hay que gestionarla.

Además, fundamentan la posible existencia de anticipos distintos de los regulados por la Orden de 14 de diciembre de 1992 en su artículo 7, que imposibilita que concurren en la misma persona prestaciones similares, por lo que, «a sensu contrario», se interpreta que los anticipos por ella regulados no tienen carácter exclusivo.

Asimismo, exponen que la regulación paralela de este tema en la Orden y el Pacto no es novedosa, ya que desde la creación del Organismo Autónomo existen estos fondos, se han gestionado de esta manera y no han existido reparos por parte de la Intervención, ni antes ni después de la Orden citada, por lo que no encuentran causa razonable para el cambio de criterio, que genera inseguridad en el colectivo de personal del Organismo.

A los antecedentes expuestos son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** La Orden de 14 de diciembre de 1992, por la que se regula la concesión de anticipos reintegrables al personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía define, en sus artículos 1 y 2, su ámbito objetivo y subjetivo del siguiente modo:

«La presente Orden tiene como **objeto** la regulación de la **concesión de anticipos reintegrables** sobre los haberes líquidos del **personal** al servicio de la Junta de Andalucía». (Artículo 1).

«1.- Podrá solicitar la concesión de anticipos el **personal al servicio de la Administración de la Junta de Andalucía que esté integrado en uno de los siguientes colectivos:**

- a) **Personal funcionario a que se refiere el artículo 16.1.a) de la Ley 6/85, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía.**
- b) **Personal estatutario a que se refiere la Disposición Transitoria Tercera, punto 2, del mencionado texto legal,**
- c) **Personal laboral fijo sometido al ámbito de aplicación del convenio colectivo.**

2.- **Queda excluido**, en consecuencia, del ámbito de aplicación de la presente Orden el **personal interino y eventual, el personal laboral temporal así como el personal estatutario sustituto, eventual e interino de las Instituciones Sanitarias del S.A.S.**». (Artículo 2).

Por tanto, el personal de los Servicios Centrales del S.A.S., colectivo a quien afectaría el Pacto suscrito, está incluido en el ámbito de aplicación de la Orden, resultándole ésta de aplicación.

**SEGUNDA.-** El Pacto en cuestión ha sido suscrito por las Centrales U.G.T. y CC.OO., pero no se indica en el mismo qué personas lo firman ni en calidad de qué actúan.

Por el contrario, el Preámbulo de la Orden de 14 de diciembre de 1992 expone que se ha adoptado **previa negociación con las organizaciones sindicales presentes en la Mesa General de Negociación y en la Comisión de Interpretación y Vigilancia del convenio colectivo del personal laboral.**

**TERCERA.-** La **Mesa General de Negociación**, según dispone el artículo 31.1 de la Ley 9/1987, de 12 de mayo, de Órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, es el órgano competente para la determinación de las condiciones de trabajo de los **funcionarios públicos** del ámbito correspondiente; existiendo una Mesa General en cada una de las Comunidades Autónomas.

Esta Ley prevé la constitución de una serie de Mesas Sectoriales, pudiendo constituirse otras por decisión de la Mesa General.

La competencia de estas Mesas Sectoriales se extenderá a los temas que no hayan sido objeto de decisión por parte de la Mesa General. (Artículo 31.1, «in fine»).

Dado que esta materia fue negociada con la Mesa General de Negociación, una Mesa Sectorial no tendría competencias para ello dentro del ámbito subjetivo y objetivo que establece la propia Orden. Por otra parte, las Juntas de Personal y los Delegados de Personal no ostentan competencias en materia de negociación, por aplicación de los artículos 9 y 30 de la Ley 9/1987.

**CUARTA.-** El artículo 35 de la Ley 9/1987 establece que los representantes de las Comunidades Autónomas y de las Organizaciones Sindicales o Sindicatos, a que hacen referencia los artículos 30 y 31.2 de esta Ley, podrán llegar a Acuerdos y Pactos para la determinación de las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos.

Sobre los **Pactos** determina este mismo artículo que se **celebrarán sobre materias que se correspondan estrictamente con el ámbito competencial del órgano administrativo que lo suscriba y vincularán directamente a las partes.**

El Pacto, aun cuando tampoco se indica en el mismo por quién está suscrito, de las rúbricas parece desprenderse que uno de los firmantes, por parte de la Administración, es el Director General de Gestión de Recursos.

El Decreto 208/1992, de 30 de diciembre, por el que se regula la estructura orgánica básica de la Consejería de Salud y del S.A.S., en su artículo 11.1, determina las com-



petencias de la Dirección General de Gestión de Recursos, disponiendo que: «La Dirección General de Gestión de Recursos es el órgano responsable de la dirección y gestión del personal del S.A.S., asumiendo también las competencias que la normativa vigente atribuye a la Dirección Gerencia en estas materias, y, en particular, las funciones de dirección técnica y gestión de los programas de selección de personal estatutario, reclamaciones y recursos, sin perjuicio de la potestad disciplinaria que corresponde al Director Gerente, propuesta y gestión de las plantillas y relaciones de puestos de trabajo, gestión de los programas y acciones relacionadas con la formación continuada y actualización técnica del personal del Organismo y el régimen económico y control de los gastos de personal».

De la redacción literal de este Decreto, no se desprende que la Dirección General de Gestión de Recursos tenga competencias estrictamente atribuidas de negociación colectiva sobre condiciones de trabajo del personal funcionario y laboral incluido en la Relación de Puestos de Trabajo, correspondiendo éstas a la Consejería de Gobernación, según lo dispuesto en el Decreto 62/1988, de 2 de marzo, por el que se aprueba la estructura básica de la Consejería de Gobernación.

**QUINTA.-** Establece la Ley 9/1987, en su artículo 36, que «los Acuerdos aprobados y los Pactos celebrados se remitirán a la oficina pública a que hace referencia la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, y serán de inmediato publicados en el Boletín Oficial del Estado o diarios oficiales correspondientes; circunstancias que no resultan acreditadas en el expediente.

**SEXTA.-** En cuanto al **personal laboral**, hemos de acudir, en primer lugar, al Preámbulo de la Orden de 14 de diciembre de 1992, en la cual se expresa la conveniencia de relacionar los anticipos reintegrables con el conjunto de medidas de Acción Social dirigidas a los empleados públicos, ya que éstos tienen una naturaleza mixta, al contener elementos de dos figuras distintas: el anticipo de retribuciones y el préstamo sin interés.

El Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Andalucía regula las medidas de Acción Social en el Capítulo XIV, cuyo único artículo, el 57, establece que la Acción Social se plasmará en las ayudas que en cada momento fije el Reglamento de Acción Social, que podrá ser modificado, en lo que se refiere al personal afectado por este Convenio y a las actividades a las que se destinan, por acuerdo de la Comisión del Convenio, a propuesta de la Subcomisión de Acción Social.

En base a ello, y la relación de estos anticipos reintegrables con las medidas de Acción Social, la precitada Orden fue objeto de negociación igualmente con la Comisión de Interpretación y Vigilancia del Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Andalucía, como ya se puso de manifiesto en la Consideración Segunda de este escrito.

**SÉPTIMA.-** Por otra parte, la negociación colectiva para el personal laboral al servicio de la Junta de Andalucía se materializó en el vigente Convenio Colectivo, cuyo ámbito es funcional y sectorial, por tanto, superior al de empresa. En este sentido, establece el Estatuto de los Trabajadores que un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto. Igualmente, un convenio extra-estatutario tampoco puede invadir ni dejar sin efecto a un convenio estatutario.

**OCTAVA.-** Por las razones expuestas consideramos que, ciertamente, la Orden de 14 de diciembre de 1992, como bien se indica en el escrito de alegaciones, es de carácter general, de aplicación a personal incluido en el ámbito subjetivo por ella definido y de gestión centralizada en el Servicio de Acción Social de la Consejería de Gobernación.

El hecho de que el artículo 7 de esta Orden imposibilite que concurren en la misma persona prestaciones similares significa sólo eso, sin convertirse por ello en circunstancia habilitante para reconocer a una Consejería, Organismo Autónomo o Dirección General competencias que no tiene legalmente atribuidas.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril,

### **RESUELVE**

Ratificar la nota de reparos formulada por la Intervención Central del Servicio Andaluz de Salud, de fecha 18 de julio de 1995, puesto que el Pacto en cuestión no revisa las circunstancias necesarias para su validez y aplicación; entre ellas, la acreditación de la legitimación para negociar por parte de quienes lo suscriben y su falta de publicación.

No obstante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 13 del citado Reglamento de Intervención, en caso de disconformidad con la presente resolución, el Consejero de Salud podrá trasladar las actuaciones a la Comisión General de Viceconsejeros o al Consejo de Gobierno, según la cuantía, comunicándolo a la Consejera de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 de este mismo Reglamento.



## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **IX. PRESUPUESTOS.**

- IX.1. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 8 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto a la imputación presupuestaria de los gastos generados por la imposición de recargos de Seguridad Social.
- IX.2. Informe de la Intervención Central del S.A.S., de 12 de septiembre de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la imputación presupuestaria de gastos correspondientes a reparación de diverso material informático.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 8 DE SEPTIEMBRE DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA RESPECTO A LA IMPUTACIÓN PRESUPUESTARIA DE LOS GASTOS GENERADOS POR LA IMPOSICIÓN DE RECARGOS DE SEGURIDAD SOCIAL.**

Con fecha 14 de julio se ha recibido escrito de discrepancia de esa Delegación Provincial respecto a la nota de reparos formulada por la Intervención Provincial de Cádiz de fecha 7 del mismo mes, recaída en el expediente de abono de recargos de Seguridad Social por importe de 9.833.356 pesetas.

Examinado el contenido de dichos escritos y sin perjuicio de que en su día, mediante el procedimiento o recurso pertinente, se produzca la devolución del ingreso del importe del referido recargo, considerado como indebido, se plantea la discrepancia en torno a la adecuación de la aplicación presupuestaria 160. A tal efecto, por esta Intervención General se solicitó informe a la Dirección General de Presupuestos, quien con fecha 1 de septiembre pasado ha emitido el mismo, entendiendo procedente la imputación al sub-concepto 09 del concepto 160 «Cuotas Sociales: Otras» de los gastos que se generen como consecuencia de la imposición de recargos por mora en el abono de cuotas patronales de la Seguridad Social.

Se adjunta copia del referido informe.

Por cuanto antecede, esta Intervención General, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención, resuelve la discrepancia entendiendo correcta la aplicación 160.09 para el tipo de gastos que se proponen, pudiendo tramitarse el expediente con cargo a la misma, y sin perjuicio de que continúe el procedimiento pertinente para la devolución del ingreso efectuado en su día.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN CENTRAL DEL S.A.S., DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON LA IMPUTACIÓN PRESUPUESTARIA DE GASTOS CORRESPONDIENTES A REPARACIÓN DE DIVERSO MATERIAL INFORMÁTICO.**

Se ha recibido en esta Intervención Central planteamiento de discrepancia formulado por el Director Gerente del Hospital Universitario Virgen de la Victoria, de Málaga, frente a reparo emitido por la Intervención Provincial del SAS a propuesta de gasto correspondiente a reparación de diverso material informático.

Resulta competente esta Intervención Central del SAS para conocer y resolver las discrepancias planteadas, en virtud de la Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de julio de 1991, en relación con el art. 75.3 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (RIJA).

En relación con las cuestiones procedimentales ha de resaltarse que, de conformidad con la norma primera de la expresada Resolución de 1 de julio de 1991, en consonancia con cuanto dispone el art. 13 del RIJA, se otorga un término no superior a diez días para que el órgano gestor, caso que disienta del dictamen de la Intervención, exprese su discrepancia ante este Centro Fiscal, por lo que habiéndose cumplido dicho plazo, esta Intervención acuerda entrar a conocer de la misma sobre la base de los siguientes

**ANTECEDENTES**

1.- El 14 de julio pasado, el Interventor Provincial del SAS en Málaga emite Nota de Reparación a la propuesta de gastos presentada por el Hospital referido, relativa a diversas facturas, por importe global de 137.684 pesetas, con cargo a la aplicación presupuestaria 0.1.17.31.03.29.7921.21600.31A.8, «reparación y conservación de equipos para el proceso de la información.

En síntesis se formula reparo por observarse que, a juicio de la Intervención Provincial, «la mayoría de los artículos especificados en las facturas, debería imputarse al capítulo VI (Inversiones), y no al capítulo II (Gastos corrientes).

2.- Ante dicha Nota de Reparación, el Director Gerente del referido Hospital, plantea discrepancia respecto de tal informe, al amparo del art. 13 del RIJA, ante esta Intervención Central, basando la misma sustancialmente en que:

a) En cada factura se hace referencia a un número de parte de intervención, que el técnico de la compañía que realiza la reparación efectúa. En cada parte vienen especificados, entre otros, los datos de fecha y hora de la reparación, técnico que la realiza, código de los materiales que retiran y reparan, etc.



b) Apoya la discrepancia con la pormenorizada relación de motivos que originaron cada una de las intervenciones de reparación que dieron lugar a las diversas facturas, la cual no se transcribe por lo prolijo de la misma, y por constar en el expediente.

A la vista del expediente y de los antecedentes que se dejan consignados, han de establecerse las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** De una somera consideración de las facturas y partes de trabajo aportados en el expediente se deduce sin género de dudas que nos encontramos ante actuaciones de reparación y conservación de material informático que, en algunos casos han requerido la sustitución de algún elemento del aparato reparado, sin que ello, dada la naturaleza de las intervenciones realizadas, haya supuesto la modificación sustancial de la naturaleza de los bienes, o el aumento real de su valor. Antes bien, al contrario, parece que las actuaciones referidas persiguen mantener el bien en estado normal de uso.

**SEGUNDA.-** El gasto derivado de esas actuaciones es, sin lugar a dudas, un gasto en bienes corrientes y servicios que encuentra su encaje contable y presupuestario en el concepto 216 del Presupuesto de Gastos, como correctamente imputó el órgano gestor, a tenor de la vigente clasificación económica del gasto.

