Consejería de Economía y Hacienda

Boletín informativo de la Intervención General

nº 43

JUNTA DE ANDALUCIA

Boletín informativo

nº 43

Junio
2001

JUNTA DE ANDALUCIA

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Intervención General

CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

INTERVENCIÓN GENERAL

Boletín informativo 43

CONSEJO DE REDACCIÓN: MAGDALENA ÁLVAREZ ARZA, Consejera de Economía y Hacienda, JOSÉ SALGUEIRO CARMONA, Viceconsejero de Economía y Hacienda. **DIRECTOR:** MANUEL GÓMEZ MARTÍNEZ, Interventor General. **REDACTORES JEFES:** ISABEL TOBARUELA GONZÁLEZ y LUIS HINOJOSA GÓMEZ, Interventores Adjuntos al Interventor General. **REDACCIÓN:** SERVICIO FISCAL: ROSARIO LOBO IGLESIAS, Jefe de Servicio, MANUEL IZQUIERDO CUBERO, PILAR CARRIÓN DOMÍNGUEZ, FRANCISCO PÉREZ DE AYALA GONZÁLEZ, JOAQUÍN TORRES RUIZ. **COORDINACIÓN:** Mª NIEVES DEL RÍO LÓPEZ. **MECANOGRAFÍA:** ALICIA VAÑÓ BUENO.

ÍNDICE

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

I. DE LA INTERVENCIÓN GENERAL

I.1. Instrucción nº 1, de 22 de mayo de 2001, por la que se da nueva redacción al apartado quinto de la Instrucción nº 5/1997, de 6 de febrero, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, por la que se dictan normas para la fiscalización previa de los expedientes de subvenciones otorgadas con carácter excepcional y en supuestos especiales. 9

II. DE LA INTERVENCIÓN GENERAL Y OTROS CENTROS

II.1. Instrucción conjunta 1/2001, de 8 de marzo, de la Dirección General de Presupuestos y de la Intervención General, sobre procedimiento y tramitación de las modificaciones presupuestarias. 13

III. DE OTROS CENTROS

III.1. Resolución de la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Economía y Hacienda, de 11 de enero de 2001, por la que se dictan normas sobre confección de nóminas para el personal al servicio de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2001. 27

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS

II.2. CONTRATOS.

II.2.1. CONTRATOS EN GENERAL

II.2.1.1. Informe de Gabinete Jurídico, de 7 de septiembre de 2000, sobre la aplicabilidad de las disposiciones del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de

Contratos de las Administraciones Públicas, a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA). 35

II.2.1.2. Informe de Gabinete Jurídico, de 12 de febrero de 2001, sobre diversas cuestiones relativas a la Disposición Adicional Sexta del TRLCAP y la aplicación de dicha Ley a ciertas Entidades Públicas. 45

II.2.1.3. Informe 30/2000, de 21 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre fórmula de fijación del plazo de duración del contrato y sobre reajuste de garantías en supuestos de prórroga sin alteración de condiciones económicas. 53

II.2.1.4. Informe 42/2000, de 21 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre requisitos que han de cumplirse para la transmisión de derechos de cobro. 57

II.2.1.5. Informe 1/2001, de 14 de febrero, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre legitimación para reclamar intereses de demora en facturas y certificaciones endosadas. 61

II.2.1.6. Informe 2/2001, de 25 de abril, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre instrumentación de la transmisión de los derechos de cobro. 65

II.2.2. CONTRATOS DE OBRAS

II.2.2.1.Informe 2/2000, de 19 de julio, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre certificación final y liquidación de obligaciones pendientes en los contratos de obras. 73

II.2.2.2. Informe 16/2001, de 15 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre diversas cuestiones relativas a la adaptación de determinados aspectos de la contratación pública a la introducción del Euro: Función de los precios unitarios como instrumento de valoración de operaciones intermedias o como medio de valoración del importe a pagar por la recepción de parcial o total de la prestación. 77

II.2.3. CONTRATOS DE SUMINISTROS

II.2.3.1. Informe 14/2000, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre posibilidad de realizar compras a través de Internet por parte de los gestores del gasto público. 85

II.2.3.2. Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, de 26 de octubre de 2000, sobre suministro de libros a la Administración para su posterior envío a bibliotecas públicas: la venta no puede considerarse como al por mayor. 91

II.2.4. CONTRATOS DE CONSULTORÍA Y ASISTENCIA Y DE SERVICIOS

II.2.4.1. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Sexta) de 7 de diciembre de 2000: Contratos públicos de servicios - Directiva 92/50/CEE - Procedimiento de adjudicación de contratos públicos - Igualdad de trato de los licitadores - Discriminación por razón de nacionalidad - Libre prestación de servicios. 97

II.2.4.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 23 de marzo de 2001, de discrepancia sobre revisión de precios en contratos de transporte escolar. 105

II.2.4.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 20 de junio de 2001, sobre tramitación de contratos de mantenimiento de fotocopiadoras. 111

II.2.5. OTROS CONTRATOS

II.2.5.1. Informe 67/1999, de 6 de julio de 2000, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre régimen jurídico de los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de cafetería y comedor, teléfono y televisión y la explotación de cabinas, máquinas expendedoras, cajeros y locales en hospitales. 119

II. 3. SUBVENCIONES Y TRANSFERENCIAS

II.3.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 10 de enero de

2001, de discrepancia relativa a la acreditación de la excepcionalidad de determinadas subvenciones por parte del órgano concedente. 127

II.3.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 17 de enero de 2001, de discrepancia sobre la acreditación de inversiones adquiridas en virtud de subasta judicial. 133

II.3.3. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la excepcionalidad de la admisión, fuera del plazo establecido con carácter general, de solicitudes de subvenciones regladas. 139

II.3.4. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, sobre prórroga del plazo de justificación de las subvenciones. 143

II.3.5. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 2 de febrero de 2001, de discrepancia relativa al cumplimiento de la normativa ambiental en materia de subvenciones. 145

II.3.6. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 2 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación temporal del gasto subvencional a un determinado ejercicio económico. 151

II.3.7. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de febrero de 2001, de discrepancia sobre la acreditación del carácter excepcional de una subvención. 155

II.3.8. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 3 de abril de 2001, sobre diversos aspectos en relación al artículo 18.2 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001. 167

II.3.9. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de abril de 2001, sobre diversos aspectos en relación a los apartados 2 y 8 del artículo 18 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001. 171

II.3.10. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía de 28 de junio de 2001, sobre prescripción de la acción de la Administración para exigir el reintegro de subvenciones. 173

II.3.11. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 22 de septiembre de 1998, sobre generación de propuestas de documentos “J”, en los casos de vencimiento del plazo de ingreso en período voluntario, de procedimientos de reintegro de subvenciones. 177

II.5. OTROS GASTOS

II.5.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 14 de mayo de 2001, de discrepancia sobre la necesidad o no de convocatoria y, en su caso, asistencia de representante de la Intervención General al acto de recepción en encargos de ejecución a empresas públicas de la Junta de Andalucía. 181

II.5.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de junio de 2001, sobre cumplimiento de resoluciones judiciales. 185

IV CONTROL.

IV. 1. CONTROL INTERNO

IV.1.1. FUNCIÓN INTERVENTORA

IV.1.1.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 17 de enero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación presupuestaria de un expediente por el que se propone la realización de un encargo de ejecución. 191

IV.1.1.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación y naturaleza presupuestaria de determinados convenios. 195

IV.1.1.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 27 de abril de 2001, sobre participación de Interventores en mesas de contratación de empresas públicas. 201

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

I. DE LA INTERVENCIÓN GENERAL

I.1. Instrucción nº 1, de 22 de mayo de 2001, por la que se da nueva redacción al apartado quinto de la Instrucción nº 5/1997, de 6 de febrero, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, por la que se dictan normas para la fiscalización previa de los expedientes de subvenciones otorgadas con carácter excepcional y en supuestos especiales.

INSTRUCCIÓN Nº 1, DE 22 DE MAYO DE 2001, POR LA QUE SE DA NUEVA REDACCIÓN AL APARTADO QUINTO DE LA INSTRUCCIÓN Nº 5/1997, DE 6 DE FEBRERO, DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, POR LA QUE SE DICTAN NORMAS PARA LA FISCALIZACIÓN PREVIA DE LOS EXPEDIENTES DE SUBVENCIONES OTORGADAS CON CARÁCTER EXCEPCIONAL Y EN SUPUESTOS ESPECIALES

Mediante la Instrucción nº 5/1997 de esta Intervención General, se procedió a establecer criterios homogéneos para la fiscalización previa de los expedientes de gastos de subvenciones excepcionales. La experiencia obtenida en el período transcurrido desde que fue dictada hace precisa su modificación en lo que respecta a los criterios que permiten considerar acreditado el carácter excepcional o supuesto especial en el que incurra la subvención que se someta a fiscalización, a efectos de evitar posibles discordancias en su aplicación por los diferentes órganos de control y dilaciones innecesarias en la tramitación de los expedientes.

En base a lo expuesto, esta Intervención General considera oportuno modificar la Instrucción Quinta de la misma, quedando redactada en los siguientes términos:

"QUINTA.- Aun cuando es facultad del órgano concedente de la subvención la apreciación de la concurrencia del carácter excepcional o del supuesto especial de la ayuda, en base a la memoria justificativa a que se hace referencia en la instrucción segunda, los interventores deberán tener en cuenta, para considerar acreditada dicha circunstancia, los siguientes criterios:

– Se considerará acreditado en el caso de inexistencia de normativa específica reguladora del objeto de la subvención y, en especial, cuando los objetivos o finalidades subvencionables que motiven el otorgamiento de la ayuda, de utilidad e interés social o económico, sean imprevistos y revistan tal carácter de urgencia que la ejecución de las actividades necesarias para la consecución de tales fines, no pueda demorarse a la aprobación de la oportuna normativa reguladora.

– No se considerará acreditado tal extremo, al suponer una vulneración de lo dispuesto en el artículo 107 de la Ley General de la Hacienda Pública, en los siguientes supuestos:

  a) Cuando exista normativa reguladora de la subvención y se incumplan en el expediente determinados requisitos para ser tramitado con cargo a la misma.

  b) Cuando reiteradamente se vengan concediendo subvenciones anualmente para el mismo objeto o finalidad a múltiples beneficiarios; salvo en aquéllos casos en

los que éstos se encuentren claramente identificados y delimitados en su concreto número, concurriendo los requisitos de generalidad en la obtención de las mismas y de igualdad de trato para todos ellos, en cuyo caso sería justificable la innecesariedad de una regulación y convocatoria de las correspondientes ayudas públicas.

Sin perjuicio de lo anterior, en los expedientes por los que se proponga la concesión de subvenciones excepcionales que pudieran incurrir en los supuestos previstos en los artículos 87-89 (antiguos 92-94) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, deberá aportarse informe de la Dirección General de Asuntos Europeos y Cooperación Exterior de la Consejería de la Presidencia, relativo al cumplimiento del deber de notificación previa a la Comisión de las Comunidades Europeas de los proyectos de ayudas, a efectos de que ésta declare la compatibilidad de las mismas con el mercado común".

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

II. DE LA INTERVENCIÓN GENERAL Y OTROS CENTROS.

II.1. Instrucción conjunta 1/2001, de 8 de marzo, de la Dirección General de Presupuestos y de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre procedimiento y tramitación de las modificaciones presupuestarias.

INSTRUCCIÓN CONJUNTA 1/2001, DE 8 DE MARZO, DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE PRESUPUESTOS Y DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, SOBRE PROCEDIMIENTO Y TRAMITACIÓN DE LAS MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS

La implantación del euro como moneda oficial de los países integrados en la Unión Monetaria Europea lleva aparejada la necesidad de un periodo transitorio que permita a las Administraciones Públicas, entre otras entidades, la realización de los cambios necesarios en sus sistemas de información, gestión y organización. Con esta finalidad, así como con el objetivo de ir adquiriendo un mayor conocimiento de la moneda única y de mejorar y simplificar el contenido de la documentación que acompaña a los expedientes de modificaciones presupuestarias, se ha considerado necesario por la Dirección General de Presupuestos y por la Intervención General dictar las siguientes instrucciones:

PRIMERA.- APERTURA DE NUEVAS APLICACIONES PRESUPUESTARIAS.

En los supuestos en que la ejecución del Presupuesto plantee necesidades no contempladas de forma directa en el mismo, por los Órganos de Gestión correspondientes se darán de alta las aplicaciones presupuestarias en el sistema informático. Cuando la clasificación económica no se encuentre registrada en el sistema, deberá solicitarse previamente a la Dirección General de Presupuestos su apertura en la mencionada clasificación.

SEGUNDA.- LIMITACIONES A LAS TRANSFERENCIAS DE CRÉDITOS.