**TERCERA.-** Ha de hacerse constar, necesariamente, que el reparo en cuestión es mejorable tanto en su forma como en su fondo. La imprecisión del motivo del reparo, sin aludir exactamente a las facturas que se ven aquejadas de la deficiencia que el Interventor estime que origina su disconformidad, produce una situación no deseada por nuestro ordenamiento, en cuanto supone una innecesaria paralización de la tramitación, y una actuación poco motivada, que impide poder llegar a su solución de forma ágil.

Por ello, en virtud de cuanto se deja expuesto, esta Intervención Central del SAS, al amparo de lo dispuesto en la Resolución de 1 de julio de 1991 de la Intervención General de la Junta de Andalucía, en concordancia con el artículo 13 del RIJA, y el artículo 84 de la Ley General de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma

### RESUELVE

**rectificar** el informe emitido por el Interventor Provincial en el asunto de referencia.

Ante el presente acuerdo, al amparo de la norma segunda de la Resolución de 1 de julio de 1991, podrá el órgano gestor, en el término de diez días contados a partir de aquél en que lo reciba, remitir todas las actuaciones al Interventor General a los efectos previstos en el art. 13 del RIJA.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **X. RESPONSABILIDAD: RESPONSABILIDAD CONTABLE.**

- X.1. Sentencia de 22 de octubre de 1994, del Tribunal de Cuentas, Sala de Apelación, sobre transmisión de la responsabilidad contable en procedimiento de reintegro por alcance.
- X.2. Auto de 19 de mayo de 1995, del Tribunal de Cuentas, Sala de Apelación, en relación con la denuncia formulada ante la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas por presuntas irregularidades en las cuentas y en la gestión de los fondos de una Corporación Local.



**SENTENCIA DE 22 DE OCTUBRE DE 1994, DEL TRIBUNAL DE CUENTAS, SALA DE APELACIÓN, SOBRE TRANSMISIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE EN PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO POR ALCANCE.**

El procedimiento objeto de análisis tiene su origen en un presunto alcance, por importe inicial de 4.841.526 pesetas, habido en los fondos de una oficina de la Caja Postal de la provincia de Alicante gestionados por el funcionario que desempeñaba la Jefatura Técnica don M.C.G., fallecido en 1991, que motivó demanda de reintegro por alcance interpuesta contra la viuda e hijos del expresado funcionario, como herederos forzosos y representantes de la herencia yacente del causante. En este procedimiento de reintegro se dictó Auto de fecha 4 de febrero de 1994 cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

«El Consejero de Cuentas acuerda el sobreseimiento del procedimiento de reintegro por alcance n.º B-154/92, al no existir ningún motivo para imputar la responsabilidad contable a persona alguna, dado el fallecimiento del responsable directo don M.C.G. y la repudiación de la herencia por sus herederos».

Notificado a las partes el referido Auto, el Ministerio Fiscal interpuso recurso de apelación, pues en su opinión la demandada aceptó la herencia del presunto autor de los hechos sometidos a enjuiciamiento con anterioridad al acto formal de su repudiación.

La Sala desestima el recurso interpuesto y confirma la actuación impugnada.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Según lo previsto en los artículos 52.1,b de la Ley Orgánica 2/1988, de 12 de mayo, 52.1,b), 54.1b) y 79.3 de la Ley de Funcionamiento de 5 de abril de 1988, del Tribunal de Cuentas, compete a esta Sala de Justicia el conocimiento y decisión de los recursos de apelación y en particular, del presente recurso contra el Auto de primera instancia que acordó el sobreseimiento del procedimiento jurisdiccional incoado.

**SEGUNDO.-** Como quiera que el Ministerio Fiscal apelante, discrepa de las conclusiones del órgano *a quo* puesto que es su parecer que la demandada aceptó la herencia del presunto autor de los hechos origen de este proceso con anterioridad al acto formal de su repudiación, la Sala considera que se suscitan dos cuestiones: a) la aceptación tácita de la herencia de su esposo por doña María Antonia L. R. y b) la transmisión de la responsabilidad contable del causante a su viuda y heredera conforme al artículo 38.5 de la mencionada Ley Orgánica 2/1982.

En el primer tema planteado, la Sala de Justicia acepta los fundamentos jurídicos y el pronunciamiento de la resolución de instancia en cuanto, por una parte, atribuye plenos efectos jurídicos a la repudiación de la herencia del esposo fallecido por la demandada,



doña María Antonia L. R y, por otra, rechaza la existencia de actos que supongan la aceptación tácita de dicha herencia, acordando, por ello, el sobreseimiento del proceso.

Frente al pronunciamiento de la resolución apelada, el Ministerio Fiscal se ha limitado, en la presente instancia, a reproducir los mismos argumentos y manifestaciones esgrimidas en el procedimiento de reintegro ante el Consejero de Cuentas y a mantener la condición de heredera de la demandada en base a una supuesta aceptación tácita de la herencia cuya existencia se da por sentada, sin que se aluda a los actos concretos realizados por la Sra. L. R., que como dice el artículo 999 de nuestro Código Civil, supongan necesariamente la voluntad de aceptar o que no habría derecho a ejecutar sino con la cualidad de heredero; y claro está, que al no señalar pormenorizadamente esos actos que, a su juicio, implican la adición de la herencia del presunto responsable contable, en modo alguno los examina y valora, lo que obliga a la Sala como órgano de segunda instancia a enjuiciar la eficacia y el alcance de los actos de la demandada, ejercitando las facultades revisoras que le corresponden, ya que si la fijación de los hechos y la valoración de los medios de prueba corresponde en principio, al Juez de instancia, también el Juez o Tribunal de apelación puede valorar las pruebas practicadas en primera instancia, así como examinar y corregir la ponderación llevada a cabo por el Juez o Tribunal a *quo* dado que el recurso de apelación otorga plenas facultades al Juez o Tribunal *ad quem* para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de hecho o de derecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite un *novum iudicium* como en reiteradas ocasiones ha afirmado el Tribunal Constitucional (entre otras en Sentencias 124/83 23 y 34/85 y 145/87 y 194/90).

En el conjunto de las actuaciones no aparecen declaraciones de relevancia, que pudieran interpretarse como actos de aceptación hereditaria, sino manifestaciones realizadas por la Sra. L. R. en las comparecencias ante el Instructor del expediente gubernativo, en fechas 9 de diciembre de 1991 y 3 de marzo de 1992 (folios 51 y 64 del expediente de Actuaciones Previas n.º 218/91), en los escritos posteriores presentados de las mismas Actuaciones de fechas 28 de junio y 21 de septiembre de 1992 (folios 15 y 41) y en el escrito, de 8 de enero de 1993, unido al folio 8 del procedimiento de reintegro por alcance, en las que expresa un simple deseo de atender a la devolución del descubierto para no dañar la imagen que de su esposo, quería que conservasen sus hijos.

La Sala, tras un ponderado examen de las manifestaciones de la demandada, llega a la misma conclusión que el órgano de instancia, esto es, que no constituyen sino simple declaración de intenciones, carente de verdadero contenido jurídico, porque no suponen una clara voluntad de aceptar la herencia ni comportan asunción de la cualidad de heredera por la demandada, ni revelan, sin lugar a duda alguna, como exige la Jurisprudencia del T. S. (S. de 27-4-1955), que al realizarlas la viuda haya ejercitado sus derechos hereditarios.

Es más, las propuestas de la demandada, carentes de valor como ofrecimiento formal de pago al estar formuladas en términos genéricos y sin ninguna precisión en cuanto a su contenido y extensión y que no se vinculan a su condición de heredera por la proponente, aparecen matizadas en un doble sentido: por un lado, la Sra. L. R. pone como motivo y al propio tiempo como condición para asumir la restitución de las cantidades pendientes de pago, que las actuaciones del Tribunal y los hechos que las motivaron no trasciendan al conocimiento de los hijos, atribuyendo a sus manifestaciones un carácter condicional, que impide considerarlas como adición de la herencia, ya que el artículo 990

del Código Civil establece que la aceptación no puede hacerse condicionalmente. En segundo término, la parte demandada manifiesta que no existen bienes hereditarios ni caudal relicto alguno y, consecuentemente, señala la imposibilidad real en que se encuentra para atender a los pagos reclamados por el Ministerio Fiscal al carecer de medios económicos. Estas circunstancias de hecho están probadas en los autos del procedimiento de reintegro, según resulta del relato de los antecedentes de hecho de la resolución recurrida y han sido aceptadas por la Entidad perjudicada, Caja Postal, que se ha abstenido de formular demanda contra la Sra. L. R. y propone la absolución de la demandada en su escrito de 26 de abril de 1993.

La Sala, consecuentemente con lo expuesto, acepta plenamente la resolución del órgano a *quo* que declara haber sido renunciada la herencia del presunto responsable por todos sus posible herederos y acuerda el sobreseimiento por no producirse la transmisión de la responsabilidad contable que pudiera imputarse a dicho funcionario fallecido, cuando, además, el artículo 38.5 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo de este Tribunal, dispone que la responsabilidad contable se transmite a los causahabientes «sólo en la cuantía a que asciende el importe líquido de la herencia», y en el presente caso el caudal hereditario es, y así consta acreditado, inexistente.

**TERCERO.-** Cuanto queda dicho es motivo suficiente para confirmar la resolución de instancia que declara la inexistencia de personas a quienes imputar la responsabilidad contable pretendida en la demanda y la repudiación de la herencia del presunto responsable de los hechos. Pero en la litis subyace una segunda cuestión no planteada por las partes: la posible transmisión de dicha responsabilidad cuando el responsable directo fallece antes de la declaración de responsabilidad contable o incluso antes de la incoación del procedimiento contable.

Los órganos de esta jurisdicción y esta misma Sala de Justicia en reiteradas Sentencias han manifestado su criterio y doctrina respecto a la transmisibilidad de la responsabilidad contable que establece el artículo 38.5 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y en particular, las Sentencias 14/94, de 5 de mayo, y 22/94, de 30 de junio, mantienen que lo que se transmite por la aceptación de la herencia es la obligación o, por mejor decir, la deuda, que es uno de los dos elementos de la construcción doctrinal de toda obligación, siendo el otro elemento, o sea la responsabilidad, de carácter subjetivo, que hay que encontrar en el art. 1911 del Código Civil cuando dispone que del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros.

Así, la primera de las Sentencias dictadas, concretamente en su fundamento jurídico 2.º, literalmente razona así:

«La responsabilidad contable definida en el artículo 38.1 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas en relación con el 49 de su Ley de Funcionamiento, dado su carácter subjetivo y personalísimo, al exigir dolo, culpa o negligencias graves, sólo puede imputarse al que con sus actos u omisiones contrarias a la Ley origine el menoscabo al Tesoro Público; y en consecuencia dicha responsabilidad no es transmisible. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38.5 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, lo que se transmite es la deuda derivada de una declaración de responsabilidad; por lo que en tanto no haya una deuda líquida y exigible, no se transmite nada; no se puede transmitir lo que no se tiene. Lo que se puede integrar en el haber hereditario es la deuda o reintegro derivados de la responsabilidad declarada. Se integra una obligación patrimo-



nial líquida y exigible. La simple responsabilidad no declarada no se integra en el patrimonio hereditario, en el que tampoco se integra la culpabilidad subjetiva derivada de la comisión de una infracción. La responsabilidad no declarada no existe como tal, pura y simplemente, porque sólo una resolución firme puede crearla; y si no existe jurídicamente no puede ser transmitida su consecuencia, que es la deuda exigible. De igual forma que, por ser un elemento subjetivo, la responsabilidad (inculpación) no se transmite “*mortis causa*”, la infracción de la que también se predica esta subjetividad, tampoco es transmisible; por cuanto al extinguirse por muerte del causante no se integra en el caudal hereditario (art. 659 del C.C.)».

La conclusión de lo que se viene exponiendo es evidente: dado que el Sr. C. G. falleció antes de que se declarase su responsabilidad -incluso antes de que se incoara el precedente juicio contable y las actuaciones previas de instrucción- no se le puede condenar como responsable contable, ni puede transmitirse la deuda objetiva que se hubiera derivado de aquélla, ya que el artículo 38.5 de la Ley Orgánica se limita a disponer la transmisión de la deuda derivada de la declaración de responsabilidad contable que, en este caso, aún no ha tenido lugar, y este precepto no puede ser interpretado extensivamente hasta llegar a englobar la transmisión de culpabilidad, que constituye el elemento más esencial para la exigencia de responsabilidad contable.

Habrà, pues, que concluir que, aun en el supuesto de que en el caso presente hubiesen existido bienes o derechos que integrasen un caudal hereditario susceptible de transmisión, y hubiesen los causahabientes del presunto responsable aceptado expresa o tácitamente la referida herencia, tampoco sería posible, en una correcta interpretación del citado artículo 38.5 de la Ley de continua referencia, la transmisión de la responsabilidad contable, al no haber sido previamente declarada.

**CUARTO.-** Por todo lo razonado, no procede sino la desestimación del presente recurso con la consiguiente confirmación de la resolución apelada, que lleva aparejada la condena de costas al apelante tal como preceptúa el artículo 710 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al no concurrir en este caso circunstancias excepcionales que justifiquen otro pronunciamiento.

### COMENTARIO

— Aunque la fijación de los hechos y la valoración de los medios de prueba corresponde en principio al Juez de Instancia, también el Juez o Tribunal de apelación puede valorar las pruebas practicadas en primera instancia, así como examinar y corregir la ponderación llevada a cabo por el Juez *a quo*

— El recurso de apelación otorga plenas facultades al Juez o Tribunal *ad quem* para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de hecho o de derecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite un *novum indicium*.

— En el asunto enjuiciado en el supuesto del que deriva este comentario, la Sala acepta plenamente la resolución del órgano *a quo* que declara haber sido renunciada la herencia del presunto responsable por todos sus posibles herederos y acuerda el sobreseimiento por no producirse la transmisión de la responsabilidad contable que pudiera imputarse al funcionario fallecido; y ello, además, con base en el artículo 38.5 de la Ley

Orgánica 2/1982, de 12 de mayo del Tribunal de Cuentas, a cuyo tenor, la responsabilidad contable se transmite a los causahabientes «sólo en la cuantía a que asciende el importe líquido de la herencia».

— Con arreglo a reiterada doctrina de la Sala, y respecto a la transmisibilidad de la responsabilidad contable que establece el citado artículo 38.5, lo que se transmite por la aceptación de la herencia es la obligación o, por mejor decir, la deuda, que es uno de los dos elementos de la construcción doctrinal de toda obligación, siendo el otro elemento, o sea la responsabilidad, de carácter subjetivo, que hay que encontrar en el artículo 1911 del Código Civil cuando dispone que del cumplimiento de las obligaciones responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros.

— Consecuentemente con lo anteriormente expuesto, y aun en el supuesto de que hubiesen existido bienes o derechos que integrasen un caudal hereditario susceptible de transmisión, y hubiesen los causahabientes del presunto responsable aceptado expresa o tácitamente la herencia, tampoco sería posible, en una correcta interpretación del mencionado artículo 38.5, la transmisión de la responsabilidad contable, al no haber sido previamente declarada.



**AUTO DE 19 DE MAYO DE 1995, DEL TRIBUNAL DE CUENTAS, SALA DE APELACIÓN, EN RELACIÓN CON LA DENUNCIA FORMULADA ANTE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO DEL TRIBUNAL DE CUENTAS POR PRESUNTAS IRREGULARIDADES EN LAS CUENTAS Y EN LA GESTIÓN DE LOS FONDOS DE UNA CORPORACIÓN LOCAL.**

Por un Departamento de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas se incoaron diligencias preliminares como consecuencia de escrito de denuncia de un Concejal de un Ayuntamiento de la provincia de Burgos, poniendo en conocimiento de este Tribunal presuntas irregularidades en las cuentas y en la gestión de los fondos de dicha Corporación, correspondientes al ejercicio de 1991.

Tras la reglamentaria tramitación, el Consejero de Cuentas dictó Auto en el que decretaba el archivo de las actuaciones sobre la base de lo preceptuado en el artículo 46.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, sin perjuicio de hacer saber al denunciante la existencia de la acción popular contable que ha de ejercerse conforme a las prescripciones del artículo 56 de la antedicha Ley de Funcionamiento, y, asimismo, de poner en conocimiento del Departamento de Corporaciones Locales del citado Tribunal los hechos que dieron lugar a la apertura de las diligencias preliminares para que, en su caso, procediese a la fiscalización del Ayuntamiento de referencia.

Notificado el referido Auto al expresado Concejal, presentó recurso al amparo del artículo 46.2 de la Ley 7/88 de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, por entender que no procedía el archivo de las actuaciones.

La Sala desestima el recurso interpuesto y confirma la actuación jurisdiccional contable impugnada.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La cuestión sometida a debate en el presente recurso se reduce a determinar si los hechos objeto de la denuncia presentada en su día por don L.C.A. pueden ser o no inscribibles, de manera indiciaria, en el concepto de alcance. En caso afirmativo, de conformidad con el apartado 1.º del artículo 46, procederá el nombramiento de Delegado Instructor que practique las diligencias previstas en el artículo 47 de la misma Ley y, una vez concluidas las mismas, la apertura de la fase jurisdiccional establecida en los artículos 73 y siguientes de la misma Ley hasta su terminación, en su caso, por sentencia u otra resolución que proceda. En otro caso, según establece el propio artículo 46.2, «... cuando los hechos, manifiestamente, no revistan carácter de alcance o cuando éste no fuera individualizado con referencia a cuentas determinadas o a actos concretos



de administración, custodia o manejo de caudales o efectos públicos...» procederá el archivo de las actuaciones.

Quiere decirse con ello que el trámite previsto en el artículo 46.2 de la Ley de Funcionamiento responde a la necesidad decidida del legislador de delimitar, desde el inicio, las pretensiones que constituyen el ámbito competencia<sup>1</sup> de la jurisdicción contable diferenciándolas de aquellas otras que «manifiestamente» no pueden ser calificadas como tal, y, en consecuencia, son objeto de archivo. Por ello, el pronunciamiento del Consejero de Cuentas, en este momento procesal, no produce efectos declarativos de alcance, ni mucho menos de imputación de la responsabilidad que pudiera derivarse del mismo, sino que sólo decide sobre la tramitación a seguir pues, como es sabido, ya la Ley General Presupuestaria de 1987, la actual de 1988, y, en el mismo sentido, nuestra Ley de Funcionamiento establecen cauces formales distintos, según que los hechos de responsabilidad contable sean consecuencia de un alcance o de una acción u omisión contraria a la Ley contable y presupuestaria, distinta de aquél. De la misma manera, esta resolución que ahora acuerda la Sala no puede tener otro objeto que el enjuiciamiento de la resolución impugnada, sobre la apertura o no del procedimiento, por cuanto la declaración sobre la responsabilidad derivada de la existencia de alcance, es propia de la sentencia que en su día se dicte, una vez tramitado el procedimiento del juicio de cuentas o de reintegro por alcance, según corresponda conforme a la naturaleza de los hechos enjuiciados.

**SEGUNDO.-** Fijados en estos límites los términos del debate, se hace preciso analizar los caracteres de alcance, de acuerdo con su configuración legal y jurisprudencial. En este sentido, conviene recordar que el concepto de alcance, a pesar de la antigüedad del término en nuestra legislación histórica y tradicional, ha sido objeto de definición por esta Sala a partir, de los Autos de 11 y 18 de enero y 12 de diciembre de 1986 y Sentencias de 18 de abril de 1986 y de 28 de octubre del mismo año y posteriormente dicha doctrina fue recogida en el artículo 72 de la Ley 7/1988, de 5 de abril. Así las cosas, aunque la lectura del artículo 141 de la Ley General Presupuestaria parece sugerir la existencia de una primera infracción contable -«haber incurrido en alcance o malversación en la administración de los fondos públicos»- y seguidamente, la de otras infracciones distintas del alcance, no puede desconocerse que dicho artículo proviene con casi idéntica redacción, del que con el mismo número aparecía en la Ley General Presupuestaria de 1977, anterior, por tanto, a la Ley de Funcionamiento del Tribunal de 1988, por lo que, en definitiva, la interpretación del artículo 141 de la Ley General Presupuestaria debe realizarse a la luz de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, lo que nos va a permitir concluir que la Ley Presupuestaria incluye entre las letras b) a g) del artículo 141.1 infracciones que bien podrían ser calificadas como alcance.

En efecto, el artículo 72.1 de la meritada Ley de Funcionamiento del Tribunal de cuentas dispone que «se entenderá por alcance el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos». De dicho precepto se desprende, de manera clara, que el alcance viene determinado por el resultado, es decir, por la inexistencia de justificación en una cuenta de fondos públicos, por la ausencia de acreditación del destino dado a los caudales o efectos públicos o, incluso, por la desaparición injustificada de los mismos, siendo, pues, indiferente la clase de cuenta o el concepto en donde aquél luzca, ésto es, podrá existir

en un pago en firme o a justificar, en una subvención, etc. En esta misma línea, las Sentencias 4/1993, 11/1993 y 4/1994, entre otras, consideran que debe entenderse por tal «...el saldo negativo e injustificado de la cuenta que debe rendir quien tenga a su cargo dichos caudales o efectos. No rendir cuentas debiendo hacerlo por razón de estar encargado de la custodia o manejo de caudales públicos, no justificar el saldo negativo que éstas arrojan, no efectuar ingresos a que se esté obligado por razón de la percepción o tenencia de fondos públicos, substraer o consentir que otro substraiga o dar ocasión a que un tercero realice la substracción de caudales o efectos públicos que se tenga a cargo, aplicarlos a usos ajenos etc... son todos supuestos de alcance y como tales generadores de responsabilidad contable (artículo 49, 72 y preceptos concordantes de la Ley 7/1988 y artículo 2b y 38.1 de la Ley 2/1982)».

Todo lo anterior permite afirmar que tanto la Ley 7/1988, de 5 de abril, como la propia doctrina de la Sala de Apelación vienen defendiendo un concepto amplio de alcance que no es sino consecuencia del contenido del propio artículo 72. Dicho precepto, además, es el único de nuestro ordenamiento jurídico que define el concepto de esta figura contable, lo que trasciende a la propia Ley General Presupuestaria en cuanto solamente lo menciona sin hacer especificación alguna sobre su contenido.

Así, el artículo 141.1 de la Ley General Presupuestaria establece una relación no exhaustiva -basta ver en este sentido la letra g) de dicho apartado- de las infracciones de la Ley que «ad exemplum» pueden ser constitutivas de responsabilidad contable. Es una relación abierta para resaltar conductas que pueden ocasionar perjuicios en los caudales o efectos públicos y, de todas ellas, la típica y tradicional que conlleva ese resultado es la comisión de un alcance, sin que ello sea obstáculo para reconocer que existen acciones u omisiones descritas en el propio artículo 141.1, b) y g), que también pueden tener como resultado un alcance según el concepto que ofrece el propio artículo 72 de la Ley 7/1988.

**TERCERO.-** Partiendo, por tanto, de la anterior interpretación del concepto de alcance, resta por examinar el supuesto que dio lugar a las diligencias preliminares de que trae causa el presente recurso, que no es otro sino las irregularidades en las cuentas del Ayuntamiento de X. don L.C.A. denuncia distintos hechos que podrían dar lugar a responsabilidad contable pero que no caben en el concepto legal de alcance, toda vez que se trata de verificar el posible incumplimiento de las leyes y normas en la actuación de los responsables del ayuntamiento de X., sin que se trate de un saldo deudor injustificado, o falta de justificación de numerario en las cuentas que deban rendir los legalmente habilitados. No concurriendo estos elementos definidores del alcance, no es posible reconducir la denuncia formulada a este procedimiento, sino que deberá verificarse por la tramitación que, para el juicio de cuentas o el expediente administrativo del Real Decreto 700/1988, de 1 de julio, previene la Ley, precisamente por la distinta naturaleza que presenta el enjuiciamiento de hechos constitutivos o no de alcance.

El archivo de las actuaciones, sobre la base de lo preceptuado en el artículo 46.2 de la Ley 7/1988 no supone una negativa al enjuiciamiento de la posible responsabilidad contable, máxime si tenemos en cuenta que en el Auto impugnado así se establece expresamente, sino que pone fin a la tramitación de la denuncia como hechos constitutivos de alcance por no ser encuadrables en este concepto legal, sino más bien como hechos constitutivos de responsabilidad contable distinta de alcance. Precisamente por ello, se acuerda poner en conocimiento del Departamento de Corporaciones Locales de



este Tribunal los hechos que han dado lugar a la apertura de las Diligencias Preliminares para que, en su caso, proceda a la fiscalización del Ayuntamiento de X., ya que esta fiscalización no puede iniciarse a petición de los particulares sino tan sólo por los cauces que establece el artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas.

### COMENTARIO

En el Auto objeto del presente comentario se contienen, entre otras, y como más significativas, las siguientes consideraciones:

1.ª) Cuando los hechos denunciados ante la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas no revisten de forma manifiesta carácter de alcance, o cuando éste no fuera individualizado con referencia a cuentas determinadas o a actos concretos de administración, custodia o manejo de caudales o efectos públicos, procederá el archivo de las actuaciones practicadas.

2.ª) El trámite previsto en el artículo 46.2 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas responde a la necesidad decidida del legislador de delimitar, desde el inicio, las pretensiones que constituyen el ámbito competencia<sup>1</sup> de la jurisdicción contable diferenciándolas de aquellas otras que «manifiestamente» no pueden ser calificadas como tal, y, en consecuencia, son objeto de archivo. Por ello, el pronunciamiento del Consejero de Cuentas, en este momento procesal, no produce efectos declarativos de alcance, ni mucho menos de imputación de la responsabilidad que pudiera derivarse del mismo, sino que sólo decide sobre la tramitación a seguir pues, como es sabido, ya la Ley General Presupuestaria de 1977 y la actual de 1988, y, en el mismo sentido, la mencionada Ley de Funcionamiento establecen cauces formales distintos, según que los hechos de responsabilidad contable sean consecuencia de un alcance o de una acción u omisión contraria a la Ley contable y presupuestaria, distinta de aquél.

3.ª) El archivo de las actuaciones, sobre la base de lo preceptuado en el artículo 46.2 de la Ley 7/1988, no supone una negativa al enjuiciamiento de la posible responsabilidad contable, pues lo que supone es concluir la tramitación de la denuncia como hechos constitutivos de alcance por no ser encuadrables en este concepto legal, sino más bien como hechos constitutivos de responsabilidad contable distinta de alcance. Precisamente por ello se acuerda poner en conocimiento del Departamento de Corporaciones Locales del Tribunal de Cuentas los hechos que han dado lugar a la apertura de las diligencias preliminares para que, en su caso, proceda a la fiscalización del Ayuntamiento a que se refiere la indicada denuncia, ya que esta fiscalización no puede iniciarse a petición de los particulares sino tan sólo por los cauces que establece el artículo 45 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, esto es, a iniciativa del propio Tribunal, de las Cortes Generales y, en su correspondiente ámbito de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.

## **INFORMES, DICTÁMENES Y SENTENCIAS**

### **XI. SUBVENCIONES.**

- XI.1. Informe de la Intervención General de la Administración del Estado, de 24 de marzo de 1995, sobre la acreditación del cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social por parte de los perceptores de subvenciones y ayudas públicas no nominativas.
- XI.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 19 de diciembre de 1994, sobre la aplicación del artículo 21.8 de la Ley 9/1993, de 30 de diciembre, de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994.
- XI.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con expedientes de ayudas tramitadas a través del Patronato para la Mejora de los Equipamientos Locales (PAMEL).
- XI.4. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 15 de febrero de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con expedientes de concesión de subvenciones cuya justificación se efectúa con posterioridad al cobro de las mismas.
- XI.5. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 25 de abril de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con el pago de una subvención concedida con cargo al Programa Provincial de Proyectos Municipales y cuya justificación no ha quedado acreditada.
- XI.6. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 29 de junio de 1995, por el que se resuelve discrepancia respecto al pago de anualidad de una subvención otorgada como consecuencia de un Convenio de Colaboración.
- XI.7. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de julio de 1995, por el que se resuelve discrepancia en relación con la justificación de la aplicación de una subvención concedida a una Mancomunidad de Municipios al amparo del Decreto 117/1989, de 31 de mayo.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, DE 24 DE MARZO DE 1995, SOBRE LA ACREDITACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS Y DE SEGURIDAD SOCIAL POR PARTE DE LOS PERCEPTORES DE SUBVENCIONES Y AYUDAS PÚBLICAS NO NOMINATIVAS.**

Como consecuencia de la entrada en vigor del Acuerdo de Consejo de Ministros de 29 de julio de 1994, sobre fiscalización limitada previa y control financiero posterior, a esa Intervención Territorial se le han planteado dudas relativas a la acreditación del cumplimiento de obligaciones tributarias y de Seguridad Social por parte de los perceptores de subvenciones y ayudas públicas no nominativas y en concreto, por parte de las Corporaciones locales.