Las minoraciones o incrementos de créditos a las que se hace alusión en los apartados b) y c) del número 1 del artículo 45 de la Ley General de la Hacienda Pública se entenderán referidas al nivel de vinculación establecido en el artículo 38 de la mencionada Ley y en las Leyes de Presupuesto de cada ejercicio.

Para el cálculo del límite del 20% recogido en el número 2 del mencionado artículo 45 se compensarán las variaciones de signo contrario que como consecuencia de transferencias de créditos autorizadas tengan lugar desde el comienzo del ejercicio.

TERCERA.- PROCEDIMIENTO Y DOCUMENTACIÓN DE LAS MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS.

1.- Transferencias de créditos cuya autorización sea competencia del titular de la Consejería u Organismo Autónomo.

Los expedientes de transferencia de créditos cuya autorización sea competencia de los titulares de las Consejerías u Organismos Autónomos, según lo establecido en el artículo 46 de la Ley General de la Hacienda Pública, contendrán los documentos e informes que se relacionan a continuación cumplimentados según las siguientes normas:

a) Documento en el que se autoriza la transferencia.

La aprobación de la transferencia se realizará en el formato que figura en el Anexo I de esta Circular.

El anverso del formato recogerá el número de expediente, la denominación, importe y la relación de los gastos alta y baja, con indicación del nombre de cada aplicación presupuestaria, los códigos de modificación (Anexo II), Sección, Programa, Servicio, Concepto, Subconcepto económico y el importe en pesetas y euros del crédito correspondiente a cada aplicación que se modifica.

El tipo de conversión peseta-euro será de 166,386 redondeándose la cantidad resultante en euros hasta los céntimos, haciéndolo por defecto en caso de que el decimal correspondiente, las milésimas, sea menor que cinco o por exceso, en caso contrario. El importe total de la modificación en euros se hallará mediante la conversión de la suma en pesetas de las diferentes partidas que integran el expediente.

El reverso del formato contendrá la memoria en la que se expondrán las razones de la modificación, incidencias de la misma en la consecución de los objetivos del programa, nueva cuantificación de éstos y de sus indicadores cuando quedasen afectados, y normas legales, acuerdos o disposiciones en que se base. Recogerá, finalmente, el informe de la Intervención Delegada o Central de la Consejería u Organismo Autónomo cuando sea favorable.

b) Documentos Contables.

Las Oficinas de Gestión grabarán la propuesta de documento T en contabilidad previa.

c) Informe.

Con anterioridad a la autorización de la transferencia por el titular de la Consejería u Organismo Autónomo, la Intervención Delegada o Central, a la vista de la propuesta, memoria, y documento T en fase previa, informará el expediente. En la elaboración de este informe se deberán tener en cuenta las siguientes normas:

Se emitirá, previa comprobación de que se cumplen en el expediente los requisitos formales y materiales derivados tanto de la legislación en vigor, como de la presente Circular.

Cuando el expediente de modificación presupuestaria no se ajuste a los requisitos anteriores, por la Intervención correspondiente se recabará del órgano proponente que se subsanen los defectos observados, o se devolverá el expediente para que se amplíe su instrucción.

Los informes concluirán, a la vista de cuantas alegaciones se hayan formulado, con alguno de los pronunciamientos siguientes:

Favorable: cuando se cumplen todos los requisitos materiales y formales. El texto del informe se ajustará al que aparece en el reverso del Anexo I.

Favorable condicionado a que se subsanen las observaciones formuladas: cuando se cumplen todos los requisitos de legalidad material, pero adolezca, no obstante, de irregularidades o defectos formales subsanables que deberán ser puestos de manifiesto en el texto del informe.

Desfavorable: cuando dejen de cumplirse alguno de los requisitos materiales previstos tanto en la legislación en vigor como en la presente Circular.

En los expedientes de transferencias de créditos que tengan por objeto la disminución de las aplicaciones presupuestarias que financien la plantilla presupuestaria, contenidas en los artículos 12 y 13, para incrementar otros artículos del propio Capítulo I (salvo que la transferencia entre los créditos de los citados artículos causen alta y baja entre sí) o de cualquier otro Capítulo del mismo programa presupuestario, la Intervención General, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72.2 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, ha recabado, desde el pasado día 24/01/2000 y con carácter general, la emisión del preceptivo informe. A tal efecto, las Oficinas de Gestión encargadas de tramitar el expediente de modificación presupuestaria deberán remitir las actuaciones a la correspondiente Intervención Delegada, las cuales recibirán los índices de remisión de las propuestas de documentos contables y, posteriormente, enviarán el expediente a la Intervención General.

d) Tramitación.

Los expedientes se iniciarán en las Oficinas de Gestión responsables de los programas afectados, sometiéndose a la consideración del titular de la Consejería u Organismo Autónomo para la resolución procedente una vez completada la documentación. Autorizados, se remitirán mediante índice a la Intervención Delegada o Central para su contabilización, la cual, una vez formalizada, enviará copia de los mismos a la Dirección General de Presupuestos y a la Oficina de Gestión proponente.

En caso de discrepancia de la Consejería u Organismo Autónomo que tramita la modificación presupuestaria con el informe de la Intervención Delegada o Central, aquéllos remitirán toda la documentación del expediente a la Dirección General de Presupuestos, para resolución del titular de la Consejería de Economía y Hacienda.

2.- Modificaciones de créditos cuya autorización sea competencia del Titular de la Consejería de Economía y Hacienda o del Consejo de Gobierno.

Los expedientes de modificación de créditos cuya autorización sea competencia del titular de la Consejería de Economía y Hacienda o del Consejo de Gobierno, según lo establecido en los artículos 47 y 48 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, contendrán, dependiendo del tipo de modificación, los documentos e informes que se relacionan a continuación cumplimentados según las normas siguientes:

a) Documento en el que se propone la modificación.

La propuesta de modificación de créditos se cumplimentará en el formato que figura en el Anexo III, debiendo figurar el conforme del titular de la Consejería u Organismo Autónomo.

En la columna Aplicación - Programa - Proyecto se recogerán los códigos de la Sección, Servicio, Concepto, Subconcepto, Programa y, en su caso, Proyectos afectados por la modificación. El importe de cada partida figurará tanto en ptas. como en euros, según la regla de conversión dada en el apartado 1.a de la Instrucción Tercera. En el supuesto de que la modificación que se proponga sea una transferencia de créditos se recogerán primero los gastos alta y su totalidad y a continuación los gastos baja y su totalidad.

Cuando la modificación afecte a una Consejería y sus Organismos Autónomos, deberán detallarse las aplicaciones que causan variaciones no sólo en el presupuesto de gasto de la Consejería y sus Organismos sino también en el de ingresos de estos últimos.

b) Memoria.

Se expondrán las causas que originan la necesidad y cuantía de la modificación así como las razones que determinen, en los supuestos de transferencias, que los créditos que causan baja no serán necesarios en el ejercicio con la finalidad para la que fueron autorizados inicialmente. Asimismo se recogerán las desviaciones que se produzcan en la consecución de los objetivos del programa o programas afectados, cuantificando éstos así como sus indicadores si tuviesen variación.

Si se propone una generación o ampliación de créditos, se indicará la norma, acuerdo o circunstancia de la que se deducen los mayores ingresos, así como la justificación de que tales ingresos generen o amplíen crédito.

En las propuestas de transferencia con cargo al Programa de Insuficiencias y Funciones no Clasificadas, así como en las de ampliaciones, se justificará que la Consejería u Organismo proponente no puede atender las insuficiencias mediante reajustes de sus propios créditos.

c) Documentos Contables.

Dependiendo del tipo de modificación de que se trate, las oficinas de Gestión grabarán en la contabilidad previa las propuestas de los documentos T, I2, I4 ó I5.

En los supuestos de ampliaciones y generaciones de créditos que se financien con créditos declarados no disponibles en fase de obligación se deberá acompañar certificación de la Intervención General en relación con la declaración de no disponibilidad respecto al reconocimiento de obligaciones de los créditos.

En los casos de generación de créditos por derechos reconocidos, competencia del Consejo de Gobierno, se deberá incorporar al expediente el documento contable R.

Cuando la generación deba autorizarse por el titular de la Consejería de Economía y Hacienda será necesario aportar, junto a la propuesta de I4, el documento contable MI o

RI, según proceda, correctamente cumplimentado en cuanto a la aplicación del presupuesto de ingresos que vaya a financiar el crédito que se pueda generar. En este supuesto, cuando se trate de generar crédito en el Servicio 18, todos los documentos contables aportados al expediente deberán contar con el código de financiación otorgado por la Intervención General. Si se tratase de generar crédito en los Servicios 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, deberá recabarse de la Dirección General de Fondos Europeos el preceptivo código de acción, para su inclusión en los correspondientes documentos contables.

d) Informes.

Las modificaciones de créditos que impliquen la inclusión, sustitución o modificación de los proyectos de inversión incluidos en el Presupuesto, deberán ser informadas previamente por la Dirección General de Planificación de la Consejería de Economía y Hacienda que requerirá informe, además, de la Dirección General de Fondos Europeos en aquellos supuestos en los que queden afectados proyectos de inversión financiados con Fondos de la Unión Europea.

Todos los expedientes de modificación presupuestaria cuya autorización corresponda al Consejo de Gobierno, así como los expedientes de ampliación de créditos, deberán ser informados previamente por la Intervención General. A tal efecto se remitirán a dicho centro directivo el documento propuesta, la memoria y los documentos contables, así como los informes, que en su caso, procedan.

Los informes que se contemplan en este apartado serán recabados de los diferentes órganos competentes para su emisión por la Dirección General de Presupuestos, con excepción de los que deba emitir, en su caso, la Dirección General de Fondos Europeos que se requerirán por la Dirección General de Planificación.

e) Tramitación.

Los expedientes de modificación de créditos cuya autorización sea competencia del titular de la Consejería de Economía y Hacienda o del Consejo de Gobierno se iniciarán en la Dirección General de Presupuestos a propuesta de los titulares de las Consejerías y Organismos Autónomos.

Junto con el documento propuesta las Consejerías y Organismos Autónomos remitirán la memoria y los documentos contables, así como los informes contemplados en los supuestos del párrafo primero del apartado d) anterior.

En el caso de transferencia de créditos en la que quede afectada más de una Sección Presupuestaria se remitirá únicamente por el Órgano proponente el documento propuesta y la memoria, recabando la Dirección General de Presupuestos el resto de la documentación e informes necesarios, con la excepción señalada en el apartado d) mencionado.

Excepcionalmente, la Dirección General de Presupuestos podrá iniciar aquellos expedientes cuya financiación provenga del Programa de Insuficiencias y Funciones no Clasificadas sin exigirse en estos supuestos propuesta de las Secciones afectadas y los que deban someterse a la autorización del Consejo de Gobierno porque se fundamentan en Acuerdos ya tomados por éste.

Autorizado el expediente, la Dirección General de Presupuestos lo remitirá mediante índice a la Intervención General para su contabilización, enviando copias del mismo a las Secciones e Intervenciones afectadas.

f) Modificación de Proyectos de Inversión que no afecten al Estado de Gastos.

Las modificaciones entre proyectos de un mismo artículo presupuestario con vinculación a nivel de acción comunitaria o proyecto de inversión, corresponde aprobarlas al titular de la Consejería de Economía y Hacienda.

La creación o supresión de proyectos en las mismas condiciones establecidas en el apartado anterior, corresponde autorizarlas al Consejo de Gobierno.

En ambos casos se recogerá el importe en pesetas y euros, cuantificados estos según la regla de conversión dada en el apartado 1.a de la instrucción tercera, figurando primero los proyectos que se crean o incrementan y a continuación los que se suprimen o disminuyan.

Estos expedientes se iniciarán en la Dirección General de Presupuestos, a propuesta de los titulares de las Consejerías u Organismos Autónomos. La propuesta se documentará en el Anexo IV. La Dirección General de Presupuestos recabará el informe preceptivo de la Dirección General de Planificación quien, en su caso, lo solicitará a su vez de la Dirección General de Fondos Europeos. Su instrumentación se efectuará mediante el documento contable T.

CUARTA.- DISPOSICIÓN ADICIONAL.

Con la finalidad de promover una aconsejable economía en el procedimiento, principio que debe presidir la actuación administrativa, y salvo supuestos debidamente motivados, por las Consejerías y Organismos Autónomos deberán agruparse en una sola propuesta, de periodicidad mensual, las transferencias de créditos cuya tramitación venga exigida por la gestión presupuestaria. En consecuencia y sin perjuicio de aquellas excepciones suficientemente justificadas, por la Dirección General de Presupuestos sólo se someterá a la autorización del titular de la Consejería de Economía y Hacienda o a su elevación al Consejo de Gobierno, una propuesta mensual de transferencia de créditos.

QUINTA.- DISPOSICIÓN FINAL.

A la entrada en vigor de la presente Instrucción, que se producirá al día siguiente de su firma, quedará sin efecto la Circular Conjunta 2/1998 de 27 de Febrero, de la Dirección General de Presupuestos y la Intervención General, sobre modificaciones presupuestarias.

ANEXO I

JUNTA DE ANDALUCIA

Consejería de

Núm. Expediente	Período

CONSEJERÍA/SERVICIO/ORGANISMO					
DENOMINACIÓN					
PROPUESTA					
MODIFICACIÓN PRESUPUESTARIA EXPLICACIÓN	CÓD. MODIF.	APLICACIÓN	PROGRAMA	IMPORTE PESETAS	IMPORTE EUROS

Sevilla, a de de

Conforme,

EL JEFE DEL SERVICIO

EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO,

EXPOSICIÓN:

INFORME INTERVENCIÓN

Recibida en esta Intervención Delegada la presente propuesta de modificación presupuestaria para que se emita el preceptivo Informe, a tenor de lo establecido en el artículo 19 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 149/1988, de 5 de abril: se informa favorablemente.

Sevilla, a de de

EL INTERVENTOR DELEGADO

CONFORME: Se aprueba la presente propuesta.

Sevilla, a de de

EL CONSEJERO

ANEXO II

CODIGOS DE MODIFICACIONES PRESUPUESTARIAS

1.- Ampliaciones
- 11.- Créditos extraordinarios.
- 12.- Créditos suplementarios.
- 13.- Créditos ampliables por Ley de Presupuesto.

3.- Transferencias
- 31.- Transferencias positivas
- 32.- Transferencias negativas

De aprobación por el Titular de la Consejería de Economía y Hacienda o por el Consejo de Gobierno.

- 33.- Transferencias positivas
- 34.- Transferencias negativas

De aprobación por los Titulares de Consejerías u OO.AA.

4.- Generaciones
- 41.- Por aportación del Estado.
- 42.- Por aportación de otras Administraciones.
- 43.- Por aportación de terceros.
- 44.- Por aportación del exterior.
- 45.- Por enajenación de bienes públicos.
- 46.- Por prestación de servicios.
- 47.- Por remanentes de Tesorería.

5.- Reposiciones
- 51.- Por reintegros de pagos indebidos.
- 52.- Por reembolso de préstamos.

6.- Incorporaciones
- 61.- De remanentes comprometidos de ejercicios cerrados.
- 62.- De remanentes no comprometidos de ejercicios cerrados.
- 63.- De remanentes de créditos extraordinarios o suplementarios.

8.- Ingresos
- 81.- Ingresos-aumento.
- 82.- Ingresos-baja.
- 83.- Por remanentes.
- 84.- Anulación de ingresos.

9.- Rectificación y otras
- 91.- Rectificación positiva.
- 92.- Rectificación negativa.
- 93.- Adaptación técnica positiva.
- 94.- Adaptación técnica negativa.

ANEXO III

JUNTA DE ANDALUCIA

Nº / SOLICITUD DE MODIFICACIÓN PRESUPUESTARIA

SECCIÓN:
TIPO DE MODIFICACIÓN:

CRÉDITOS AFECTADOS:

DENOMINACIÓN	APLICACIÓN PROGR. Y PROY.	COD.	IMPORTE PESETAS		IMPORTE EUROS	
			BAJA	ALTA	BAJA	ALTA
TOTAL:						
Ingresos afectados:						
TOTAL:						

Documentación aportada:

- ☐ Documento contable en fase previa
- ☐ Memoria Justificativa
- ☐ Inf. Interv. Gral.
- ☐ Infor. Int. Deleg.
- ☐ Acuer. Conv. etc.
- ☐ R.I.
- ☐ Informe C.I.P.
- ☐ Informe Gobern.
- ☐ Otros

En a de

EL SECRETARIO GENERAL
Fdo.:

Conforme: El Titular de la Consej. u OO.AA.
Fdo.:

A LA DIRECCIÓN GENERAL DE PRESUPUESTOS. CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

ANEXO IV

MODIFICACION DE PROYECTOS DE INVERSION

JUNTA DE ANDALUCIA

Consejería de

Núm. Expediente	Período

CONSEJERÍA/SERVICIO/ORGANISMO				
DENOMINACIÓN DEL PROYECTO	CÓDIGO PROYECTO	ARTÍCULO	IMPORTE PESETAS	IMPORTE EUROS

Documentación aportada:

☐ Memoria

☐ Informe de la Dirección General de Presupuestos

☐ Otros

Sevilla a, de de

EL SECRETARIO GENERAL
Fdo.:

Conforme: El Titular de la Consej. u OO.AA.
Fdo.:

A LA DIRECCION GENERAL DE PRESUPUESTOS. CONSEJERIA DE ECONOMIA Y HACIENDA.

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

III. DE OTROS CENTROS.

III.1. Resolución de la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Economía y Hacienda, de 11 de enero de 2001, por la que se dictan normas sobre confección de nóminas para el personal al servicio de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2001.

RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE PRESUPUESTOS DE LA CONSEJERÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA, DE 11 DE ENERO DE 2001, POR LA QUE SE DICTAN NORMAS SOBRE CONFECCIÓN DE NÓMINAS PARA EL PERSONAL AL SERVICIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA PARA 2001

La Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001, fija las cuantías de las retribuciones para dicho ejercicio, del personal al servicio del sector público andaluz.

Con la finalidad de facilitar la confección de las nóminas que han de elaborarse para abonar las mencionadas retribuciones, se considera oportuno dictar las siguientes

INSTRUCCIONES

PRIMERA.- RETRIBUCIONES DE LOS ALTOS CARGOS.

La cuantía de las retribuciones mensuales de los Altos Cargos de la Junta de Andalucía, serán las señaladas a continuación:

1.- El Presidente de la Junta de Andalucía percibirá doce mensualidades, en la cuantía de 960.201.- pesetas, sin derecho a pagas extraordinarias.

2.- El régimen retributivo para 2001 de los Consejeros, Viceconsejeros, Directores Generales y Delegados Provinciales, será el establecido con carácter general para los funcionarios públicos en el artículo 46 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, a cuyo efecto se fijan las siguientes cuantías mensuales de sueldo, complemento de destino y complemento específico, que resultan con el siguiente detalle:

	CONSEJEROS	VICECONSEJEROS	DIRECTORES GENERALES	DELEGADOS PROVINCIALES
Sueldo	164.410	164.410	164.410	164.410
C. Destino	283.199	226.560	181.247	170.951
C. Específico	426.403	373.361	298.075	170.138

Las pagas extraordinarias se devengarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 10. dos de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001.

3.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores los Directores Generales, Delegados Provinciales y asimilados podrán percibir un complemento de productividad, en las cuantías que a los mismos se asigne por el titular de cada Consejería, dentro de los límites de créditos consignados para cada una de las categorías, en los respectivos programas presupuestarios.

SEGUNDA.- RETRIBUCIONES DE PERSONAL EVENTUAL.

1.- El personal eventual de Gabinete, sin perjuicio de lo que en aplicación del artículo 47 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía establezca el Consejo de Gobierno, percibirá las siguientes retribuciones mensuales:

Jefe de Gabinete	
Sueldo	164.410
Complemento de Destino	174.194
Complemento Específico	187.031
Asesor de Gabinete	
Sueldo	164.410
Complemento de Destino	124.050
Complemento Específico	87.762
Técnico de Gabinete	
Sueldo	164.410
Complemento de Destino	104.051
Complemento Específico	65.785

De conformidad con lo dispuesto en el punto tercero 2.- del Acuerdo de Consejo de Gobierno de 12 de febrero de 1991, el personal eventual de Gabinete tendrá derecho a la percepción de dos pagas extraordinarias por importe, cada una de ellas, de una mensualidad del sueldo. Asimismo podrán percibir el complemento de productividad que, en su caso, se asigne a los mismos por el titular del Departamento, dentro de los límites de crédito consignados en las correspondientes aplicaciones presupuestarias de cada uno de los programas de gasto.

2.- Las retribuciones del resto del personal eventual se incrementarán en el 2 por ciento en relación con las fijadas para el ejercicio 2000. No obstante, en los casos en los que el Acuerdo regulador de las retribuciones del personal eventual haga referencia a la asimilación a grupos de la clasificación y nivel de complemento de destino de personal funcionario, se aplicarán los importes que la normativa correspondiente establezca para este personal (Anexos I y II de la presente Resolución).

TERCERA.- RETRIBUCIONES DEL PERSONAL FUNCIONARIO.

1.- Funcionarios públicos que desempeñen puestos de trabajo para los que el Consejo de Gobierno ha aprobado la aplicación del régimen retributivo previsto en la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía:

1.1.- Percibirán las retribuciones básicas, el complemento de destino y el complemento específico, en las cuantías que se detallan en los anexos I, II y III de la presente Resolución.

1.2.- El importe de los Complementos Específicos, cuya cuantía a 31 de diciembre de 2000 no estuviera relacionada en el mencionado anexo III, experimentará, a partir del 1 de enero de 2001, un incremento del 2 por ciento.

1.3.- 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, incluido el incremento general establecido en el titulo II de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, y los derivados del cambio de puesto de trabajo o de la modificación en los complementos de destino o específicos de los mismos.

A los efectos anteriores, no se considerarán los trienios, el complemento de productividad, ni las gratificaciones por servicios extraordinarios.

No obstante lo dispuesto en el párrafo primero de esta disposición y a los efectos de la absorción prevista, para el presente ejercicio de 2001 el incremento de retribuciones de carácter general que se establece en el artículo 8 de la Ley 1/2000 mencionada, sólo se computará en el 50% de su importe, entendiendo que tienen este carácter el sueldo, referido a catorce mensualidades, el complemento de destino y el específico.

2.- Funcionarios públicos que desempeñen puestos de trabajo para los que el Consejo de Gobierno no ha aprobado la aplicación del régimen retributivo previsto en la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía:

2.1.- Hasta tanto no se disponga lo contrario en los Acuerdos del Consejo de Gobierno que aprueben dicha aplicación, percibirán las retribuciones mensuales aumentadas en el 2 por ciento con respecto a las reconocidas a 31 de diciembre de 2000, a igualdad de puestos de trabajo, con la misma estructura retributiva y con sujeción a la normativa vigente en dicho ejercicio, teniendo en cuenta que las retribuciones que tuvieran el carácter de absorbibles por mejoras o incrementos se regirán por su normativa específica hasta la adaptación al nuevo régimen retributivo.

2.2.- Las pagas extraordinarias se devengarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 10. dos de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2.001.

2.3.- Los complementos de dedicación exclusiva que se devenguen se abonarán con cargo a los créditos que para otras retribuciones complementarias se incluyen en los Estados de Gastos.

3.- Funcionarios de la Administración de Justicia.

El personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia traspasado a la Comunidad Autónoma de Andalucía mediante Real Decreto 141/1997, de 31 de enero, perci-

birá durante el ejercicio 2001 las retribuciones mensuales en los importes que se detallan en el anexo IV de la presente Resolución.

CUARTA.- RETRIBUCIONES DEL PERSONAL INTERINO.

El personal interino al servicio de la Junta de Andalucía e incluido en el ámbito de aplicación de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía percibirá, conforme determina el artículo 48 de la citada Ley, las retribuciones que se deriven del puesto de trabajo que ocupe, sin que tenga derecho a la consolidación ni a la percepción de trienios y siéndoles de aplicación lo previsto en la instrucción tercera 1.3 de la presente Resolución.

QUINTA.- RETRIBUCIONES DEL PERSONAL LABORAL.

El personal laboral al servicio de la Comunidad Autónoma de Andalucía incluido en el ámbito de aplicación del V Convenio Colectivo de Trabajo de ámbito interprovincial de 14 de noviembre de 1996, publicado por Resolución de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social de 22 de noviembre de 1996, percibirá las retribuciones que se detallan en los Anexos V y VI de la presente Resolución, conforme a la distribución en tablas, y en su caso en los complementos de puestos, del incremento del 2 por ciento de la masa salarial acordada por la Comisión del Convenio, en su reunión de fecha 10 de enero de 2001.

SEXTA.- NORMAS DE CARÁCTER ESPECIAL.

1.- Cuando el sueldo se hubiera percibido en 2000 en cuantía inferior a la establecida con carácter general, se aplicará un aumento del 2 por ciento respecto del efectivamente devengado en dicho ejercicio.