Con el fin de exponer la situación de hecho existente, formula V.I. las siguientes observaciones:

1. En cuanto a las obligaciones tributarias:

a) La Orden Ministerial de 28 de abril de 1986 establece la necesidad de acreditar hallarse al corriente de estas obligaciones, pero no aclara si se trata de obligaciones formales o materiales.

En ningún caso determina dicha Orden Ministerial la acreditación mediante certificado ni establece la estructura y contenido de éste. Tampoco se manifiesta, con respecto a que las obligaciones, tanto formales como materiales, estén cumplidas con arreglo a la legislación vigente.

b) Las declaraciones tributarias pueden no reflejar la realidad.

c) El contenido de los certificados emitidos por la AEAT sólo refleja declaraciones y autoliquidaciones presentadas, sin hacer referencia alguna a la veracidad de sus datos ni a los correspondientes ingresos que de ellos se deriven. Es, por tanto, cumplimiento de obligaciones formales.

En ocasiones, dichos certificados no registran deudas tributarias contabilizadas en el SIR (Sistema Integrado de Recaudación), cuya existencia puede ser comprobada por la Intervención Territorial por tener acceso a su base de datos.

d) «En la actualidad, la Administración Tributaria está procediendo a las compensaciones de oficio establecidas en el artículo 65 del Reglamento General de Recaudación con las deudas de las Corporaciones Locales, como único procedimiento para resarcirse de las mismas, dada su morosidad y la inaplicabilidad del procedimiento ejecutivo ordinario



a sus impagos. Pero estas compensaciones pueden ser automáticas o necesitar un expediente que se inicia en la Dependencia de Recaudación de una Delegación Provincial y, previa autorización del Departamento de Recaudación de la AEAT, concluye con acuerdo de la Dirección General de Coordinación de las Haciendas Territoriales».

## 2. Sobre las obligaciones de Seguridad Social:

a) La Orden Ministerial de 25 de noviembre de 1987, que fija la forma de acreditar el cumplimiento de estas obligaciones, es más clara que la anterior, y sí previene la acreditación mediante certificado, pero no determina la forma de acreditar que se ha dado de alta a los trabajadores que tengan a su servicio el beneficiario.

b) Los documentos de cotización pueden no reflejar la realidad.

c) En algunos certificados, se afirma que se encuentra al corriente una Corporación que tiene autorizado el sistema de compensación contable establecido por la Orden Ministerial de Trabajo y Seguridad Social de 7 de abril de 1993, no obstante hallarse en curso de reclamaciones administrativas por incumplimiento en la presentación de documentos de cotización y pago, con recargo, de las correspondientes cuotas.

d) En algunos casos, la Tesorería Territorial de la Seguridad Social manifiesta en las certificaciones la existencia de actas incoadas y recurridas, certificando acto seguido que se han cumplido las obligaciones.

A la vista de las anteriores observaciones, esa Intervención Territorial concreta su consulta en las siguientes

## CUESTIONES

1. Cuándo ha de considerarse que una Corporación Local, beneficiaria de subvenciones no nominativas con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, se halla al corriente del cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social.

2. Cómo ha de acreditarse dicho cumplimiento en una certificación.

Para responder a estas cuestiones, en función de las observaciones efectuadas por esa Intervención se estima oportuno formular las siguientes

## CONSIDERACIONES

I. Con respecto a las obligaciones tributarias:

1) El artículo 81.7 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria establece que los beneficiarios de subvenciones habrán de acreditar, previamente al cobro de las mismas, que se encuentran al corriente de sus obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social, en la forma que se determine por el Ministerio de Economía y Hacienda.

Por ello, el apartado quinto.2 del Acuerdo de Consejo de Ministros de 29 de julio de 1994 establece que en la fiscalización limitada previa del reconocimiento de obligaciones en subvenciones no nominativas habrá de comprobarse, entre otros extremos, que el beneficiario ha procedido a dicha acreditación, en los mismos términos con que figura en

el citado texto refundido esto es, «en la forma que se determine por el Ministerio de Economía y Hacienda».

Por lo que se refiere a las obligaciones tributarias, dicha forma de acreditación se encuentra regulada en la actualidad en la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 28 de abril de 1986.

El apartado segundo de esta Orden Ministerial dispone que, a los efectos de la percepción de ayudas y subvenciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, se entenderá que el beneficiario se halla al corriente de sus obligaciones tributarias cuando concurren determinadas circunstancias que en el mismo se enumeran.

En el apartado tercero se especifica que estas circunstancias se acreditarán mediante la presentación de las declaraciones y documentos de ingreso correspondientes, cuyo plazo reglamentario de presentación hubiese vencido durante los doce meses inmediatamente anteriores a la fecha de la solicitud del cobro de la subvención.

En estos términos, que son los establecidos en las normas aplicables, será como deberán acreditar las Corporaciones Locales beneficiarias de subvenciones que se encuentran al corriente de sus obligaciones tributarias.

2) Si bien en las normas reguladoras de la acreditación del cumplimiento de las obligaciones tributarias actualmente vigentes no se menciona que la acreditación se realice a través de certificado, la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, órgano competente en la materia, viene expidiendo certificaciones en este sentido, que han sustituido en la práctica a la presentación de todas las declaraciones y documentos de ingreso correspondientes por parte de los perceptores de subvenciones y ayudas públicas.

En dichas certificaciones se hacen constar las declaraciones y autoliquidaciones presentadas por el beneficiario, cuyo plazo de presentación haya vencido en los doce meses inmediatamente anteriores a su fecha de expedición, por lo que, teniendo en cuenta los plazos legalmente establecidos para cada impuesto, resulta posible comprobar a través de las mismas el cumplimiento o incumplimiento, en su caso, de las previsiones contenidas en la Orden Ministerial de 28 de abril de 1986 por parte de la Corporación Local de que se trate.

En consecuencia, la comprobación de este extremo por la Intervención podrá realizarse indistintamente mediante el examen de las propias declaraciones y documentos de ingreso presentados por el beneficiario o a través del certificado de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria en el que se enumeren dichas declaraciones y documentos, ya que en ambos casos se podrá efectuar la comprobación necesaria para dar cumplimiento a la norma que lo establece, y que consiste únicamente en constatar que el beneficiario ha procedido a su presentación.

Si la entidad ante quien es preceptiva esta presentación, la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, acredita mediante certificación que un sujeto concreto ha presentado determinadas declaraciones, no deberá esa Intervención exigir los documentos originales de las mismas ni emprender una investigación mediante el SIR, puesto que este sistema informático está orientado a la gestión recaudatoria de los créditos tribu-



tarios y demás de derecho público encomendado a los órganos de recaudación de la propia Agencia.

3) El artículo 65 del Reglamento General de Recaudación regula el procedimiento para la compensación de oficio de las deudas de entidades públicas, y, entre ellas, las de las Corporaciones Locales, una vez transcurrido el plazo de ingreso en período voluntario.

Según la Resolución n.º 12/1992, de 20 de octubre, de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, dichas deudas, «Una vez incorporadas al S.I.R., serán remitidas, en su caso, al Departamento de Recaudación para la tramitación del acuerdo de compensación correspondiente, que una vez adoptado por el Director de este Departamento será incorporado al sistema donde está dada de alta la liquidación».

Este procedimiento es independiente de la acreditación del cumplimiento de obligaciones tributarias previsto en la Orden Ministerial de 28 de abril de 1986, que se concreta en la presentación de las declaraciones y documentos de ingreso que sean preceptivos para el beneficiario durante los doce meses inmediatamente anteriores a la fecha del cobro de la subvención.

Por consiguiente, se reitera la necesidad de efectuar esta comprobación circunscribiéndose a las previsiones contenidas en el artículo 81 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria y en la Orden Ministerial de 28 de abril de 1986.

## II. Con respecto a las obligaciones frente a la Seguridad Social:

1) Como ya se indicó con respecto a las obligaciones tributarias, la acreditación por parte de los perceptores de subvenciones y ayudas públicas de que se hallan al corriente de sus obligaciones frente a la Seguridad Social ha de realizarse mediante la aplicación de la correspondiente norma reguladora que, en este caso, es la Orden Ministerial de 25 de noviembre de 1987.

Esta Orden Ministerial establece, en su artículo 2.º, las circunstancias que han de concurrir en el beneficiario de una subvención a efectos del cumplimiento de sus obligaciones de Seguridad Social y, en el artículo 3.º, determina cómo se han de acreditar dichas circunstancias disponiendo: «Las circunstancias mencionadas en el artículo anterior se acreditarán mediante certificación de la Tesorería Territorial de la Seguridad Social respectiva... o mediante los oportunos documentos de cotización...».

2) Se refiere esa Intervención Territorial a la existencia de, por un lado, reclamaciones administrativas por incumplimiento en la presentación de documentos de cotización y pago, con recargo, de las correspondientes cuotas y, por otro, de actas de liquidación incoadas y recurridas por el beneficiario.

El criterio que viene sosteniendo esta Intervención General al respecto es el derivado del dictamen 13/92, emitido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en 7 de mayo de 1992.

Este dictamen se refiere a la acreditación del cumplimiento de obligaciones de Seguridad Social por parte de los contratistas del Estado. Al ser análoga en cuanto a acreditación de obligaciones tributarias y de Seguridad Social, la legislación vigente en

materia contractual y la de subvenciones, este Centro estima aplicable asimismo sus conclusiones a la cuestión planteada por esa Intervención.

La consulta a dicha Junta Consultiva se cifraba en qué alcance debía darse, a efectos de la prohibición de contratar a las empresas que no estén al corriente de sus obligaciones de Seguridad Social, a los certificados de la Tesorería General de la Seguridad Social expedidos en los siguientes términos:

- Tiene reclamados y pendientes de ingreso documentos en vía administrativa, actualmente impugnados y pendientes de resolución.
- Tiene un recurso de alzada pendiente de resolución.
- Tiene pendiente un acta que ha sido impugnada.
- Tiene las actas que a continuación se indican, en vía de apremio, suspendido el procedimiento por haber presentado aval y estar pendientes de recurso contencioso administrativo.

Las conclusiones al respecto de la Junta Consultiva fueron las siguientes:

1. La cuestión debe ser abordada desde la normativa de la contratación administrativa, desde el punto de vista de la normativa relativa a recaudación de los recursos de la Seguridad Social y de la conexión que debe establecerse entre ambas.

2. Del contenido del artículo 9.8 de la Ley de Contratos del Estado, del artículo 23ter. del Reglamento General de Contratación y de la totalidad del sistema de la contratación administrativa puede extraerse la conclusión de que los órganos de contratación no son los encargados de velar por el cumplimiento de las obligaciones de la Seguridad Social, como tampoco de las tributarias; sino que su papel se limita al ejercicio de un mero control formal que se ejerce sobre la base de la documentación expedida por otros órganos, sin que la legislación de contratos del Estado pueda imponer los requisitos, estructura y formato de esta documentación, ni mucho menos realizar calificaciones jurídicas de su contenido, concretamente en el caso sometido a consulta, si las impugnaciones o recursos obligan a no ingresar los débitos y, en caso afirmativo, si han concurrido los requisitos legales para dispensar de los mismos, cuestiones todas ellas que, atribuidas a los múltiples órganos de contratación implicarían una complejidad excesiva de los procedimientos de contratación que, o bien no podría ser resuelta, o lo sería con graves y serias dilaciones en perjuicio del interés público.

3. La normativa sobre recaudación de la Seguridad Social, constituida por el Real Decreto 1517/1991, de 11 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social y por la Orden Ministerial de 8 de abril de 1992, que lo desarrolla, contiene una serie numerosa de preceptos, bastante complejos, que no se compatibilizan en todas sus posibles variaciones e incidencias con la terminología empleada en los certificados de la Tesorería General a que se refiere la consulta, cuyas expresiones no reflejan los datos necesarios para conocer el alcance de las impugnaciones o recursos en orden a la posible suspensión de ingresos y, al no haber aclarado tal circunstancia el órgano competente para ello -la Tesorería General de la Seguridad Social- las consecuencias de la dudosa redacción de las certificaciones expedidas no pueden perjudicar a las empresas afectadas, por lo que,



en definitiva, puede concluirse que tal como están redactadas las respectivas certificaciones, de ninguna de ellas se deduce con claridad que las empresas no estén al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social, sino más bien al contrario o, al menos, dejan la duda sobre dicha circunstancia.

En virtud de las razones anteriormente expuestas, esta Intervención General, que comparte el criterio expresado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, entiende que por analogía es perfectamente aplicable dicho criterio a las subvenciones y ayudas públicas, sustituyendo la legislación contractual por la normativa sustantiva en esta última materia y el órgano de contratación por el órgano concedente de la subvención.

A través de las consideraciones anteriormente expuestas, se llega, en cuanto a las cuestiones formuladas por esa Intervención Territorial, a las siguientes

### CONCLUSIONES

I. Una Corporación Local, beneficiaria de subvenciones no nominativas con cargo a los Presupuestos generales del Estado, ha de acreditar el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social conforme a lo establecido en las Ordenes Ministeriales de 28 de abril de 1986 y 25 de noviembre de 1987, respectivamente.

Únicamente presentará la peculiaridad en este aspecto de no estar sujeta o hallarse exenta de algunas obligaciones tributarias, por lo que habrá de atender sobre el particular a las normas reguladoras de cada uno de los impuestos previstos en la Orden Ministerial de 28 de abril de 1986.