2.- Cuando en aplicación de la normativa vigente, el funcionario realice la prestación de su jornada de forma reducida, se reducirán sus retribuciones en los supuestos y en los porcentajes que establece la Orden de la Consejería de Gobernación, de 29 de julio de 1996, sobre permisos y horarios en la Administración General de la Junta de Andalucía.

3.- El devengo de las retribuciones básicas y complementarias, así como el de las pagas extraordinarias, se ajustará a lo dispuesto en el artículo cincuenta de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, según la redacción dada por la Disposición Final Primera de la Ley 7/1997, de 23 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1998.

4.- Hasta tanto el Consejo de Gobierno no adecue el sistema retributivo de los funcionarios de los Cuerpos de Sanitarios Locales que presten servicio en los Partidos Sanitarios, Zonas Básicas de Salud, Hospitales Municipales o Casas de Socorro, a lo dispuesto en la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, mantendrán el mismo régimen retributivo que en el ejercicio 2000.

5.- Conforme a lo establecido en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, modificada por Ley 23/1988, de 28 de julio, los Altos Cargos, el Personal Eventual y los Delegados Provinciales, tendrán derecho a la percepción de los

trienios que pudieran tener reconocidos como funcionarios. Dichos trienios se aplicarán presupuestariamente al subconcepto 120.05 del Servicio, Sección y Programa correspondiente.

6.- El complemento por diferencia retributiva que establece la Disposición Adicional Séptima de la Ley 7/1997, de 23 de diciembre, se imputará presupuestariamente a los subconceptos 121.09 ó 131.09 del Servicio, Sección y Programa correspondiente, según el tipo de vinculación previa a la Administración Pública del personal afectado.

SÉPTIMA.- SITUACIONES DE PROVISIONALIDAD.

En los casos en los que legalmente sea posible ocupar provisionalmente puestos de trabajo cuyo sueldo no coincida con el correspondiente al del Grupo a que pertenece el funcionario, éste percibirá un complemento personal por la diferencia.

Si el puesto de trabajo aparece adscrito a dos Grupos de clasificación de los enumerados en el artículo 25 de la Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública, el complemento citado se calculará por la diferencia entre el sueldo que corresponda al Grupo de pertenencia del funcionario y el menor de los dos que tenga asignados el puesto ocupado provisionalmente.

En ambos casos, el sueldo y el complemento que resulte se aplicarán presupuestariamente al subconcepto de sueldo que corresponda al Grupo de adscripción del puesto de trabajo.

OCTAVA.- PRESTACIONES POR INCAPACIDAD TEMPORAL.

Los gastos ocasionados por el abono de las diferencias retributivas cuya percepción reconoce la Disposición Adicional Sexta de la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, de Ordenación de la Función Pública de la Junta de Andalucía, se imputarán presupuestariamente a la aplicación 121.08 “Prestaciones por diferencias retributivas en Incapacidad Temporal”.

Cuando se trate de personal laboral, la imputación presupuestaria se hará al subconcepto 131.08 “Prestaciones por diferencias retributivas en Incapacidad Temporal”.

NOVENA.-

Las referencias relativas a retribuciones contenidas en la presente Resolución, se entenderán siempre hechas a retribuciones integras.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS.

II.2. Contratos.

II.2.1. Contratos en general.

II.2.1.1. Informe de Gabinete Jurídico, de 7 de septiembre de 2000, sobre la aplicabilidad de las disposiciones del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (EPSA).

II.2.1.2. Informe de Gabinete Jurídico, de 12 de febrero de 2001, sobre diversas cuestiones relativas a la Disposición Adicional Sexta del TRLCAP y la aplicación de dicha Ley a ciertas Entidades Públicas.

II.2.1.3. Informe 30/2000, de 21 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre fórmula de fijación del plazo de duración del contrato y sobre reajuste de garantías en supuestos de prórroga sin alteración de condiciones económicas.

II.2.1.4. Informe 42/2000, de 21 de diciembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre requisitos que han de cumplirse para la transmisión de derechos de cobro.

II.2.1.5. Informe 1/2001, de 14 de febrero, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre legitimación para reclamar intereses de demora en facturas y certificaciones endosadas.

II.2.1.6. Informe 2/2001, de 25 de abril, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre instrumentación de la transmisión de los derechos de cobro.

INFORME DE GABINETE JURÍDICO, DE 7 DE SEPTIEMBRE DE 2000, SOBRE LA APLICABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES DEL REAL DECRETO LEGISLATIVO 2/2000, DE 16 DE JUNIO, POR EL QUE SE APRUEBA EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, A LA EMPRESA PÚBLICA DE SUELO DE ANDALUCÍA (EPSA)

Habiendo sido solicitado por el Interventor General informe acerca de la aplicabilidad de las disposiciones del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía (E.P.S.A.), cúmpleme realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Una de las características fundamentales de la organización administrativa de los últimos decenios del siglo que está pronto a terminar ha sido el llamado proceso de "descentralización funcional", a través del cual las funciones ejecutadas por las Administraciones Territoriales –central, autonómicas o locales– han sido progresivamente asumidas por organismos y entidades de carácter más o menos autónomo. Junto a esa descentralización funcional, que ha supuesto la irrupción de múltiples polos de imputación jurídica, diferenciados de la Administración *stricto sensu*, ha sido característico de la organización administrativa más reciente el sometimiento de esa amplia batería de entes, entidades u organismos a una disciplina jurídica diferenciada, en más o en menos, de la propia de la Administración Pública, o sea del Derecho Administrativo.

El incremento de la flexibilización en la actuación de esta clase de entes ha sido la justificación para este apartamiento de las reglas propias de los entes administrativos matrices, apartamiento que ha sido calificado de verdadera "huida del Derecho Administrativo" por algún insigne administrativista, en expresión que ha hecho fortuna.

Sea como fuere, dicha multiplicación de entes instrumentales de la Administración ha motivado el problema de la aplicación a estos entes, en su actividad contractual, de las reglas reguladoras de la contratación pública, cuestión complicada, aun más, por la existencia de diversas Directivas comunitarias aplicables a esta clase de contratos, cuyo *leiv motiv* fundamental ha sido lograr que los económicamente poderosos mercados públicos de obras, servicios y suministros se abrieran a la libre competencia de las empresas europeas, de modo que se creara un verdadero mercado único.

La aplicabilidad de la normativa pública de contratación –objeto de transposición al Ordenamiento español a través del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públi-

cas, aunque no exclusivamente como señalaremos al final de este informe, se encuentra entre dos polos extremos, ambos rechazables. El primero consistiría en postular la aplicación de la normativa de contratación pública al núcleo central o básico de la Administración Pública (esto es, la Administración territorial); esta solución abocaría a limitar el ámbito de tal regulación a una mínima parte del sector público, frustrando en gran medida la finalidad de publicidad y transparencia de la contratación pública, así como de los principios comunitarios de libre competencia y libre circulación. El otro polo pasaría por someter al régimen de la contratación pública toda actividad contractual desarrollada por cualquier entidad del sector público –entendido éste en sentido económico– incluidas las entidades que deban comportarse como operadores privados en el mercado; esta otra opción impediría, en cambio, la necesaria flexibilidad con que deben contar las referidas entidades para actuar en el mercado con las mismas armas que los otros operadores del mercado con los que deben competir (esto es, con posibilidades reales de cumplir sus "fines"), cuando la finalidad que preside su existencia es exclusivamente de tipo mercantil o industrial.

Dicho lo anterior, debe desde ahora resaltarse que ambas soluciones no son sólo rechazables de *lege ferenda*, sino que ya lo son de lege data. Precisamente respecto del Derecho positivo vigente, ha de consignarse que nada influye la reciente aprobación del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, para el esclarecimiento del ámbito de la aplicación subjetiva de la normativa sobre contratación pública, puesto que la Ley 53/1999, de 28 de diciembre –Ley que se encuentra en el origen del nuevo Texto Refundido– prácticamente no ha modificado la cuestión del ámbito subjetivo de aplicación de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas. En consecuencia, la consulta planteada por V.I. merece una respuesta equivalente a la que hubiera procedido según el texto original de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 1995. Ello sin perjuicio de las influencias que sobre dicha normativa ha tenido –y probablemente tendrá– la Jurisprudencia, especialmente la del Tribunal de Luxemburgo, de especial interés para el examen de las cuestiones planteadas en su escrito de consulta.

No obstante esta nula influencia de los reciente cambios de la normativa contractual pública española acerca de la cuestión del ámbito subjetivo de aplicación de la misma, lo cierto es que otras recientes modificaciones legislativas (en este caso, del Derecho Autonómico Andaluz) sí van a tener una significativa importancia en el caso de la aplicación de la misma a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, como luego tendremos ocasión de exponer.

SEGUNDA.- Para determinar la aplicación –o mejor, el grado de aplicación– de la normativa contractual pública a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, necesariamente en este punto ha de partirse del Derecho Positivo, en concreto, del sistema gradual de sujeción según la forma, y sobre todo según la finalidad de los entes del "sector público" en sentido lato, que ha sido diseñado en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para determinar el ámbito de aplicación de sus preceptos y principios. Así, se distinguen cuatro grupos de entes sujetos a las prescripciones de la normativa sobre contratación pública:

a) Las Administraciones Territoriales y los Organismos Autónomos de las mismas se someten a las prescripciones de la Ley, en todo, sin perjuicio de que por la naturaleza del objeto pueda dicha aplicación exceptuarse, total o parcialmente (lo que supondría ya el exa-

men del ámbito objetivo de aplicación de la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas, no del ámbito subjetivo) (artículo 1, apartados 2 y 3).

b) Asimismo deben ajustar su actividad contractual a las reglas del Texto Refundido de 16 de junio de 2000 aquellas entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas, pero siempre que en aquéllas se den los siguientes requisitos (de carácter cumulativo) (artículo 1.3):

I. Que hayan sido creadas para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.

II. Que se trate de entidades cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones Públicas u otras Entidades de Derecho Público, o bien cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estas últimas, o cuyos órganos de administración, de dirección o de vigilancia estén compuestos por miembros más de la mitad de los cuales sean nombrados por las Administraciones Públicas y otras Entidades de Derecho Público.

c) Fuera de las Entidades de Derecho Público del anterior grupo, las restantes Entidades de Derecho Público deberán aplicar las prescripciones relativas a la capacidad, publicidad, procedimiento de licitación y formas de adjudicación respecto de contratos de obras, consultoría y asistencia y servicios, siempre que se supere el umbral económico previsto por la norma (artículo 2.1) y que la principal fuente de financiación de dichos contratos proceda de transferencias o aportaciones de capital provenientes directa o indirectamente de las Administraciones Públicas. Igualmente, quedan sometidas a las referidas prescripciones las empresas privadas cuando las mismas hayan obtenido una subvención pública relacionada con el objeto del contrato superior al cincuenta por ciento del importe (artículo 2.2).

d) Las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa o indirecta de las Administraciones Públicas o de sus Organismos Autónomos o Entes de Derecho Público (Disposición Adicional Sexta).

Estos criterios distintivos tienen su origen en la transposición de las Directivas comunitarias sobre contratos públicos (Directiva 92/50 CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios; Directiva 93/36/CEE del Consejo , de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministros; Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras; todas ellas modificadas posteriormente por la Directiva 97/52/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997).

La condición de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía de Ente de Derecho Público (artículo 28.1 de la Ley 1/1985, de 11 de febrero, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma para 1985) obliga a plantearnos si concurren en ella las condiciones necesarias para que entre dentro del ámbito de aplicación subjetiva de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

TERCERA.- A tal fin, y precisamente por el origen comunitario de las normas que determinan el ámbito de aplicación subjetiva de la regulación de los contratos públicos, nos es de especial interés el análisis de las resoluciones emanadas de Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, cuyas resoluciones constituyen un cuerpo de doctrina directamente aplicable en el territorio de todos y cada uno de los Estados miembros.

En este sentido, el primero de los requisitos que impone la regulación transcrita para que los Entes de Derecho Público se sometan en todo caso a la legislación de contratos públicos es el de que tengan por objeto "necesidades de interés general que no tengan exclusivo carácter industrial o mercantil".

Al respecto, merece la pena destacar como la Sentencia del Tribunal de Luxemburgo de 15 de Enero de 1998 (Asunto C-44/96, *Mannesmann*) sostiene que si hay una función de interés general, al margen de que la actividad tenga vertientes mercantiles o industriales, se produce una vis atractiva del primer elemento, debiendo extenderse a ese Ente que desempeña esa clase de funciones las reglas de la contratación pública. En consecuencia, los entes instrumentales que presten un servicio público o tengan que cumplir con obligaciones de servicio público se encuentran sometidos al régimen del TRLCAP.