II. Dicho cumplimiento podrá acreditarse mediante certificación de los órganos competentes ante los que hayan de presentarse las respectivas declaraciones.

Con respecto a la certificación de la Tesorería Territorial de la Seguridad Social se encuentra expresamente contemplada en el artículo 3 de la Orden Ministerial de 25 de noviembre de 1987.

En cuanto a la certificación del órgano competente de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, deberá contener la información necesaria que permita deducir si la Corporación beneficiaria ha presentado las declaraciones y documentos de ingreso a que esté obligada, cuyo plazo reglamentario de presentación haya vencido durante los doce meses inmediatamente anteriores al cobro de la subvención.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 19 DE DICIEMBRE DE 1994, SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 21.8 DE LA LEY 9/1993, DE 30 DE DICIEMBRE, DE PRESUPUESTO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA PARA 1994.**

El artículo 21.8 de la Ley 9/93 dispone:

«En las subvenciones cuya justificación se efectúe con posterioridad al cobro de la misma, no se podrá abonar al beneficiario un importe superior al 75 por ciento de la subvención, sin que se justifique previamente los pagos anteriores».

Sobre el precepto citado se ha cuestionado, en multitud de consultas a esta Intervención General, qué incidencia tiene sobre la cadena de sucesivas propuestas de pago, y en particular sobre la tramitación de propuestas de documentos o con motivo del cierre del ejercicio.

Como el mismo artículo 21.8 dice, la norma es de aplicación «en las subvenciones cuya justificación se efectúe con posterioridad al cobro de la misma», y en general, siempre que el importe que se proponga pagar con justificación diferida exceda del 75% del importe de la subvención.

Las circunstancias financieras de la Tesorería de la Junta de Andalucía, motiva en algunos casos que, cuando aún no se ha satisfecho el primer pago de justificación diferida por el máximo del 75% de la subvención, el beneficiario se encuentre ya en condiciones de justificar la integridad de la inversión o actividad subvencionada.

En estos casos, entendemos que una propuesta de pago de justificación diferida sólo puede justificarse una vez que el pago ha sido realizado, lo que provoca que si este pago se demora, no pueda darse curso al siguiente pago de justificación diferida por el restante 25%.

No obstante, hay que indicar que las dificultades de Tesorería imputables directamente a la entidad subvencionadora, en este caso la Junta de Andalucía, no puede incidir negativamente en el beneficiario que cumple en plazo las obligaciones derivadas de la subvención.

En concreto, la justificación del pago es un trámite formal que, sin perjuicio de su estricto cumplimiento, no puede interferir en el buen fin de la subvención concedida.

Por ello, esta Intervención General estima que en aras de la economía del procedimiento, siempre que **el beneficiario se encuentre en disposición de justificar la aplicación de la integridad del importe subvencionado**, el órgano gestor procederá del siguiente modo:



a) En caso de que se haya propuesto un documento OP por el primer pago del 75%, sin que éste se haya materializado, se registrará por la Intervención, previo acuerdo del órgano gestor, la supresión en el sistema de los datos de justificación del documento, lo que permitirá dar curso inmediato a la propuesta de documento OP, en firme (o de documento O, al cierre del ejercicio), y por el importe del 25% restante de la subvención.

b) En caso de que aún no se haya propuesto el documento OP correspondiente al primer 75%, se tramitará el mismo en firme (o el documento O, al cierre del ejercicio) y por la integridad del importe subvencionado.

La tramitación de la propuesta de supresión de datos de justificación, indicada en la letra a), como de las propuestas de pago en firme, requerirán, de acuerdo con las normas generales, que se adjunte la documentación acreditativa del cumplimiento del objeto subvencionado.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 1 DE FEBRERO DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON EXPEDIENTES DE AYUDAS TRAMITADAS A TRAVÉS DEL PATRONATO PARA LA MEJORA DE LOS EQUIPAMIENTOS LOCALES (PAMEL).**

Se ha recibido en esta Intervención General oficio n.º 16.929, de la Delegación de Gobernación de Cádiz, de fecha 14 de diciembre de 1994, mediante el que plantea discrepancia frente a las notas de reparo, de fecha 2 de diciembre de 1994, formuladas por la Intervención Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda, relativas a los expedientes 10/94 y 19/94 de ayudas tramitadas a través del Patronato para la Mejora de los Equipamientos Locales (PAMEL), a los Ayuntamientos de «X» y «Z», respectivamente.

De dicho escrito, así como de la documentación aportada al mismo, se deducen los siguientes:

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** En fecha 2/12/94 se reparan 2 documentos contables AD por importes de 600.000 ptas. cada uno, con cargo a la aplicación presupuestaria 1.12.00.01.11.764.00.81A, Patronatos Provinciales, relativos a expedientes de subvenciones a proyectos municipales para la «Construcción del mirador del Guadalete y sellado de vertedero del Ayuntamiento de «X», y «Elaboración del Plan de Ordenación de Instalaciones eólicas del Ayuntamiento de "Z"». Igualmente se reparan otros 2 documentos AD por importes de 400.000 ptas. cada uno, con cargo a la aplicación 1.12.00.01.11.822.00.81A, Patronatos Provinciales, relativos a préstamos a los referidos proyectos.

El motivo de reparo aducido por el Interventor actuante es que «según se desprende de las memorias que acompañan al expediente, se estaría subvencionando un proyecto de protección del medio ambiente excluido del PAMEL en el artículo 2, párrafo 3.º del Decreto 111/89, en relación con el artículo 8 de la Ley 11/1987, de 26 de diciembre, reguladora de las Relaciones entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y las Diputaciones Provinciales de su territorio».

**SEGUNDO.-** Con fecha 16 de diciembre de 1994 tiene entrada en este Centro Directivo oficio n.º 16.929 de la Delegación de Gobernación de Cádiz, mediante el que se plantea discrepancia contra el reparo formulado por la Intervención Provincial, a tenor de lo establecido en los artículos 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía y 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de la Junta de Andalucía.



La referida discrepancia se basa en que por el órgano gestor se considera que:

«Efectivamente, el artículo 2, párrafo 3.º del Decreto 111/89, establece un límite en cuanto a la concesión de ayudas con respecto a las contempladas en el citado artículo 8 de la Ley 11/1987, pero este límite se establece en tres niveles distintos.

El primer párrafo del artículo 8 de la citada Ley establece claramente que para los municipios con población inferior a 20.000 habitantes, la cooperación económica de la Comunidad Autónoma con los mismos en materia de servicio de alumbrado público, cementerios, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento a los núcleos de población, pavimentación de las vías públicas, control de alimentos y bebidas, parque público, biblioteca pública, mercado y tratamiento de residuos, se efectuará a través de las Diputaciones Provinciales mediante aportaciones por parte de la Comunidad Autónoma a los planes provinciales de cooperación.

Este párrafo establece que de manera categórica la Comunidad Autónoma atenderá las obras y servicios en él relacionados mediante aportaciones a través de las Diputaciones, luego el límite establecido en el artículo 2, párrafo 3.º del Decreto 111/89 es total y absoluto, ya que si no se podrían estar aportando ayudas para la misma obra por dos vías distintas.

En cambio el párrafo 2 del artículo 8 de la Ley 11/1987 hace referencia a una posible canalización a través de las Diputaciones de los programas, ayudas, etc. dirigidas al establecimiento o mejora de otros servicios de competencia municipal. Lo que no quiere decir que categóricamente ha de hacerse por esa vía.

En el párrafo 3 del citado artículo, se dice que cuando se establezcan Programas Coordinados o Convenios de Colaboración con las Entidades Locales, con población inferior a 20.000 habitantes, relativos entre otros a protección del medio ambiente, la ejecución de los mismos se efectuará a través de las Diputaciones Provinciales.

Evidentemente este precepto exige un requisito previo para que se establezca esta colaboración entre la Comunidad Autónoma y Diputación Provincial para la ejecución de los servicios aludidos, que no es otro que la existencia previa de Programas Coordinados o Convenios de Colaboración, hecho este que no se da en este caso.

Por otro lado hay que señalar que los expedientes objeto de reparo «Construcción de mirador Río Guadalete y sellado vertedero» y «Elaboración Plan Especial de Ordenación de Instalaciones Eólicas» son proyectos, el primero destinado a la adecuación de terrenos para la construcción de un mirador, y el segundo la elaboración de un plan dirigido a canalizar las instalaciones del Parque Eólico, dedicado de manera primordial a la explotación de la energía que se deriva de los fuertes vientos existentes en esa zona de la provincia.

Evidentemente ambos proyectos están relacionados con el medio ambiente, pero podemos decir que toda actuación administrativa conforme a la vigente legislación, supone una actuación dirigida al mantenimiento de los recursos naturales y conservación del ecosistema. Así por ejemplo, la concesión de una licencia de obras, si se hace de acuerdo con la normativa urbanística vigente, también supone una actuación encaminada a preservar el medio ambiente, ya que esta es una disciplina que informa y dirige todo el actuar administrativo en los planteamientos actuales.

Por tanto, que en estos proyectos y en su memoria en concreto se manifieste su íntima relación con el mantenimiento del paisaje y del entorno de los municipios en cuestión, no supone que esté incluido dentro del apartado 3 del artículo 8 de la Ley 11/1987, además porque no se cumple el requisito del previo establecimiento de Programas Coordinados o Convenios».

Finaliza el órgano gestor alegando que discrepa de los reparos formulados porque:

«1.º- Los expedientes reparados no se pueden incluir en el párrafo 3.º del artículo 8 de la Ley 11/1987, ya que no se dan los presupuestos en el mismo establecidos.

2.º- El hecho de que en la memoria que acompaña a los respectivos expedientes se mencione el termino medio ambiente no es motivo para excluirlos del PAMEL alegando que entran dentro del artículo 8, párrafo 3º de la referida Ley».

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** En primer lugar y antes de entrar a resolver la cuestión planteada estimamos conveniente remitirnos al informe de este Centro Directivo de fecha 27 de noviembre de 1990 sobre Patronatos Provinciales e interpretación de varios preceptos del Decreto 111/89, de 31 de mayo. En efecto, en el punto 1.º del citado informe se expone que «En relación a la interpretación del artículo 2 del Decreto 111/89 que establece que las ayudas y subvenciones de los Patronatos Provinciales no pueden otorgarse para financiar las obras y servicios previstos en el artículo 8 de la Ley 11/87, hay que entender que dichas actividades son las siguientes:

a) La cooperación económica con las entidades locales con población inferior a 20.000 habitantes.

b) El establecimiento y mejora de otros servicios de competencia municipal para estas mismas entidades.

c) Programas de coordinación y convenios de colaboración con entidades locales de menos de 20.000 habitantes.

En consecuencia se pueden financiar todas las actividades de los municipios con población superior a los 20.000 habitantes y todas las de los municipios de población inferior a excepción de las tres citadas».

Ahora bien, el apartado a) anteriormente transcrito, coincide con el primer párrafo del artículo 8 de la citada Ley, si bien hay que entender que se circunscribe a los supuestos, por razones de la propia redacción del precepto, que en el mismo se especifican. Por ello, coincidimos con el órgano gestor en que en este supuesto el límite establecido en el artículo 2 del Decreto 111/89 es total y absoluto.

**SEGUNDA.-** En cuanto al apartado b) del punto 1.º del informe reseñado, coincide con el párrafo 2.º del artículo 8 de la meritada Ley. En este último apartado, las obras y servicios afectados, a diferencia de lo que ocurre con el párrafo 1.º, no se determinan directamente, sino que será «el Gobierno andaluz» el que podrá canalizar... «otros servicios de competencia municipales. En consecuencia, para concluir que una determinada obra o servicio pueda ser objeto de una ayuda por parte de los PAMEL, debe quedar acreditado en el expediente que el Gobierno andaluz no ha hecho uso de la facultad prevista en el artículo 8, párrafo 2.º, en relación con la obra o servicio de que se trate.



**TERCERA.-** Por último, el apartado c) del reiterado informe coincide con el párrafo 3.º del artículo 8 de la Ley 11/89, por lo que «cuando se establezcan Programas Coordinados o Convenios de Colaboración... relativos a los servicios municipales de protección civil, extinción de incendios, protección del medio ambiente, defensa del usuario, protección de la salubridad pública y prestación de servicios sociales, la ejecución de los mismos se efectuará a través de las Diputaciones Provinciales». Por tanto, en estos supuestos queda claramente excluida la ayuda de los Patronatos. No obstante, hemos de considerar que, tal y como alega en su discrepancia el órgano gestor, este precepto exige un requisito previo -la existencia de Programas Coordinados o Convenios de Colaboración- que, según manifestaciones del órgano discrepante, no se da en el presente caso. Por ello, estimamos que al no existir el presupuesto de hecho necesario para considerar excluido de las ayudas PAMEL los expedientes objeto de reparo, aquellos pueden ser objeto de tales ayudas.

**CUARTA.-** Aunque es cierto que el Delegado de Gobernación manifiesta en su escrito de discrepancia que los expedientes de referencia no están incluidos en el párrafo tercero del artículo 8, también hay que considerar que:

a) Ni se hace tal manifestación en relación con el párrafo 2.º.

b) Ni se acreditaron tales conclusiones en el expediente de gasto que sometió a la Intervención Provincial.

**QUINTA.-** Procede, por tanto, admitir la pretensión del órgano discrepante, siempre que acredite en el expediente y ante el órgano interventor, que las obras o servicios de que se trata no se encuentran incluidos en ninguno de los apartados del artículo 8, especialmente en el segundo y tercero.