También resulta destacable la Sentencia del mismo Tribunal de Justicia de 10 de noviembre de 1998 (Asunto C-360/96, ARA), la cual sostiene que existe un "poder adjudicador" (y por ello sometido a las normas de contratación pública) cuando la función es de interés general y no es exclusivamente industrial o mercantil, y ello aunque la actividad se preste en régimen de competencia. El hecho de que empresas privadas satisfagan o puedan satisfacer las mismas necesidades que la entidad pública no obsta a la aplicación a esta entidad de las normas de contratación pública, pues la inexistencia de competencia no es un requisito necesario para definir a un organismo de Derecho Público. Aunque ciertamente, la existencia de una efectiva competencia es un dato que debe ser debidamente ponderado a la hora de determinar si el ente público en cuestión ha de regirse por la normativa de contratación pública o no, puesto que el hecho de que exista una situación de competencia en el mercado puede ser un indicio de que no se trata de una necesidad de interés general que no tenga carácter industrial o mercantil.

En cualquier caso, sí deja claro el Tribunal Comunitario en la Sentencia *Mannesmann* antes citada que es indiferente, a los efectos de someter a la contratación pública la actuación de un ente de Derecho Público, el hecho de que, además de cumplir la función de satisfacer necesidades de interés general, la entidad pueda desempeñar también otras actividades. El hecho de que la satisfacción de necesidades de interés general sólo constituya una parte relativamente poco importante de las actividades realmente emprendidas por tal entidad tampoco es pertinente, puesto que ésta sigue encargándose de las necesidades que está específicamente obligada a satisfacer. Afirma el Tribunal de Luxemburgo que resulta indiferente precisar la actividad a la que se vincula el contrato que se celebre porque:

> "(...) la Directiva no distingue entre los contratos (públicos de obras) celebrados por un poder adjudicador para cumplir su función de satisfacer necesidades de interés general y los contratos que no guardan relación con dicha función (...)"

Lo que interesa, a los efectos de determinar el grado de aplicación subjetiva de la normativa de contratación pública, es distinguir entre los entes que satisfacen necesidades de

interés general que no tienen carácter mercantil y aquéllos otros que, satisfaciendo también necesidades de interés general, éstas exclusivamente tienen carácter industrial o mercantil. La distinción entre esas actividades de interés general no mercantiles ni industriales y las restantes (sean actividades que no tienen interés general, sean actividades que teniendo dicho interés tan sólo revisten carácter industrial o mercantil) se realiza para calificar la entidad de "poder adjudicador" (traducción española del concepto comunitario *"contracting authorities"*), pero una vez que se llega a esa conclusión, dicha entidad habrá de someter toda su actividad contractual a la normativa de contratación pública.

Defender una distinción entre la regulación aplicable según cual sea la actividad (ora de interés general no mercantil ni industrial, ora otra clase de actividad) vinculada al contrato "sería contraria al principio de seguridad jurídica que exige que una norma comunitaria sea clara y su aplicación previsible para todos aquéllos que resulten afectados". Dicha diferenciación de régimen jurídico dificultaría en gran medida la eficacia de las directivas comunitarias sobre contratos públicos.

En definitiva, bastará con apreciar entre las actividades desarrolladas por las entidades de Derecho Público la concurrencia de alguna actividad de interés general que no revista carácter industrial o mercantil, para extender a toda su actuación el régimen de contratación pública previsto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aunque desarrolle otro tipo de actividades que no tengan aquel carácter de "interés general no mercantil ni industrial".

CUARTA.- El problema se traslada ahora a la interpretación del artículo 1.3.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en particular sobre el entendimiento que haya de darse a "actividades de interés general que no revistan carácter mercantil ni industrial".

Para tratar de resolver esta cuestión interpretativa, puede partirse de la asimilación de las actividades de interés general que no revisten carácter industrial ni mercantil al ejercicio de actividades que conllevan la prestación de un servicio público. De esta forma serían actividades de interés general con carácter industrial o mercantil todas aquéllas que conllevaran la dación de bienes o servicios al mercado que no constituyan un servicio público, aun siendo el aseguramiento de esa dación una cuestión que revista "interés general".

Vendría así a acotarse el concepto de actividad de interés general que no reviste carácter industrial o mercantil, identificándose con aquella actividad que ha sido asumida como competencia propia del poder público por razones inmediatamente derivadas del interés público, es decir, porque con tal actividad se satisface directamente una necesidad de carácter público. Entendemos que esta acotación es aquí imprescindible para determinar la normativa a la que ha de someterse EPSA en su actividad contractual, aun reconociendo que la idea misma de servicio público no constituye una noción unívoca y sí un concepto muy debatido por la doctrina científica, sujeto a distintas elaboraciones y utilizado en diversos momentos históricos con finalidades también distintas, tal y como reconociera la propia Sentencia del Tribunal Constitucional 127/1994, de 5 de mayo.

Una vez que se ha ofrecido una interpretación del concepto de actividad de interés general que no reviste carácter industrial o mercantil, procede determinar si la Empresa

Pública de Suelo de Andalucía, en función del objeto social que legalmente tiene asignado, puede incluirse entre las entidades que desarrollan, aunque sea parcialmente, esta clase de actividades.

El objeto social de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía aparece recogido en el artículo 33 de la Ley 17/1999, de 28 de diciembre, que establece que comprende la realización de las siguientes actividades:

a) Llevar a cabo en el territorio andaluz las tareas técnicas y económicas requeridas para el desarrollo de las gestión urbanística y patrimonial en ejecución de los planes de urbanismo por parte de la Comunidad Autónoma, mediante las actuaciones de promoción, preparación y desarrollo de suelo urbanizado para fines residenciales, industriales, de equipamiento y servicios.

b) La promoción de edificaciones en ejecución de actuaciones urbanísticas de la Empresa.

c) La realización, como promotor público, de actuaciones protegidas en materia de vivienda.

d) La administración y gestión del patrimonio que constituya el parque de Viviendas de Protección Oficial de Promoción Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como los locales comerciales, los garajes vinculados o no ellas y las edificaciones complementarias de la correspondiente promoción, cuya titularidad o gestión le sea cedida por el Consejo de Gobierno.

e) La ejecución de los programas que, referidos a las actividades que guarden relación con el objeto, le sea encargada por la Administración Autonómica o por las Entidades Locales de Andalucía.

f) El ejercicio de las potestades administrativas que le sean atribuidas o delegadas por la Consejería de Obras Públicas y Transportes relacionadas con su objeto y, en particular, la potestad sancionadora, así como la tramitación y concesión de subvenciones y ayudas públicas, actuando en estos casos con sujeción a las normas de Derecho Público.

Visto este objeto, procede discernir si estamos en presencia de una entidad que presta un servicio público o que simplemente desarrolla una actividad económica de tipo empresarial (aunque esta actividad revista un interés general). La decisión que al respecto se tome puede operar de guía para la sujeción o no, en su totalidad, de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía a la normativa pública de contratos.

Verdaderamente, la cuestión relativa a la distinción de la actividad de servicio público del ejercicio de actividades económicas es una cuestión altamente complicada. En el fondo de esta distinción, encuéntrase el debate sobre qué debe hacer o no hacer el poder público, qué servicios debe prestar y cuales no. Debate que parece perenne y cuya decisión no puede ser una, sino que depende de las circunstancias de lugar y de tiempo concurrentes, y cuya mejor forma de resolución, al menos a juicio de esta Asesoría Jurídica, parece ser la de acudir a las

normas que integran el bloque de la constitucionalidad, las cuales se encuentran en el origen último de los mandatos de actuación dirigidos a los poderes públicos.

Por ello, para poder señalar cuáles son servicios públicos, cuales son actividades de interés general que no tienen un carácter industrial o mercantil, parece procedente determinar si existe o no una conexión o fundamento jurídico de la actividad concreta en ese bloque de la constitucionalidad. Al respecto, en la materia que nos ocupa, teniendo en cuenta el objeto social de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía, (en particular, la realización de actuaciones en materia de vivienda), se aprecia la concurrencia de una conexión entre esta actividad y el bloque de la constitucionalidad, dado que la Constitución Española sanciona en su artículo 47 el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, debiendo los poderes públicos promover las condiciones necesarias y establecer los normas pertinentes para hacer efectivo este derecho. El reconocimiento constitucional de este derecho supone que la entidad pública que tenga por objeto la realización de actividades protegidas en materia de vivienda o/y la gestión del parque de viviendas de protección oficial de promoción pública esté desarrollando una actividad que trasciende el simple contenido económico para revestir la cualidad de un auténtico servicio público.

No en vano las funciones que desempeña la Empresa Pública de Suelo de Andalucía no son sino la asignación a un ente instrumental de la Administración de la realización de actuaciones en materia de vivienda y suelo, desarrollando un mecanismo o técnica jurídica establecido con la plausible finalidad de combatir el fenómeno de la especulación del suelo, y haciendo viable la construcción de viviendas que, por su régimen de protección pública, sean asequibles al sector más desfavorecido de la población, en acomodación a los mandatos constitucionales contenidos en los artículo 33.2 y 47 de la Constitución Española. Enlace este último entre los mandatos constitucionales y la actuación pública en materia de vivienda que reconoce el Tribunal Constitucional en su Sentencia 207/1999, de 11 de noviembre.

La actividad administrativa –sea directamente, sea por medio de entes instrumentales– en materia de vivienda ha recibido expresamente la calificación de servicio público por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (Cfr. Sentencia de 29 de enero de 1992), pudiéndose defender, por tanto, que desborda la simple contemplación de esta actividad como una actividad económica más. En suma, existen argumentos para defender que, al menos en el campo de las actuaciones en materia de vivienda, EPSA viene a desarrollar una actividad que desborda el calificativo mercantil o industrial, para englobarse entre los entes que prestan –o mejor, que aseguran la prestación– de lo que pueden denominarse servicios públicos básicos. Por tanto, no concurriría una única finalidad industrial o mercantil en esta actividad.

Baste recordar que existen, constitucionalizados, unos principios de actuación de los poderes públicos en esta materia, alusivos a la recuperación de las plusvalías generadas por la acción urbanística de los entes públicos, o a proporcionar una vivienda digna y adecuada. Principios estos que obligan a instrumentar una política activa dirigida a la consecución de esos objetivos, estableciendo las condiciones necesarias para alcanzar los mismos y que, por tanto, permiten calificar de servicio público la actividad directa o indirectamente desarrollada por la Administración en cumplimiento de dichos objetivos.

Existe, pues, algo más que una simple actividad económica de dación de bienes al mercado por parte de EPSA cuando desarrolla las actuaciones en materia de vivienda que

marca su objeto social. Sin perjuicio de que las cuestiones del coste económico de las mismas puedan y deban tenerse en cuenta en la realización de dicha actividad, la ejecución de actuaciones en materia de vivienda protegida son la plasmación real de las obligaciones que a los poderes públicos le impone la norma suprema del ordenamiento, con la consecuencia ineludible de calificar dicha actividad como un auténtico servicio público.

QUINTA.- En base a lo arriba expresado en este mismo informe, la apreciación de la existencia de actividades desarrolladas por EPSA que van más allá del carácter industrial o mercantil, ya determinaría el sometimiento de EPSA a la normativa de contratación pública en su actividad contractual relativa al ámbito que, objetivamente, incluye esta normativa. Como antes apuntamos, deja claro el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sentencia Mannesmann) que es indiferente a los efectos de someter a la contratación pública la actuación de un ente de Derecho Público, que, además de cumplir la función de satisfacer necesidades de interés general, una entidad pueda desempeñar también otras actividades.

Sin embargo, a mayor abundamiento de lo expresado en la consideración cuarta de este informe, no sólo las actuaciones en materia de vivienda que desarrolla EPSA suponen la realización de actividades de interés general que van más allá de lo “mercantil o industrial”. También las que le corresponden en materia de urbanización pueden tenerlo, dado que conforme a la legislación en materia de suelo (en Andalucía, fundamentalmente, la Ley 1/1997, de 18 de junio) el urbanismo es una función pública y, por ello, supone un servicio público que han de prestar necesariamente las Administraciones Públicas, ya sea por sí o por medio de entes instrumentales. Ello aunque no exista monopolio del sector público en dicha urbanización, sino que, al contrario, la gestión pública a través de su acción urbanizadora y de las políticas de suelo haya de suscitar, en la medida más amplia posible, la participación privada, según ordena la Ley 6/1998, de 13 de abril, del Régimen del Suelo y Valoraciones. La acción urbanizadora de EPSA no ha de buscar pues una finalidad mercantil –tampoco industrial, aunque esto parece más obvio– sino servir de instrumento esencial para cumplir las obligaciones de los poderes públicos en relación con el suelo y la ordenación del territorio.