En consecuencia, este Centro Fiscal, en base a las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/88, de 5 de abril,

### RESUELVE

Rectificar los reparos interpuestos por la Intervención Provincial de la Consejería de Economía y Hacienda en Cádiz, en relación con los expedientes 10/94 y 19/94 de ayudas tramitadas a través del Patronato para la Mejora de los Equipamientos Locales a los Ayuntamientos de «X» y «Z», respectivamente, a fin de que se vuelva a tramitar el expediente de gasto en los términos descritos en la Consideración Quinta.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 15 DE FEBRERO DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON EXPEDIENTES DE CONCESIÓN DE SUBVENCIONES CUYA JUSTIFICACIÓN SE EFECTÚA CON POSTERIORIDAD AL COBRO DE LAS MISMAS.**

Se ha recibido en esta Intervención General escrito de la Delegación Provincial de Trabajo y Asuntos Sociales de Jaén, de fecha 11 de enero de 1995, por el que se formula discrepancia frente a la nota de reparos de la Intervención Provincial de Jaén, de fecha 9 de enero de 1995, a las propuestas de documentos «O», correspondientes a los expedientes instruidos al amparo de lo dispuesto en el Decreto 24/1994, de 1 de febrero, sobre medidas de fomento de la contratación, el empleo y la economía social, y en la Orden de 2 de febrero de 1994, que lo desarrolla, que se relacionan a continuación:

N.º PROPUESTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
1005	A.L.E. Ayunt. «A»	875.000.-
1007	A.L.E. Ayunt. «B»	875.000.-
1008	A.L.E. Ayunt. «C»	875.000.-
1009	U.P.E. Ayunt. «D»	1.875.000.-
1006	I.L.E. «X, S. A.»	9.128.190.-

De dicho escrito, así como de la documentación de los expedientes, se deducen los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Por resoluciones del Delegado Provincial de Trabajo de Jaén, en ejercicio de la competencia que le viene atribuida en el artículo 116.1 in fine de la Orden de 2 de febrero de 1994, se concedieron subvenciones encuadradas en el Programa D.1 («Unidades y Agentes Locales de Promoción de Empleo») a los Ayuntamientos de:

— «A», «B» y «C»:

• Finalidad: Financiar los gastos anuales de funcionamiento del Agente Local de Promoción de Empleo ya existente.

• Importe: 3.500.000 pts. c/u.

— «D»:

• Finalidad: Financiar los gastos anuales de funcionamiento de la Unidad de Promoción de Empleo ya existente.

• Importe: 7.500.000 pts.



Asimismo, se concedió, mediante resolución de dicho Delegado, una subvención a la empresa «X, S. A.», encuadrada en el Programa A.2 («Iniciativas Locales de Empleo»), cuya finalidad es financiar los costes salariales de 17 trabajadores durante un período máximo de 12 meses, según convenio aplicable al colectivo en que se encuadre el trabajador en el momento de presentar la solicitud, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14.3 de la Orden de 2 de febrero de 1994. El importe de la subvención es 36.512.758 ptas.

**SEGUNDO.-** La forma de abono de las subvenciones viene regulada en la Orden citada que, en su artículo 120, establece que se efectuará en dos fases:

a) Hasta el 75% del importe antes de la ejecución del proyecto.

b) El resto, una vez justificados los pagos anteriores, en la forma que establezca la resolución que determine la concesión de la subvención.

**TERCERO.-** Las resoluciones de concesión de las subvenciones a los Ayuntamientos de «A», «B» y «C», disponen que el 25% restante se abonará a la presentación en la Delegación Provincial de Trabajo del original o fotocopia compulsada del contrato de trabajo del Agente Local de Promoción de Empleo.

En el caso de «D», este abono se efectuará a la presentación de los contratos de trabajo del personal adscrito a la Unidad de Promoción de Empleo.

En cuanto a la empresa «X, S. A.», se exigirá para abonar el último 25% la presentación de la relación nominal de trabajadores contratados, copia compulsada de los contratos de trabajo, copia compulsada de los D.N.I. de los trabajadores contratados, nóminas y documentos de cotización a la Seguridad Social (TC1, TC2 y TC-2/1), correspondientes a los trabajadores objeto de la presente resolución y referidas al 75% de la subvención concedida.

Por otra parte, las resoluciones establecen la necesidad de aportar en distintos plazos una serie de documentos, a efecto de justificación de las subvenciones concedidas.

**CUARTO.-** Las propuestas de documentos «OP» correspondientes al abono del 75% del importe de la subvención, fueron fiscalizadas de conformidad por la Intervención Provincial de Jaén, siendo emitidos los siguientes documentos «OP».

N.º	DOCUMENTO	FECHA	TERCERO	IMPORTE
44183891		9-9-94	Ayunt.«A»	2.625.000.-
44098100		13-6-94	Ayunt.«B»	2.625.000.-
44098099		13-6-94	Ayunt.«C»	2.625.000.-
44098098		13-6-94	Ayunt.«D»	5.625.000.-

No se aporta en el expediente remitido a esta Intervención, copia del documento «OP» correspondiente al abono del 75% de la subvención concedida a la empresa «X, S. A.»

**QUINTO.-** En el mes de diciembre de 1994 se presentan ante la Intervención Provincial de Jaén las propuestas de documentos «O» correspondientes al 25% restante de las subvenciones concedidas, junto con sus expedientes.

En la documentación relativa al Ayuntamiento de «A», no se incluye original o fotocopia compulsada del contrato de trabajo del Agente Local de Promoción de Empleo, ni ninguna otra documentación justificativa del empleo de la subvención.

En la del Ayuntamiento de «B», se aportan copias de:

— El contrato de trabajo de duración determinada, celebrado al amparo de lo establecido en el Real Decreto 2104/84, suscrito con fecha 25 de octubre de 1994 y cuya duración será la de la obra, entre este Ayuntamiento y Dña. «Y», quien prestará sus servicios como Agente Local de Promoción de Empleo.

— El título de Diplomada en Ciencias Empresariales de la trabajadora contratada.

— Los certificados emitidos por el Interventor sobre el pago de los costes salariales de los meses de octubre y noviembre de 1994, correspondientes a dicha trabajadora.

En el expediente del Ayuntamiento de «C» se incluyen copias de:

— El contrato de trabajo de duración determinada, celebrado al amparo del Real Decreto 2104/84, suscrito con fecha 31 de diciembre de 1993 y duración de un año, entre el Ayuntamiento y Dña. «Z», quien prestará sus servicios como Agente Local de Promoción de Empleo.

— El título de Diplomada en Ciencias Empresariales de la trabajadora contratada.

— Las certificaciones emitidas por el Interventor en las que se hace constar recibido el 75% del importe de la subvención y se ha incorporado a los presupuestos para atender los fines previstos en la resolución, con indicación del número de asiento contable.

En la documentación del Ayuntamiento de «D» se aportan copias de:

— Los contratos de trabajo de duración determinada, celebrados al amparo del Decreto 2104/84, suscritos con fecha 22 de noviembre de 1994 y cuya duración se extenderá hasta el fin del proyecto, entre el Ayuntamiento y los siguientes trabajadores: Dña. «V» y D. «W», quienes prestarán sus servicios como administrativos con la categoría profesional de auxiliar; Dña. «P», que prestará sus servicios como gerente de la U.P.E. con la categoría de titulado superior; y D. «O», que prestará sus servicios como Técnico de la U.P.E. con la categoría profesional de titulado superior.

— Los títulos de Técnicos Especialistas, correspondientes a la F.P. II (Rama Administrativa y Comercial) de D. «W» y Dña. «V»; el título de Licenciada en Derecho de Dña. «P»; y la autoliquidación de tarifas para la obtención del título de Ingeniero, Arquitecto o Licenciado de D. «O»

— El certificado emitido por el Interventor correspondiente al abono de los haberes del mes de noviembre de los trabajadores contratados.

En el expediente de «X, S. A.» no se incluye ningún documento de los exigidos por la resolución para proceder al abono del 25% restante, y que han sido enumerados en el antecedente tercero de este escrito.

**SIXTO.-** Con fecha 9-1-95 se formula por parte de la Intervención Provincial de Jaén nota de reparos de las propuestas de documentos «O», correspondientes al 25% restante del importe de las subvenciones concedidas (relacionadas en el encabezamiento



de este escrito), que se fundamenta en el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 3.1.d) de la Orden de 30 de septiembre de 1994, sobre cierre del ejercicio presupuestario.

**SÉPTIMO.-** Con fecha 16 de enero de 1995, tiene entrada en esta Consejería de Economía y Hacienda la discrepancia formulada por la Ilma. Sra. Delegada Provincial de Trabajo y Asuntos Sociales de Jaén, por la que remite los expedientes cuyas propuestas de documentos «O» fueron objeto de nota de reparos, a fin de que se adopte la resolución correspondiente, invocando el artículo 84 de la Ley 5/83, de 19 de julio, de Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía y el artículo 13 del Decreto 149/88, de 5 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, pero sin realizar alegación alguna a la nota de reparos interpuesta.

A los antecedentes expuestos son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** Para la resolución de la discrepancia formulada hemos de dilucidar si la documentación presentada, junto a las propuestas de documentos «O» fiscalizadas de disconformidad, es considerada suficiente y, por tanto, queda acreditado el derecho de los acreedores, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto, a fin de proceder a la contabilización de las obligaciones reconocidas cuyo pago no ha sido propuesto.

El análisis de esta cuestión habrá de partir del examen conjunto del artículo 21.8 de la Ley 9/93, de 30 de diciembre, de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994; del artículo 40 del Decreto 149/1988, de 5 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía; del artículo 3 de la Orden de 30 de septiembre de 1994, sobre cierre del ejercicio presupuestario de 1994; del artículo 120 de la Orden de 2 de febrero de 1994, sobre desarrollo de las medidas de fomento de la contratación, el empleo y la economía social, en relación con lo dispuesto en las resoluciones de concesión de las subvenciones, a las que se remite la precitada Orden.

**SEGUNDA.-** Según el tenor literal del artículo 21.8 de la Ley 9/93, de 30 de diciembre, «en las subvenciones cuya justificación se efectúe con posterioridad al cobro de la misma, no se podrá abonar al beneficiario un importe superior al 75 por ciento de la subvención, sin que se justifiquen previamente los pagos anteriores».

Por su parte, el Reglamento de Intervención dispone en su artículo 40, relativo a la justificación de las subvenciones que ésta «se realizará mediante la aportación de las correspondientes certificaciones de obra o de los trabajos realizados y, **en general, de la documentación que se exige en la ejecución de los créditos presupuestos que correspondan a inversiones o gastos de la misma naturaleza que los que constituyen el destino de la subvención**».

A la vista de estos preceptos puede decirse que la justificación del 75% de las subvenciones concedidas para los gastos anuales derivados de los contratos relativos a los puestos de trabajo existentes de A.L.E. o en la U.P.E. (como ocurre en los casos de «A», «B», «C» y «D»), deberá realizarse aportando los contratos de trabajo correspondientes a estos puestos de trabajo existentes, las nóminas de los trabajadores que fueron contrata-

dos en su día, así como la de nuevas contrataciones para estos puestos si se ha producido algún cambio en la persona que los desempeña, y las cotizaciones a la Seguridad Social.

Para justificar la subvención concedida a la empresa «X, S. A.» habrán de aportarse los contratos suscritos con 17 trabajadores para prestar sus servicios en el centro de trabajo del Polígono Industrial «Guadiel», del término municipal de Guarromán, nóminas, cotizaciones a la Seguridad Social y los D.N.I. de los trabajadores (exigidos éstos en la resolución de concesión), referidas al 75% del importe de la subvención concedida.

**TERCERA.-** La Orden de 2 de febrero de 1994, reguladora de estas subvenciones, establece en su artículo 120 que el 25% restante se abonará una vez justificados los pagos anteriores, en la forma que establezca la resolución de concesión.

Tal disposición no puede entenderse aisladamente, sino en íntima relación con lo dispuesto en el artículo 21.8 de la Ley 9/93, de 30 de diciembre, en aplicación del principio de jerarquía normativa que rige en nuestro ordenamiento jurídico,

Por otra parte, el precitado artículo constituye una condición legal mínima e indisponible para todas aquellas disposiciones administrativas generales (normas reguladoras de subvenciones) o particulares (resoluciones de concesión de subvenciones) que se dicten bajo su vigencia. En consecuencia, ninguna disposición reglamentaria o acto administrativo puede vulnerar tal condición, aunque podrán añadir requisitos adicionales.

A lo anterior hemos de añadir que la Orden de 30 de septiembre de 1994, al establecer las normas aplicables para tramitar las propuestas de documentos «ADO» y «O» exige que se aporten los documentos que acrediten la realización de la prestación o el derecho del acreedor, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto, concretando en materia de subvenciones, que **«en cualquier caso, debe haberse dictado el acto por el cual se reconozca y cuantifique el derecho de cobro del beneficiario, debiendo surgir la obligación en el momento en que la deuda es vencida, líquida y exigible».**

Por tanto, el reconocimiento de la obligación derivada de una subvención de justificación diferida se debe producir en el momento en que dicha obligación sea vencida, líquida y exigible, sin que la totalidad de dichas circunstancias pueda entenderse que concurren en un supuesto determinado cuando, además del acto o resolución de concesión de la subvención, se haya establecido cualquier otra circunstancia legal o fáctica que condicione el vencimiento, la liquidez o la exigibilidad de la respectiva obligación. Tal circunstancia ha venido a concretarse, en el ejercicio presupuestario de 1994, con el artículo 21.8 de la Ley 9/93. En virtud de este precepto, para que la obligación de la Junta de Andalucía relativa al abono del porcentaje de la subvención pendiente pueda entenderse vencida y exigible, es decir, para que pueda ser reconocida y abonarse o incluirse en la relación nominal de acreedores, resulta imprescindible **la justificación previa del empleo, para la finalidad prevista, de los pagos anteriores.**

**CUARTA.-** Las resoluciones de concesión de estas subvenciones a los Ayuntamientos han exigido sólo la aportación de los contratos de trabajo, pero no por ello hemos de concluir que esto les exime de presentar el resto de la documentación a que hemos hecho referencia en la consideración segunda. Por otra parte, la resolución de concesión relativa a la empresa «X, S. A.» concreta toda la documentación que se exige para justificar la aplicación del 75% abonado.



**QUINTA.-** En base a los argumentos expuestos en las consideraciones anteriores, esta Intervención General estima que la documentación aportada en los expedientes, enumerada en el antecedente quinto, no puede considerarse suficiente para justificar la aplicación de las subvenciones concedidas, puesto que:

— El Ayuntamiento de «B» aporta contrato de trabajo, suscrito en fecha 25 de octubre de 1994, sin aportar el contrato que pruebe la existencia del A.L.E. con anterioridad. En cuanto a costes salariales sólo se certifica por el Interventor de la Corporación Local haber abonado a la trabajadora 312.519 ptas., correspondientes a octubre y noviembre. No se acredita el pago de las cuotas de Seguridad Social.