Asimismo, también ha de entenderse que la última de las actividades que se integran en el objeto social de EPSA, la referente al ejercicio de las potestades administrativas que le sean atribuidas o delegadas por la Consejería de Obras Públicas y Transportes relacionadas con su objeto y, en particular, la potestad sancionadora, así como la tramitación y concesión de subvenciones y ayudas públicas, excluye que pueda considerarse un ente que ejerce funciones simplemente mercantiles o industriales, sobre la base precisamente de las potestades administrativas que le puedan corresponder. Y parece excluyente el ejercicio de potestades administrativas con el sometimiento, aunque sea parcial, a normas privadas de contratación en el caso de contratos incluidos en el ámbito objetivo de la normativa de contratación pública. Puede considerarse en pro de esta afirmación que, la legislación administrativa general impone el sometimiento de las Entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de la Administraciones Públicas, a la normativa administrativa siempre que ejerzan potestades administrativas (artículo 2.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre). Análogamente, por tanto, la actividad contractual que pueda necesitarse para el ejercicio de esas potestades habrá de someterse a la normativa pública de contratación.

SEXTA.- La apreciación de que EPSA ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil (o que estas necesidades de interés general que han de ser satisfechas se contienen en el objeto de EPSA, aunque concurran con otras, en base a lo expuesto en la Jurisprudencia comunitaria), da lugar a la inclusión de EPSA entre los Entes de Derecho Público a los que se aplica íntegramente el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Ello porque el otro requisito contemplado en la letra b) del artículo 1.3 de este Texto Refundido ("Que se trate de entidades cuya actividad esté mayoritariamente financiada por las Administraciones Públicas u otras entidades de Derecho Público, o bien cuya gestión se halle sometida a un control por parte de estas últimas, o cuyos órganos de administración, de dirección o de vigilancia estén compuestos por miembros más de la mitad de los cuales sean nombrados por las Administraciones Públicas y otras entidades de Derecho Público") se cumple indubitadamente por EPSA.

El carácter alternativo con que se conciben en la Ley los caracteres para entender concurrente en una entidad el segundo requisito para someter las entidades de Derecho Público a la normativa de contratación pública, permite que para apreciar dicha concurrencia baste examinar uno de esos caracteres, siendo el más evidente de todos ellos el relativo a la composición de los órganos de administración, dirección o vigilancia. Esta composición, prevista en el Decreto 113/1991, de 21 de mayo, que aprueba los Estatutos de EPSA, no deja lugar a dudas respecto del cumplimiento del requisito previsto en la letra b) del artículo 1.3 del Texto Refundido, al establecerse en el artículo 8 del Decreto citado una composición del Consejo de Administración en el que concurren exclusivamente representantes de la Administración de la Junta de Andalucía.

En consecuencia, ha de entenderse que concurren en EPSA los dos requisitos previstos en el artículo 1.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para que se someta en su actividad contractual a lo establecido en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Esta conclusión aparece además conforme con el criterio finalista que ha presidido la normativa comunitaria en esta materia desde la aprobación de las dos primeras Directivas sobre contratación pública, la Directiva 71/305/CEE, sobre contratos de obras, y la Directiva 77/62/CEE, sobre contratos de suministros. Dicho criterio no ha sido otro que el entender los conceptos utilizados en esa normativa para definir su ámbito subjetivo de aplicación desde un punto de vista no formal sino "en términos funcionales" (Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 20 de septiembre de 1988, Asunto 31/87, Gebroeders Beentjes v. The Netherlands). Esto es, la aplicación de la normativa comunitaria sobre contratación pública no ha de devenir inaplicable simplemente porque los contratos sean otorgados por Organismos que no son formalmente parte de la Administración, cuando la actividad de ese Organismo es propia de un Ente que desarrolla funciones administrativas, desbordando la posición de un operador privado más que deba atender simplemente a criterios de competitividad en el mercado.

Por supuesto que si se entendiera que existe contradicción entre la conclusión de este informe y el de otro Letrado de la Junta de Andalucía, podría someterse el asunto a la Jefatura de Asuntos Consultivos del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía.

SÉPTIMA.- Por último, ha de significarse a V.I., como se anticipó al comienzo de este informe, que la normativa de contratación pública proveniente de las instituciones comunitarias no sólo se encuentra traspuesta en el Ordenamiento español en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, sino que también ha de considerarse la posible aplicación para EPSA de la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, cuyo objeto es la regulación del procedimiento de adjudicación de los contratos de obras, suministros y servicios cuando contraten las entidades públicas y privadas del artículo 2.1 de dicha Ley, que operen en los sectores de actividad relacionados con el agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones.

No habiéndose promovido consulta respecto de la aplicación de esta Ley a EPSA, se deja la cuestión simplemente apuntada, sin perjuicio de que pueda promoverse por ese Centro Directivo nueva consulta sobre este particular.

CONCLUSIÓN

Esta Asesoría Jurídica es del criterio de entender incluida a la Empresa Pública de Suelo de Andalucía entre las Entidades de Derecho Público definidas en el artículo 1.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. En consecuencia, **la Empresa Pública de Suelo de Andalucía deberá ajustar su actividad contractual a dicha Ley en su integridad**, y no sólo en lo referente a las prescripciones de la Ley relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación (Cfr. Artículo 2 del Texto Refundido), como sucedería si no se entendiera que esa Empresa Pública cumple los requisitos consignados en el artículo 1.3 del Texto Refundido.

Todo ello sin perjuicio del eventual sometimiento de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía a la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, que regula el procedimiento de adjudicación de los contratos de obras, suministro y servicios en los sectores de actividad relacionados con el agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones.

INFORME DE GABINETE JURÍDICO, DE 12 DE FEBRERO DE 2001, SOBRE DIVERSAS CUESTIONES RELATIVAS A LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEXTA DEL TRLCAP Y LA APLICACIÓN DE DICHA LEY A CIERTAS ENTIDADES PÚBLICAS

PLANTEAMIENTO

Se solicita informe por la Intervención General sobre diversas cuestiones relativas a la Disposición Adicional Sexta del TRLCAP, así como sobre la aplicabilidad de dicho Texto Refundido al Instituto de Fomento de Andalucía, la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía y a la Empresa Pública de Puertos de Andalucía.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMER PLANTEAMIENTO

La Disposición Adicional Sexta de la LCAP prevé que “las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa e indirecta de las Administraciones Públicas o de sus organismos autónomos, o entidades de derecho público, se ajustarán en su actividad contractual a los principios de publicidad y concurrencia, salvo que la naturaleza de la operación a realizar sea incompatible con estos principios”.

A partir de este precepto, se plantean dos cuestiones:

1.- La relativa a si la citada Disposición Adicional requiere de desarrollo reglamentario para entenderla aplicable o si es plenamente aplicable, deduciéndose dichos principios del conjunto del ordenamiento.

2.- Si es correcta la interpretación de la citada Disposición en el sentido de que la misma sólo resultaría aplicable a la actividad contractual de las empresas, en la medida en que dicha actividad esté financiada con fondos públicos.

PRIMERA.- La primera cuestión ha de partir del carácter normativo “per se” de la Disposición Adicional Sexta, es decir, que resulta de aplicación sin necesidad de normativa de desarrollo.

Cuestión distinta es la del verdadero alcance del contenido de la DA 6ª, sobre lo cual podríamos indicar, en una primera visión del precepto, que nos encontramos ante una especie de **recomendación**, o lo que es lo mismo, **una disposición de naturaleza indeterminada y meramente programática**, dado los términos más bien vagos en que se expresa aquel precepto, ante la falta de concreción del legislador, quizás deliberada, de prescripciones legales en que se articulen aquellos principios.

En efecto, el legislador ha optado por establecer tres niveles de aplicación de la LCAP, situando a los destinatarios de la DA 6ª en el tercer y último nivel en que se atenúa aquella aplicación hasta el punto de que hay autores de la doctrina que se plantean la inoperancia de dicha cláusula, en este sentido la profesora **Montoya Martín** indica que "la referencia a las sociedades mercantiles públicas en la DA 6ª nos parece especialmente inoperante, toda vez que **no están incluidas en el ámbito de la contratación administrativa reguladora en la ley**, cualquiera que sea su objeto social. Por lo demás, sólo se ordena la atemperación del régimen de sus contratos –a todos los efectos **privados**– a unos principios de publicidad y concurrencia que no se articulan según lo previsto en la Ley, dado que, a diferencia de lo que sucede en el art.2 en relación con las Entidades de Derecho Público del art. 6.5 TRLGP, aquí se omite toda referencia a las prescripciones de la ley.

En suma, pues, se trata de una somera referencia a **unos principios generales cuya articulación carece de regulación legal**, dado que el legislador no se remite a las prescripciones de la Ley 13/95, de 18 de mayo".

Expuesta esta opinión que es mayoritaria en la doctrina, por no decir unánime y hecha abstracción a otras cuestiones que aquí no interesan, lo sustancial es que la indeterminación legal nos plantea una dificultad real en la concreción "a priori" del modo de cumplimiento de aquellos principios, concreción que en definitiva termina **residenciándose en criterios internos de la propia sociedad**. En este sentido podemos destacar la línea seguida por **la Junta Consultiva de Contratación**, la cual en su Informe 24/95 señala:

"La sujeción a los principios de la LCAP no supone en modo alguno la sujeción a normas concretas. Sobre la sujeción a los citados principios no pueden darse soluciones concretas, **pues será la propia Entidad o empresa la que deberá decidir la manera más adecuada de dar efectividad a los mismos, sin que para ello sea necesario, aunque sí posible, acudir a normas concretas que contiene la LCAP**".

Incluso desde el punto de vista estrictamente legal, la atenuación de esta regulación se ve avalada por la diferente regulación que recoge la **Disposición Transitoria Segunda del RGC**, la cual adoptaba una mayor concreción al decir:

"En particular **procurarán respetar** en su actuación, al objeto de conseguir un comportamiento homogéneo en todo el sector público, los siguientes principios:

a) La rigurosa preparación de los proyectos, especificaciones y pliegos de condiciones que sirvan de soporte al contrato, mediante los oportunos asesoramientos técnicos y jurídicos.
b) La celebración de contratos respetando, como regla general, los principios de publicidad y concurrencia.

c) La inclusión de cláusulas en los contratos que estimulen al empresario a un correcto cumplimiento, y que salvaguarden el interés de la entidad en los casos de incumplimiento".

Si se observan ambas redacciones, se puede interpretar que el legislador ha querido flexibilizar aún más la libertad de criterio de los destinatarios de esta Disposición Adicional y ello sin obviar la última finalidad perseguida, cual es la de garantizar la transparencia de la contratación como medio para lograr la objetividad de la actividad contractual.

Al hilo de esto último, en el ánimo de intentar encuadrar la cuestión que nos ocupa, si bien que partiendo en todo momento de las consideraciones antes expuestas en orden a los conceptos claves de indeterminación y flexibilidad, podemos delimitar el significado teleológico de aquellos principios teniendo en cuenta, especialmente, la jurisprudencia del TS. En este sentido, los principios indicados constituyen herramientas con las que organizar la igualdad en el ámbito contractual, siendo el principio de publicidad presupuesto y consecuencia de la concurrencia, cuyo objeto es "hacer llegar a la generalidad de los posibles interesados el conocimiento de la existencia y las características de la convocatoria para que aquéllos puedan decidir lo oportuno respecto a la concurrencia" (STS 26/9/1986). Y en este ámbito de sujetos excluidos de la aplicación de las prescripciones de la LCPA, la sujeción a estos principios puede tener su significado, no sólo en el logro de aquella transparencia, sino también en un mayor beneficio y equilibrio para ambas partes contratantes, pues como señala el Dictamen del Consejo de Estado, de 3 de mayo de 1952, "en la libre concurrencia está implícito un evidente interés público que especula con el equilibrio que produce la fijación contradictoria de precios en la mecánica propia de la competencia".

A partir de estas pautas imprecisas nada impide a las Comunidades Autónomas, dentro del ámbito de sus competencias en la materia, dictar leyes que "delimiten y adapten la exigibilidad legal a las características propias de los entes y empresas en los que su participación sea mayoritaria", ejemplos de ello son las Leyes 10/96 de Galicia y 10/98 de Navarra. La primera materializa aquéllos principios en la obligación de publicar anuncios en los medios de comunicación, así como en la concesión de un plazo mínimo de 10 días para la presentación de solicitudes, no siendo necesario cumplir estos trámites en los mismos casos exceptuados por la legislación de Contratos (contratos menores y procedimiento negociado sin publicidad). La Ley Navarra, por su parte, reproduce en su art. 1.4 la DA 6ª LCAP, aunque añade los principios de transparencia y objetividad. Estas leyes autonómicas pueden ser útiles a título orientativo de una posible concreción de aquellos principios, si bien ello no modifica la cuestión, en los términos expresados, para una Comunidad Autónoma como la nuestra que carece de legislación propia en la materia y en la que son aplicables, por tanto, las prescripciones previstas en la LCAP.

Por último, es importante destacar que la inobservancia de estos principios carece de sanción jurídica ya que, como señala Silvia del Saz, en el Derecho contractual privado y ante el Juez civil, el tercero interesado que no es parte en el contrato no estaría legitimado para pedir la nulidad del mismo, de igual forma, tampoco sería de recibo la impugnación del contrato ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al tratarse de un contrato privado al que por expresa prescripción legal, no se le aplican los procedimientos públicos de la contratación (art.2 b Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Con todo ello, habría que concluir señalando que publicidad y concurrencia no tienen porqué significar “publicar anuncios en el Boletín Oficial” y “varios licitadores”, sino contar con los diversos operadores presentes en el mercado en el momento de contratar, en definitiva, habrá de cumplirse en cada caso con dichos principios de manera que pueda llegarse a un conocimiento suficiente de lo que la sociedad ofrece y asegurar, en aras de la libre concurrencia, un trato igual y no discriminatorio para todos los interesados, todo ello con la salvedad, prevista en la propia DA, de que la operación a realizar sea incompatible con aquellos principios, cuestión ésta que pasamos a analizar.

En este sentido, delimitar los supuestos concretos de operaciones que por su naturaleza sean incompatible con los principios de publicidad y concurrencia supone la misma dificultad que la primera cuestión abordada, cuyos fundamentos, se extienden, inevitablemente, a la presente cuestión y que determina, del mismo modo, una mera conclusión genérica dados los posibles ámbitos de libertad de que gozarían los destinatarios de esta norma.

En esta cuestión se puede indicar que se podría entender, desde ese carácter genérico señalado, que serán operaciones incompatibles con los principios enunciados, aquellas que por su naturaleza exijan que sea garantizado, por encima de aquellos, el propio interés general de la sociedad o bien cuando, por razones de seguridad, sea necesario prescindir de aquellos principios. A partir de aquí y en la consideración de que estos conceptos indeterminados no tienen porqué ser los únicos aplicables, delimitar supuestos concretos dependerá de diversos factores que en último término pueden estar relacionados con el ámbito estrictamente económico de la empresa de que se trate, en la cual y en sus normas internas, en definitiva, se puede hallar la solución.

SEGUNDA.- La segunda cuestión es la relativa a la interpretación de dicha Disposición Adicional en el sentido de entender que sólo resulta de aplicación cuando la actividad contractual de las empresas a las que resulta aplicable sea financiada con fondos públicos.

Para delimitar esta cuestión hemos de partir de la consideración de la inexistencia de este requisito en lo previsto en la Disposición Adicional que nos ocupa, la cual declara aplicable, sin más, a la actividad contractual de las sociedades mercantiles de participación mayoritaria pública, los principios en ella enunciados.

El ámbito subjetivo de aplicación de dicha Disposición Adicional es el de las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación directa o indirecta de las Administraciones Públicas o de sus Organismos Autónomos o Entidades de derecho público, es decir, se trata de personas jurídico privadas participadas mayoritariamente por un ente público, debiéndose entender que, al no exigir la ley otro requisito, su actividad contractual, sea o no financiada con fondos públicos, quedará sujeta a dichos principios y ello teniendo en cuenta la siguiente precisión.

Por imperio del art. 2.2. del TRLCAP, se ha de entender que dichas entidades privadas deben sujetar su actividad precontractual a la Ley respecto de los contratos de obras (que enumera dicho precepto) o de consultoría o asistencia relacionados con los mismos, en cuanto el importe supere los umbrales previstos en dicho precepto y en el caso de que dichos contratos estén subvencionados directamente por la Administración en más del 50% de su importe.

En definitiva, podemos concluir afirmando que no es posible interpretar que la Disposición Adicional Sexta sólo sea aplicable al supuesto en que el contrato sea subvencionado con fondos públicos, pues ello supondría una interpretación sistemática de dos preceptos de la Ley que derivaría en una desviación de lo en ella previsto.

De esta forma, en una interpretación estricta de dicha Disposición, se ha de entender su aplicación a toda actividad contractual de las sociedades mercantiles que encuadra, sea o no financiada con fondos públicos, con la salvedad de entender que las mismas quedarían integradas en el supuesto previsto en el art. 2.2 de la Ley cuando la financiación provenga de forma directa de la Administración y sea en más del 50%, siempre que se trate de los contratos previstos en dicho artículo, en cuyo caso, la aplicación de las prescripciones legales es más intensa, no limitándose a los principios de forma genérica, sino que se extiende a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación.

PLATEAMIENTO SEGUNDO

La segunda cuestión que se plantea es la relativa a la aplicación de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas al Instituto de Fomento de Andalucía, a la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía y a la Empresa Pública de Puertos de Andalucía.

Con carácter previo hemos de indicar que en relación con el Informe 367/2000-F de esta Asesoría Jurídica, damos por reproducidas algunas de sus consideraciones en orden de no incurrir en una reiteración innecesaria de aquéllas.

1.- El Instituto de Fomento de Andalucía, es un Ente de Derecho Público creado para la promoción y desarrollo de la actividad económica de Andalucía, a cuya virtud realiza las funciones previstas en los arts. 3 de la Ley 2/1987, de 13 de abril, y 5 del Decreto 122/1987, de 6 de mayo.

De otro lado, el art. 2.2. de la Ley 3/1987 prevé que los contratos de cualquier índole estarán sujetos al Derecho privado. Con la entrada en vigor de la LCAP (actualmente TRLCAP) se ha de plantear la cuestión de si dicha entidad queda sujeta o no a sus prescripciones, desde la perspectiva del carácter básico del artículo 1 (apartado tercero en lo que aquí interesa) según la Disposición Adicional Primera.

La cuestión se centra, teniendo en cuenta la concurrencia evidente del requisito previsto en el apartado b) del artículo 1.3 del TRLCAP, en determinar si la indicada entidad ha sido creada o no para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil.

En este sentido, analizando las funciones previstas en los artículos antes indicados, se puede observar que todas ellas tienen una relación directa con la actividad económica, sea industrial o mercantil o de otra índole. Con ello, podríamos afirmar que la misma no ha sido creada para satisfacer específicamente necesidades de interés general, sino más bien

para promocionar o realizar actividades de inmediato interés particular, aun cuando con ello se persiga, evidentemente, un fin general, concretado en la promoción y desarrollo de la actividad económica.

Con ello, podríamos concluir en la no sujeción al TRLCAP al no cumplir uno de los requisitos concurrentes exigidos por el art. 1.3 de dicho texto legal.

No obstante lo anterior, se ha de tener presente lo dispuesto en el artículo 2.1 del TRLCAP, en el sentido de considerar que dicha entidad quedará sujeta a las prescripciones legales relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación, respecto de los contratos previstos en el apartado a) de dicho precepto, cuya principal fuente de financiación proceda de transferencias o aportaciones de capital provenientes directa o indirectamente de las Administraciones Públicas.

2.- La Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía es una Entidad de Derecho Público, creada para la gestión de los servicios de radiodifusión y televisión de competencia de la Junta de Andalucía que se rige, en primer término, por su Ley de creación, Ley de 9 de diciembre de 1987, y por sus disposiciones complementarias de desarrollo.

En primer término se puede plantear la duda sobre si la actividad contractual quedará sujeta a la Ley de 30 de diciembre de 1998, que regula los procedimientos de contratación en los sectores de agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones, que incorporan al ordenamiento jurídico español las Directivas 93/38/CEE, de 14 de junio de 1993, y 92/13/CEE, de 25 de febrero de 1992, en los términos previstos en la propia Ley.

En este sentido, la Ley 48/1998 prevé, en su artículo 3, que quedan incluidas en su ámbito de aplicación, entre otras, las siguientes actividades:

"c) La puesta a disposición o la explotación de redes públicas de telecomunicaciones o el suministro de uno o más servicios públicos de telecomunicaciones.

A los efectos de esta Ley, se entenderá por red pública de telecomunicaciones, la infraestructura pública de telecomunicaciones que permita el transporte de señales mediante cables, haces hertzianos, por medios ópticos o por otros medios electromagnéticos, entre puntos de terminación determinados en la red, esto es, el conjunto de conexiones físicas y especificaciones técnicas de acceso, que forman parte de la red pública de telecomunicaciones y son necesarias para tener acceso a dicha red pública y comunicarse eficazmente mediante la misma.

Se entenderá por servicios públicos de telecomunicaciones, aquellos que consistan, total o parcialmente, en la transmisión y conducción de señales en la red pública de telecomunicaciones mediante procedimientos de telecomunicación, con excepción de la radiodifusión y la televisión cuya oferta haya sido confiada específicamente por la Administración a una o varias entidades de telecomunicación".

De conformidad con este precepto y aquellos que regulan la empresa que nos ocupa, cuando ésta realice las actividades antes indicadas y concurran los presupuestos, de cuantías y contratos previstos, su actividad contractual se encontraría dentro del ámbito de aplicación de la Ley 48/1998.

Expuesto lo anterior, la siguiente cuestión es la relativa a la contratación de dicha entidad que se encuentre fuera del ámbito de aplicación de aquella Ley. En este sentido, la Ley de 9 de diciembre de 1987, de creación de la empresa pública, dispone en su art. 12 que "por lo que respecta a las relaciones jurídicas externas, a las adquisiciones patrimoniales y a la contratación, estará sujeta, sin excepciones, al derecho privado".

No obstante dicha previsión legal, con la entrada en vigor de la LCAP se plantea la sujeción a la misma, para lo cual se ha de comprobar si se cumplen los dos requisitos exigidos por el art. 1.3 del vigente TRLCAP, siempre partiendo de las consideraciones que, con carácter general, se han expuesto sobre los mismos.

En cuanto al cumplimiento del exigido en la letra b) del art. 1.3, no hay duda de que existe una indudable vinculación de la referida entidad a la Administración autonómica, tanto por la financiación de la misma, como por el control de ciertos aspectos de gestión de su actividad, así como en el nombramiento de su órgano directivo.

En cuanto al contenido del apartado a) del art. 1.3, podría entenderse cumplido pues la configuración de la misma como una entidad instrumental creada para el ejercicio de las funciones que corresponden a su titular (CAA) y que se traducen en el ejercicio de ciertas potestades públicas, así como la configuración de la radiodifusión y televisión como servicios públicos destinados a la satisfacción de necesidades o fines de diversa naturaleza, no exclusivamente mercantiles, son circunstancias que permiten entender que la necesidad para cuya satisfacción se creó el ente no tiene carácter industrial o mercantil. Podemos concluir, por tanto, en la sujeción a las prescripciones del TRLCAP para la actividad contractual que quede fuera del ámbito de aplicación de la Ley 48/1998 en los términos expuestos.

3.- La Empresa Pública de Puertos de Andalucía, es un ente público creado con el objeto de llevar a cabo la gestión de los servicios portuarios cuya competencia corresponda a la Comunidad Autónoma de Andalucía.

La Ley 48/1998 prevé en su art. 3 b) ii, entre las actividades incluidas en el ámbito de aplicación de la misma, "la puesta a disposición de los transportistas aéreos, marítimos o fluviales de los aeropuertos, puertos marítimos o interiores u otras terminales de transportes".

De conformidad con dicha previsión legal y en los mismos términos antes expuestos para la Empresa Pública de Radio y Televisión de Andalucía, el régimen jurídico de los contratos que tengan la finalidad prevista en el apartado b) ii transcrito, y que cumplan los demás requisitos legales, será el previsto en dicha normativa.

En los demás supuestos, al igual que en las dos Entidades ya analizadas, la dificultad se encuentra en analizar si se cumple el requisito previsto en el apartado a) del art. 1.3 del TRLCAP, pues se cumplen al menos dos de los señalados en el apartado b). En este sentido, de conformidad con su regulación y sin perjuicio de que las actividades que desarrolle incidan en el ámbito mercantil e industrial, al posibilitar el transporte marítimo de personas y mercancías y su enlace con el transporte terrestre, las funciones típicamente administrativas que le están encomendadas determina que hayan de calificarse como entidades cuya actividad no es totalmente, ni siquiera fundamentalmente, mercantil o industrial. Puede, por tanto, concluirse en la sujeción a las prescripciones del TRLCAP en los términos indicados.

INFORME 30/2000, DE 21 DE DICIEMBRE, DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, MINISTERIO DE HACIENDA, SOBRE FÓRMULA DE FIJACIÓN DEL PLAZO DE DURACIÓN DEL CONTRATO Y SOBRE REAJUSTE DE GARANTÍAS EN SUPUESTO DE PRÓRROGA SIN ALTERACIÓN DE CONDICIONES ECONÓMICAS

ANTECEDENTES

Por el Subsecretario de X se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

«Mediante el presente escrito, procedo a someter al oportuno informe de ese centro consultivo, dos cuestiones suscitadas recientemente, en relación a la interpretación a efectuar de otras tantas cuestiones relativas a la contratación pública.