— El Ayuntamiento de «C» aporta contrato suscrito el 31 de diciembre de 1993, pero no se aportan las nóminas, ni las cotizaciones a la Seguridad Social.

— El Ayuntamiento de «D» aporta contratos suscritos el 22 de noviembre de 1994, pero no remite las nóminas, ni las cotizaciones a la Seguridad Social.

— El Ayuntamiento de «A» y la empresa «X, S. A.» no presentan documentación alguna.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril,

#### **RESUELVE**

Ratificar la nota de reparos de la Intervención Provincial de Jaén de 9 de enero de 1995, en el sentido ya expuesto en la misma, puesto que no procede la inclusión en la relación nominal de acreedores de los beneficiarios de las subvenciones que son objeto de las presentes actuaciones, al no haber sido justificado el empleo, para la finalidad prevista, del pago anterior correspondiente al 75% de la subvención concedida y no resultar, en consecuencia vencida, líquida y exigible la obligación, como se expone en las consideraciones anteriores del presente dictamen.

Se recuerda que, de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, y en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva Resolución, al Consejo de Gobierno o a la Comisión General de Viceconsejeros, según su cuantía, comunicándolo a la Consejera de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 25 DE ABRIL DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON EL PAGO DE UNA SUBVENCIÓN CONCEDIDA CON CARGO AL PROGRAMA PROVINCIAL DE PROYECTOS MUNICIPALES Y CUYA JUSTIFICACIÓN NO HA QUEDADO ACREDITADA.**

Se ha recibido en esta Intervención General, con fecha 7 de abril de 1995, escrito de la Delegación Provincial de Gobernación de Cádiz, mediante el cual se formula discrepancia a la nota de reparos emitida por la Intervención Provincial de Cádiz, en fecha 15 de marzo del corriente, a la propuesta de documento contable «P», por importe de 239.000 ptas., correspondiente a la subvención concedida al Ayuntamiento de «X» para la «Reparación de la Cubierta de la Casa de la Cultura», al amparo de lo dispuesto en el Decreto 1111/1989, de 31 de mayo, por el que se da nueva regulación a los Patronatos Provinciales para la mejora de los equipamientos locales.

De dicho escrito, así como de la documentación del expediente, se deducen los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 12 de diciembre de 1994, el Presidente del Patronato Provincial de Cádiz dictó resolución concediendo una ayuda al Ayuntamiento de «X» por importe de 863.000 ptas., con cargo al Programa Provincial de Proyectos Municipales de 1994 del PAMEL, para «Reparación Cubierta Casa de la Cultura», correspondiendo 478.000 ptas. al concepto de subvención a fondo perdido; y 385.000 ptas., al concepto de préstamo reintegrable.

**SEGUNDO.-** El préstamo fue concedido al 5% de interés anual, a amortizar en 5 años, con vencimientos semestrales los días 1 de abril y 1 de octubre de cada año.

El pago de la parte de la ayuda correspondiente al préstamo se efectuaría con posterioridad a la firma del contrato.

El contrato de préstamo fue suscrito el día 19 de diciembre de 1994, y el documento contable «OP» fue fiscalizado y contabilizado con fecha 31 de diciembre de 1994.

**TERCERO.-** La subvención, según establece la resolución de concesión, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 1111/1989, de 31 de mayo, se abonará en dos plazos:

— El primer 50% a la presentación por la Corporación Local, en el plazo de 3 meses, de la siguiente documentación:



- Acuerdo de la Corporación Municipal.
- Proyecto de la obra elaborado por técnico competente.
- Memoria del presupuesto.
- Plan de financiación.

— El otro 50% se abonará previa presentación por la Corporación de la certificación final de obra, acompañada del acta de recepción provisional.

**CUARTO.-** Con fecha 31 de diciembre de 1994 fue fiscalizado y contabilizado el documento contable «O», por importe de 478.000 ptas, es decir, el 100% de la parte de la ayuda correspondiente a subvención.

Dicho documento fue fiscalizado de conformidad por el Interventor Provincial, inducido erróneamente a ello en base al certificado expedido por el Secretario General de la Delegación, aún cuando la competencia para ello está atribuida al Delegado Provincial, en el cual el órgano gestor manifestaba que el Ayuntamiento de «X» había «adoptado el comportamiento necesario para llevar a término el proyecto objeto de la citada ayuda, **aplicándose la subvención a la finalidad para la que se concedió**».

**QUINTO.-** Con fecha 7 de marzo de 1995, se tramita propuesta de documento contable «P», junto con la documentación preceptiva, por importe de 239.000 ptas., correspondiente al primer 50% de la subvención concedida.

Dicha propuesta fue objeto de reparo por el Interventor, alegando:

1.º Que, a pesar de haberse indicado en la certificación que acompañaba al documento contable «O» que la subvención se había aplicado a la finalidad para la que se concedió, al aportarse el proyecto de obra fechado en enero de 1995, ha de deducirse que la obra no se ha llevado a cabo.

2.º Que no constan en la propuesta los datos correspondientes a la justificación del gasto.

**SEXTO.-** En la discrepancia planteada, alega el órgano gestor frente a los motivos esgrimidos por el Interventor para fundamentar la nota de reparos:

1.º Que se está volviendo a fiscalizar el documento «O», al manifestar la Intervención Provincial que no se adopta por el Ayuntamiento de «X» el comportamiento necesario, conforme a la Orden de cierre del ejercicio.

2.º Que con este «P» se pretende abonar el primer 50% de la subvención, cuyo pago está previsto en el Decreto 111/1989 que se efectúe en el plazo de 3 meses desde la resolución de concesión de la subvención, a la presentación por el Ayuntamiento de determinada documentación, habiéndose cumplido esta condición.

Por otra parte, no hace el órgano gestor manifestación alguna, ni aporta documentación que acredite que la subvención ha sido aplicada a la finalidad para la que se concedió.

A los antecedentes expuestos son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** La cuestión principal en la presente discrepancia ha de centrarse en el análisis de la Orden de 30 de septiembre de 1994, sobre cierre del ejercicio presupuestario de 1994, en relación con lo dispuesto en el artículo 40 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía.

La Orden de 30 de septiembre de 1994 establece, en su artículo 3, que, a efectos de confeccionar la relación nominal de acreedores, las propuestas de documentos «ADO» y «O» se adjuntarán con aquéllos que acrediten la realización de la prestación o el derecho del acreedor, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto.

En lo que respecta a las subvenciones, esta norma exige en particular la aportación de la resolución de concesión, y en los supuestos en que dicha concesión esté condicionada a la realización de la actividad o comportamiento que la fundamenta, como ocurre en el presente caso, acreditación suficiente de que el beneficiario ha realizado la actividad o adoptado el comportamiento, pudiendo consistir dicha acreditación en la aportación por el órgano concedente de la certificación a que se refiere el artículo 40 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante, RIJA). **En cualquier caso, debe haberse dictado el acto por el cual se reconozca y cuantifique el derecho de cobro por el beneficiario, debiendo surgir la obligación en el momento en que la deuda es vencida, líquida y exigible.**

El artículo 40 del RIJA, incluido dentro de la Sección Segunda del Capítulo V del RIJA, que lleva por rúbrica «Intervención de la aplicación de las subvenciones», dispone que la justificación documental de que ha sido ejecutada la obra, realizado el servicio o cumplida la finalidad que haya motivado la concesión de la subvención se realizará mediante la aportación de las correspondientes certificaciones de obras o de los trabajos realizados y, en general, de la documentación que se exige en la ejecución de los créditos presupuestos que correspondan a gastos de la misma naturaleza que los que constituyen el destino de la subvención. Dicho artículo permite que la Dirección General o Delegación Provincial, en su caso, remitan a la Intervención, a efectos de justificación, certificación acreditativa de la aplicación de la subvención a la finalidad para la que se concedió, pero dicha certificación habrá de basarse en los documentos justificativos aportados por el beneficiario, que podrán ser requeridos por la Intervención.

**SEGUNDA.-** En el momento de tramitarse la propuesta de documento contable «O», el órgano gestor envió a la Intervención la certificación a que hace referencia el artículo 40 antes referenciado, en el cual se manifestaba que la subvención se había aplicado a la finalidad para la que fue concedida, lo cual motivó que el Interventor fiscalizase de conformidad dicha propuesta, en la creencia de que la obra había sido ejecutada.

**TERCERA.-** Al presentarse la propuesta de documento contable «P», para proceder al abono del primer 50% de la subvención, el Interventor entiende que, de los documentos aportados con dicha propuesta y, en especial, del proyecto de obra (fechado en



enero de 1995), se deduce que la obra aún no ha sido ejecutada, formulando nota de reparos a la misma, ya que de haberse conocido antes dicha circunstancia, la propuesta de documento contable «O», habría sido rechazada en su día, lo que habría motivado la no inclusión del beneficiario de esta subvención en la relación nominal de acreedores; puesto que, en este caso, la deuda no podría considerarse vencida, líquida y exigible, en los términos requeridos por la Orden de 30 de septiembre de 1994, al haberse establecido en la propia normativa reguladora de esta subvención y en su resolución de concesión otras circunstancias que condicionan el vencimiento, la liquidez o la exigibilidad de la respectiva obligación.

Estas circunstancias condicionantes se concretan:

1.º En cuanto al abono del primer 50%, en la presentación de determinada documentación, de la que desconocemos la fecha de recepción en la Delegación Provincial, pero que efectivamente hubo de ser posterior a la fiscalización del documento contable «O», al estar fechados unos documentos en enero y otros en febrero de 1995.

2.º En cuanto al abono del 50% restante, en la presentación de la certificación final de obra y el acta de la recepción provisional de la misma, las cuales tampoco existían a la fecha de fiscalización del documento contable «O».

**CUARTA.-** De todo lo expuesto anteriormente se desprende que en la tramitación del documento contable «O» el Interventor fue inducido a error por el texto del certificado presentado por el órgano gestor, poniéndose de manifiesto en el momento de la tramitación de la propuesta de documento contable «P» que no se había procedido en la fase anterior respetando las condiciones legalmente impuestas, dado que ni se había presentado la documentación exigida por la resolución de concesión; ni se había ejecutado la obra; ni, por tanto, la deuda se podía considerar como vencida, líquida y exigible. Como consecuencia no procedía la inclusión del beneficiario en la relación nominal de acreedores, ni por el 100% del importe de la subvención, ni por el 50% del mismo.

**QUINTA.-** En cuanto al segundo motivo del reparo del Interventor, relativo a la necesidad de consignar en la propuesta los datos de justificación diferida correspondientes, no resulta discutido en la discrepancia formulada, estimando en cualquier caso correcta su exigencia.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril,

## RESUELVE

Ratificar la nota de reparos formulada por la Intervención Provincial de Cádiz, de fecha 15 de marzo de 1995, en el sentido expuesto en la misma, requiriendo asimismo a esa Delegación provincial que proceda a formular ante dicha Intervención propuesta de documento contable «O/» para anular el documento contable «O» n.º 44383583, por importe de 478.000 ptas., correspondiente al expediente de referencia, en un plazo que no podrá superar el próximo día 10 de mayo de 1995, tramitando, en consecuencia, el abono de esta subvención con cargo al presupuesto de 1995, dado que la obligación en

cuestión no reunía las circunstancias exigidas en la Orden de 30 de septiembre de 1994 para la inclusión del beneficiario de esta subvención en la relación nominal de acreedores, ni la deuda podía considerarse en ese momento procedimental como vencida, líquida y exigible.

Si en el plazo concedido para proceder al barrado del documento «O», éste no se hubiese producido, procederá la Intervención Provincial a realizar dicha actuación de oficio.

En caso de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva Resolución, al Consejo de Gobierno o a la Comisión General de Viceconsejeros, según su cuantía, comunicándolo a la Consejera de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.



**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 29 DE JUNIO DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA RESPECTO AL PAGO DE ANUALIDAD DE UNA SUBVENCIÓN OTORGADA COMO CONSECUENCIA DE UN CONVENIO DE COLABORACIÓN.**

Se ha recibido en esta Intervención General comunicación interior n.º 20/95, de «M», de fecha 20 de junio, mediante el cual se plantea discrepancia en relación con la nota de reparo interpuesta por la Intervención Delegada de la Consejería de «X» al documento contable «OP», por importe de 25.000.000 ptas., correspondiente al pago de la anualidad de 1995 de subvención otorgada como consecuencia de «Convenio de Colaboración entre la Consejería de «X» y la Confederación "P" para la mejora de las instalaciones de "Z"».

De la argumentación contenida en dicho escrito, así como del análisis de la documentación que se adjunta, se destacan los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 13 de febrero de 1995 tiene entrada en la Intervención Delegada de la Consejería de «X» el referido expediente administrativo.

**SEGUNDO.-** En la misma fecha es reparado por la citada Intervención en base, entre otros motivos con los que no disiente el órgano gestor, a que «dado que mediante el convenio se instrumenta la concesión de una subvención, en el momento de su abono se deberá respetar la limitación prevenida en el artículo 21.8, de la Ley 9/1993, de 30 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994».

**TERCERO.-** No estando conforme con el reparo interpuesto, «M» formula discrepancia al amparo de lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, alegando que «la subvención convenida por la Consejería de «X» para la mejora de las instalaciones de «Z», se instrumenta en las anualidades de vigencia del Convenio (1995-1996), a razón de 25.000.000 ptas. por anualidad, por tanto, estamos ante un gasto plurianual por un total de 50.000.000 ptas. En consecuencia, el pago de 25.000.000 ptas. de la primera anualidad, supone un porcentaje del 50% respecto al total de la subvención, que resulta inferior al porcentaje establecido en el referido artículo de la Ley 9/1993».

Finaliza su discrepancia «M» solicitando que, en base a las razones expuestas se rectifique la Nota de Reparos.



## CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** El artículo 21. ocho, de la Ley 9/93, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994, vigente en el ejercicio 1995 de conformidad con lo establecido en el artículo 36 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, establece un régimen de pago y justificación referido a subvenciones concedidas con cargo al Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Para la correcta aplicación de tal régimen ha de tomarse en consideración el importe total de una concreta y determinada subvención, singularizada en función de sus elementos esenciales (órgano concedente, beneficiario, régimen jurídico aplicable, instrumento y fecha de concesión, etc.). Desde este punto de vista, nos encontramos ante una concreta y determinada subvención cuando concurren todos los elementos que la singularizan y diferencian de otra distinta, sin que, para tal singularidad, sea relevante el número de ejercicios presupuestarios en los que se difiere su pago.

**SEGUNDA.-** De los términos del Convenio de Colaboración entre la Consejería de «X» y «P», se desprende que estamos ante una sola subvención, no dos, por importe de 50.000.000 ptas., aunque su pago se difiere a dos distintos ejercicios presupuestarios (1995 y 1996), efectuándose un pago en cada uno de ellos por importe de 25.000.000 ptas.

**TERCERA.-** En consecuencia, el importe del 75% contemplado en el referido artículo 21. ocho de la citada Ley 9/1993, debe venir referido al importe total de la subvención (50.000.000 ptas.), y no a uno de sus pagos parciales, cuyo importe no excede de tal porcentaje.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/88, de 5 de abril:

## RESUELVE

Rectificar el reparo formulado por la Intervención Delegada de la Consejería de «X», el pasado día 13 de febrero en cuanto a la aplicación del artículo 21. ocho al expediente de referencia, documento contable «OP», por importe de 25.000.000 ptas.

**INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 26 DE JULIO DE 1995, POR EL QUE SE RESUELVE DISCREPANCIA EN RELACIÓN CON LA JUSTIFICACIÓN DE LA APLICACIÓN DE UNA SUBVENCIÓN CONCEDIDA A UNA MANCOMUNIDAD DE MUNICIPIOS AL AMPARO DEL DECRETO 117/1989, DE 31 DE MAYO.**

Se ha recibido en esta Intervención General, con fecha 17 de mayo de 1995, escrito de la Delegación Provincial de Gobernación de «M», mediante el cual se formula discrepancia a la nota de reparos emitida por la Intervención Provincial de «M», en fecha 4 de abril del corriente, a la propuesta de documento contable «J», por importe de 1.400.000 ptas., correspondiente a la subvención concedida a la Mancomunidad de Municipios «X» para la «Adquisición de terrenos para la instalación de depuradoras en "Y" y "Z"», al amparo de lo dispuesto en el Decreto 117/1989, de 31 de mayo, sobre regulación de subvenciones a Corporaciones Locales y a entidades sin ánimo de lucro.

De dicho escrito, así como de la documentación del expediente, que fue aportada a este Centro Directivo en fecha 6 de junio de 1995, tras el requerimiento efectuado para ello el 23 de mayo, se deducen los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 9 de mayo de 1994, el Delegado de Gobernación de «M», a la vista de la solicitud formulada por la Mancomunidad de Municipios de «X», presentada en esa Delegación el día 5 de mayo, dictó resolución concediendo una subvención a la referida Mancomunidad, por importe de 1.400.000 ptas., cuya finalidad era la «Adquisición de terrenos para la instalación de depuradoras en "Y" y "Z"», con cargo a la aplicación presupuestaria 0.1.12.00.01.11.766.00.81A.4, destinada a financiar obras y servicios municipales.

**SEGUNDO.-** En dicha resolución se disponía, igualmente, la notificación del otorgamiento de la subvención a la Mancomunidad de Municipios «X», la publicación de su concesión en el B.O.J.A. y en el tablón de anuncios de la Delegación y se requería, en el plazo máximo de dos meses, la justificación de la aplicación de la subvención otorgada mediante certificación del ingreso de la misma en su contabilidad, con expresión del asiento contable practicado y certificación acreditativa de la realización del servicio al cual va destinada la subvención, en aplicación de los artículos 38 y 40 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía.

**TERCERO.-** Presentada la propuesta de documento contable «J» ante la Intervención Provincial de «M», es objeto de nota de reparos, con fecha 24 de enero de 1995, al no aportarse al expediente la escritura de propiedad de los terrenos otorgada a favor del beneficiario de la subvención, es decir, de la Mancomunidad de Municipios «X».



**CUARTO.-** Posteriormente, se vuelve a presentar la propuesta de «J» ante la Intervención, recayendo sobre la justificación de la presente subvención, de nuevo, nota de reparos, puesto que de la documentación del expediente no se desprende la aplicación por parte del beneficiario de la subvención a la finalidad para la que se concedió, ya que se aporta una escritura de compraventa, otorgada en «Y» en fecha 13 de mayo de 1994, por la cual el Ayuntamiento de «Y» adquirió unos terrenos en su término municipal, por el precio de 5.435.000 ptas.

**QUINTO.-** Con fecha 19 de mayo de 1995, se recibe en este Centro Directivo escrito del Ilmo. Sr. Delegado de Gobernación de «M», mediante el cual formula discrepancia, alegando, frente al motivo en que fundamenta el Interventor la nota de reparos, lo siguiente:

1.º Que el Ayuntamiento de «Y» es uno de los integrantes de la Mancomunidad de Municipios «X» teniendo esta entidad supramunicipal atribuida la competencia en todo lo relacionado con el ciclo del agua de los municipios miembros de la misma, motivo por el cual fue la Mancomunidad quien solicitó una subvención para la construcción de una EDAR en el municipio de «Y».

2.º Que, según lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 7/1993, de 27 de julio, reguladora de la demarcación municipal de Andalucía, la Comunidad Autónoma puede colaborar con las mancomunidades de municipios mediante subvenciones u otras medidas de carácter financiero para la ejecución de obras e instalaciones de servicios; siendo en este ámbito en el que se movió la Delegación de Gobernación para conceder a la Mancomunidad de Municipios «X» la subvención en cuestión.

3.º Que la cláusula 5 del Convenio Marco de Cooperación suscrito en diciembre de 1990, entre la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, la Diputación Provincial de «M» y la Mancomunidad de Municipios «X», establece que esta última se compromete a promover la aportación de los terrenos necesarios para la realización de las obras objeto del Convenio por parte de los Ayuntamientos integrantes de la misma. Por ello, y para dar cumplimiento a dicha estipulación la Mancomunidad cede los terrenos adquiridos, siendo el Ayuntamiento de «Y» quien firma la escritura de propiedad para ser éste quien entregue a la Consejería de Obras Públicas los terrenos para la construcción de la EDAR.

A los antecedentes expuestos son de aplicación las siguientes

### CONSIDERACIONES

**PRIMERA.-** En primer lugar hemos de manifestar que en el informe de fiscalización de disconformidad con la justificación de la subvención que nos ocupa, el Interventor actuante no ha cuestionado, en absoluto, las competencias que tiene atribuidas la Mancomunidad de Municipios «X», ni su capacidad para solicitar la presente subvención, ni la legalidad de la inclusión de una Mancomunidad de Municipios entre los sujetos pasivos de estas subvenciones; motivo por el cual este Centro Directivo no emitirá pronunciamiento alguno sobre aspectos del expediente que no resultan discutidos por las partes.

**SEGUNDA.-** Que la cuestión en la que se discrepa se centra en determinar si la escritura de compraventa de los terrenos, otorgada a favor del Ayuntamiento de «Y» es

válida para justificar la subvención concedida a la Mancomunidad de Municipios «X» con la finalidad de adquirir unos terrenos para la instalación de depuradoras en «Y» y «Z».

**TERCERA.-** Para el adecuado análisis de la cuestión anteriormente planteada, es preciso clarificar, de forma previa, un extremo de trascendental importancia en la resolución de la presente discrepancia. Tal extremo no es otro que la precisa determinación del objeto o finalidad de interés público o social que ha justificado el otorgamiento de la subvención por parte de la Delegación en «M» de la Consejería de Gobernación, a favor de la Mancomunidad de Municipios «X».

En tal sentido, si se examinan no sólo las actuaciones administrativas preparatorias de la Resolución de 9 de mayo de 1994, de concesión de la subvención, sino también los propios términos de la misma, debemos concluir que la ayuda económica se otorga a la Mancomunidad de Municipios **para la «adquisición de terrenos» donde se ubicará la estación de aguas residuales de la localidad de «Y»**. Con ello, sólo se está describiendo una concreta operación económica (la adquisición de terrenos), así como el destino o afectación de los bienes adquiridos (ubicación de una estación depuradora), pero de ningún modo se establece el régimen de titularidad bajo el que debe efectuarse, necesariamente, la concreta adquisición objeto de la acción subvencionadora. Es decir, la finalidad de la subvención y por tanto, la carga que asume el beneficiario de la misma (la Mancomunidad) consiste, en primer lugar, en destinar su importe a la adquisición de terrenos, y en segundo lugar, en que tales terrenos queden afectados a la construcción, sobre los mismos, de un E.D.A.R., pero en documento alguno se establece como condición del otorgamiento de la ayuda económica, que sea la propia Mancomunidad, como persona jurídica dotada de propia capacidad de obrar, la que deba intervenir como parte compradora en el negocio jurídico de adquisición de los terrenos. Existen incluso, en el expediente, elementos de juicio que nos conducen a una solución distinta.

En efecto, y en primer lugar existe formalizado desde diciembre de 1990, entre la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, la Diputación Provincial de «M» y la Mancomunidad de Municipios «X» un Convenio Marco de Cooperación para la realización de actuaciones de saneamiento y depuración dentro del Plan Coordinado de Recuperación y Mejora del Río Guadalete, en dicho Convenio se establece (cláusula 5.ª) el compromiso por parte de la Mancomunidad de **promover la aportación por parte de los Ayuntamientos de los terrenos necesarios para la realización de las obras**, Asimismo, y en segundo lugar, entre la documentación que integraba la solicitud de subvención efectuada por la Mancomunidad de Municipios «X» y que, por tanto, es razonable pensar que ha sido tenida en cuenta por la Delegación Provincial de Gobernación para adoptar su Resolución de 9 de mayo de 1994, hay que destacar la existencia de la Certificación de un Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de la Corporación de «Y» en su sesión celebrada el día 18 de enero de 1994, en el que se decide por unanimidad la aprobación de la valoración de los terrenos de la depuradora, así como la autorización a la Alcaldía para **«La gestión y firma de cuantos documentos sean necesarios para efectuar la inscripción en el Registro de la Propiedad de la citada finca a nombre del Ayuntamiento, a excepción de la aportación de fondos por parte de la Corporación para la citada adquisición, por correr ésta a cargo de la Mancomunidad, para repercusión a los abonados a través de las tarifas, que se deberán modificar»**.



Resulta indubitado, como conclusión de todo lo anterior, que la finalidad de la subvención concedida a la Mancomunidad de Municipios «X» es la adquisición de terrenos para instalar en los mismos depuradoras de aguas residuales, siendo ajeno a tal finalidad que la referida adquisición se efectuase por la propia Mancomunidad, o por uno de los municipios que la integran, siendo esta segunda alternativa la que, por otra parte, mejor se ajusta a las condiciones tenidas en cuenta por la Delegación Provincial de Gobernación en «M» para conceder aquella subvención.

**CUARTA.-** Una vez analizada la verdadera finalidad perseguida por la subvención objeto de la presente discrepancia, es obligado abordar ahora la cuestión que ha provocado de forma directa, las presentes actuaciones, es decir, si la escritura de compraventa de los terrenos, otorgada a favor del Ayuntamiento de «Y», es válida para justificar la subvención concedida a la Mancomunidad de Municipios «X».

Siendo congruentes con las consideraciones efectuadas en el apartado anterior, teniendo en cuenta el régimen de justificación (establecido en la propia Resolución del Delegado de Gobernación en «M», de fecha 9 de mayo de 1994, y a la vista de la diversa documentación presentada por dicha Delegación Provincial, junto con el correspondiente documento J, esta Intervención General considera cumplida, sin perjuicio de lo que se establece en la siguiente Consideración, la referida justificación de la aplicación del importe de la subvención, ya que:

A. Constan en las actuaciones los dos Certificados emitidos por el Secretario-Interventor de la Mancomunidad de Municipios «X» mediante los que se da cumplida y suficiente satisfacción al régimen de justificación establecido, a falta de un régimen general que venga impuesto en el Decreto 117/1989, de 31 de mayo, por la propia Resolución de 9 de mayo de 1994, del Sr. Delegado de Gobernación, es decir, se han presentado, tanto la Certificación del ingreso de la subvención, en la contabilidad de la Mancomunidad, como el certificado acreditativo de la realización del objeto al cual va destinada la subvención.

B. La circunstancia de que haya sido el Ayuntamiento de «Y» el que haya adquirido, en su propio nombre y derecho, los terrenos donde se va a construir la estación depuradora, en nada contradice la satisfactoria justificación que se deduce de los certificados referidos en el apartado anterior, ya que dicha circunstancia, ni viene contemplada en el objeto de la subvención ni, por tanto, en el de justificación.

**QUINTA.-** Con independencia del régimen formal de justificación, y teniendo en cuenta que la adquisición de los terrenos se ha efectuado por una entidad distinta a la que ha ingresado en su patrimonio el importe de la subvención, es absolutamente necesario acreditar en las actuaciones administrativas que la Mancomunidad perceptora de los fondos públicos los ha destinado a la finalidad prevista, dándose con ello satisfacción a la exigencia contemplada en el artículo 21.siete.a) de la Ley 9/1993, de 30 de diciembre, de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1994.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril,

**RESUELVO**

Rectificar la nota de reparos formulada por la Intervención Provincial de «M», de fecha 4 de abril de 1995, en el sentido de considerar que la adquisición de los terrenos por el Ayuntamiento de «Y» no es causa de reparo de la justificación de la subvención solicitada y percibida, para tal fin, por la Mancomunidad de Municipios «X», si bien se estima necesario, para completar la documentación justificativa del empleo de dicha subvención, que se incorpore a la misma el documento que acredite, o bien el pago por parte de la mencionada Mancomunidad de la adquisición llevada a efecto, o bien la transferencia del importe de la subvención a favor del Ayuntamiento de «Y», en cuyo caso, también habrá que acreditar el pago por parte de esta última entidad local del importe de la adquisición efectuada.