1º. De un lado, el artículo 67 del texto refundido se la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en su apartado 1, establece que al expediente de contratación se incorporarán el pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que haya de regir el contrato con precisión del plazo de duración del contrato.

La interpretación realizada hasta la fecha es que la precisión del plazo de ejecución puede establecerse en un número determinado de meses o días, a partir de la firma del contrato, mientras que otra corriente entiende la precisión del plazo señalando los días concretos en que ha de empezar y terminar el citado plazo de ejecución.

Entendemos que la precisión exigida por esta segunda interpretación es imposible de prever en el momento de la confección de los pliegos de cláusulas administrativas particulares para la totalidad de los expedientes administrativos (no así a los de servicios con plazo cierto) en unos procedimientos que están sometidos a trámites cuya duración no se puede conocer con tanta exactitud. Esta concreción del plazo de ejecución conllevaría innumerables modificaciones de los plazos previstos, con el informe preceptivo de la Abogacía del Estado, lo que retrasaría la contratación, vulnerando el principio de eficacia y eficiencia que debe perseguir la Administración.

2º. De otro lado, el artículo 42 del citado texto legal establece que cuando como consecuencia de la modificación del contrato experimente variación el precio del mismo se reajustará la fianza en el plazo preceptuado, para que guarde la debida proporción con el precio del contrato resultante de su modificación.

Entiende el órgano gestor que, cuando al amparo del artículo 198 del texto refundido de la Ley C.AA.PP. se prorroga un contrato de servicios en las mismas condiciones económicas y de servicio recogidos en el contrato inicial, se modifica solamente su plazo de ejecución ya que al ser en las mismas condiciones económicas su importe no se altera; y, por tanto, la garantía constituida para responder del contrato inicial, responde asimismo de la prórroga, sin necesidad de reajuste puesto que el precio del contrato no se ha modificado».

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Como claramente se expone en el escrito de consulta son dos las cuestiones interpretativas que se someten a esta Junta y que, al no guardar relación alguna entre sí, han de ser examinadas y resueltas por separado.

2. La primera cuestión se refiere a la interpretación de la expresión "con precisión del plazo de duración del contrato" que figura en el artículo 67.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, como requisito que necesariamente debe figurar en el expediente de contratación, con la incorporación al mismo del pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas.

Según se hace constar en el escrito de consulta el plazo de ejecución puede establecerse en un número determinado de meses o días a partir de la firma del contrato o señalando los días concretos en que ha de empezar y terminar el citado plazo de ejecución, inclinándose por la primera alternativa por las dificultades prácticas que presenta la segunda.

Desde un punto de vista estrictamente jurídico esta Junta entiende que las dos alternativas –señalamiento del plazo a partir de la firma del contrato y señalamiento de los días concretos inicial y final del plazo- se ajustan a la exigencia del artículo 67.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, pues en ambos casos se ha precisado el plazo de duración del contrato como exige el precepto citado.

No obstante, desde un punto de vista práctico, hay que tener en cuenta que en determinados supuestos, que pueden ser los más numerosos, si se opta por la segunda alternativa, la fecha inicial prevista del plazo, puede ser anterior a la fecha de adjudicación del contrato, por las razones que se indican en el escrito de consulta, por lo que en estos supuestos parece aconsejable acudir a la primera alternativa y fijar el plazo de duración del contrato en un determinado número de años, meses o días a partir de la fecha de adjudicación o de formalización del contrato.

3. La segunda cuestión que se suscita hace referencia a la interpretación del artículo 42 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y consiste en determinar si, en los contratos de servicios, es necesario el reajuste de la garantía definitiva en el supuesto de prórroga del contrato en las mismas condiciones económicas y de servicio recogidos en el contrato inicial.

El artículo 42 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece que "cuando como consecuencia de la modificación del contrato experimente variación el precio del mismo, se reajustará la garantía en el plazo señalado en el artículo anterior, contado desde la fecha en que se notifique al empresario el acuerdo de modificación para que guarde la debida proporción con el precio del contrato resultante de la modificación".

La interpretación literal del transcrito artículo 42 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas obliga a descartar su aplicación a los supuestos de prórroga del contrato sin alteración de sus condiciones económicas, pues es evidente que, aunque la prórroga pudiera incluirse en el término genérico de modificación, no existe nuevo precio resultante de su prórroga, con el cual deba guardar la debida proporción el importe de la garantía, excepto en los supuestos en que la prórroga dé lugar a la variación del precio en el plazo prorrogado.

La interpretación literal del precepto viene confirmada con la interpretación sistemática del mismo, ya que siendo la finalidad de la garantía definitiva asegurar la correcta ejecución del contrato y consistiendo, por regla general, en el 4 por 100 del importe de adjudicación, la garantía definitiva despliega sus efectos durante todo el periodo de duración del contrato, incluidas sus prórrogas, y no puede ser devuelta o cancelada, según resulta del artículo 47 de la Ley, hasta que se apruebe la liquidación del contrato, liquidación que no puede tener lugar durante la ejecución, aunque sea en periodo de prórroga del mismo.

En definitiva se quiere resaltar que en los supuestos de prórroga sin alteración del precio del contrato, la finalidad decisiva que persigue la legislación vigente es la de que la garantía definitiva despliegue sus efectos durante el periodo de prórroga, dado que la misma no puede considerarse, de conformidad con la legislación vigente, un supuesto de nuevo contrato, sino el propio primitivo que sigue produciendo sus efectos durante el período de prórroga.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1. Que la fijación del plazo de duración del contrato que exige el artículo 67.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, puede cumplirse señalándolo a partir de la adjudicación o formalización o fijando los días concretos de inicio y final del plazo, aunque esta última fórmula debe quedar descartada cuando no se tenga certeza de que el día inicial ha de ser posterior a las indicadas adjudicación o formalización.

2. Que en las prórrogas de contratos de servicios, sin alteración de las condiciones económicas iniciales, no hay necesidad ni posibilidad de reajustar la garantía en los términos previstos en el artículo 42 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

INFORME 42/2000, DE 21 DE DICIEMBRE, DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, MINISTERIO DE HACIENDA, SOBRE REQUISITOS QUE HAN DE CUMPLIRSE PARA LA TRANSMISIÓN DE DERECHOS DE COBRO

ANTECEDENTES

1. Por el Alcalde del Ayuntamiento de X se dirige escrito a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el que se comunica que adjunto se remite una consulta planteada por los servicios de la Intervención General con el ruego de que se remita informe en el plazo más breve posible.

2. Al anterior escrito acompaña otro sin firma, ni fecha, simplemente con un sello que dice Concello de X y que literalmente dice lo siguiente:

«Por el concesionario del servicio público de conservación y mantenimiento del alumbrado público y red semafórica se instrumenta la siguiente operación:

A través del corredor de comercio de la localidad se notifica al Ayuntamiento la cesión de créditos representada por "las facturas y/o certificaciones" para pago al Banco Y, a título de garantía prendaria, relacionados en un listado adjunto, y que dice "entrega" al Banco para abonar en la cuenta de la que el propio cedente es titular (se adjunta modelo). Fundamenta su actuación en los artículos 347 y 348 del Código del Comercio.

Por los servicios de Intervención del Ayuntamiento se formulan los siguientes reparos:

a) Referente a las "certificaciones" mensuales por servicios concesionados:

- *Que la normativa a aplicar es el art. 101 de la L.C.A.P. y 145 del R.G.C.E., y no el art. 347 y 348 del Código de Comercio y, por tanto, es preciso para que la notificación surta todos sus efectos proceder a la "toma de razón" de la cesión en el documento originario (endoso de certificaciones en la forma tradicional con las firmas de cedente y cesionario, y motivo de la cesión). De conformidad con el art. 145 citado, los servicios de Contabilidad competentes consignarán, mediante diligencia en el documento justificativo del crédito la toma de razón, momento incluso en el que se puede formular reparo, dado que según jurisprudencia (S.T.S de 17 de junio de 1990, Ar. 10.556), la toma de razón, sin reparos, implica que el crédito es correcto.*

- *Que la autorización que, a su vez, hace el Banco para que se ingrese en la cuenta de la que es titular el cedente, es un apoderamiento y no una cesión, por lo que conlleva un tratamiento aparte, a resolver como apoderamiento de cobranza.*

En consecuencia, los servicios de Intervención estiman no procede expedir las órdenes de pago a favor del cesionario, hasta tanto presente diligenciadas mediante endoso o figuras de similares efectos (firmas del cesionario y cedente) las certificaciones para toma de razón en las mismas. Por los servicios de Tesorería se repara el pago al titular originario por constarle la notificación de cesión al Banco, según listado.

b) Referente a las "facturas" expedidas por el concesionario aumentan más las dudas:

- *Si le es de aplicación la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por considerarlos como contratos menores "de facto" y, en especial, la toma de razón contable diligenciada en la propia factura, así como diligencia o estampillado de su cesión por las partes, cedente y cesionario.*

- *Qué condiciones debe tener la cesión de facturas, dadas en prenda, máxime cuando el propio cedente es el que las presenta y tramita ante el Ayuntamiento (lo mismo en certificaciones).*

- *Qué valor se debe dar, a efectos administrativos, a la comunicación de la cesión de créditos derivados de facturas y certificaciones (enumeradas en una relación, sin unir las facturas ni certificaciones, ni constar su situación).*

- *Procede que la Administración, de oficio, a la vista de la comunicación-relación, ordene la toma de razón en los documentos obrantes ante la misma (se traslada a la Administración la carga de buscar e identificar el documento, sin participación de cedente y cesionario), i.e. sin estampillado o diligencia de endoso factura a factura.*

- *Si a partir de la comunicación, las facturas deben ser "presentadas" por el cesionario, máxime cuando dichas facturas ya obran entregadas en la Administración, registradas por el cedente, contrariando lo afirmado ante el corredor de comercio.*

c) Finalmente y, ante el supuesto de quiebra o suspensión de pagos de la concesionaria, cuáles serían las responsabilidades derivadas ante la masa de acreedores y ante el cesionario y cedente en uno u otro supuesto, tanto si se procede expedir la orden de pago a favor del cesionario o no».

3. También se acompaña al escrito por el que se remite la consulta un documento titulado "Anexo nº 1 a la póliza de liquidación, responsabilidad y garantía de operaciones mercantiles nº 0048605 por importe de 50.000.000 pesetas (300.506,05 euros) formalizada el 14 de julio de 2000 entre el Banco Y y la mercantil Z, con intervención de Corredor de Comercio Colegiado, en el que se señala que Z cede para pago a Banco Y a título de garantía prendaria los derechos de crédito y cobro por pesetas 44.166.384 representados por las factu-

ras y/o certificaciones que se relacionan para abonar en su cuenta 12 x 4.500 de Banco Y Oficina Principal de X".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Ante todo hay que hacer constar el carácter fragmentario y confuso de la documentación remitida por el Ayuntamiento de X, pues la base de la misma la constituye un documento sin fecha ni firma en el que, por una parte, se consignan los reparos "se dice" formulados por los servicios de Intervención del Ayuntamiento y, por otra parte, se afirma que referente a las "facturas" expedidas por el concesionario "aumentan" más las dudas sin que pueda apreciarse si este "aumento" es para el Ayuntamiento consultante o para la Intervención que formula reparos.

Para poder ordenar el informe solicitado a esta Junta se hace preciso partir de la regulación de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas en materia de transmisión de derechos de cobro para analizar, a continuación, los reparos de la Intervención del Ayuntamiento y las diversas cuestiones que como dudas se consignan en el mismo escrito que se dice de consulta de la Intervención.

2. La regulación de la transmisión de derechos de cobro aparece hoy incorporada en el artículo 100 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que debe completarse con el artículo 145 del Reglamento General de Contratación del Estado, vigente por no oponerse a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, según su disposición derogatoria.

Los rasgos esenciales de esta regulación consisten en la admisibilidad de la cesión de los derechos de cobro y determinación de las condiciones y efectos de dicha cesión. En cuanto a las condiciones se impone como requisito imprescindible la notificación fehaciente a la Administración del acuerdo de cesión y la toma de razón por los servicios de contabilidad en un libro de registro de transmisiones habilitado al efecto, haciendo constar dicha toma de razón por diligencia en el documento justificativo del crédito. En cuanto a los efectos, si se cumplen tales requisitos, el mandamiento de pago habrá de ser expedido a favor del cesionario y, por el contrario, antes del cumplimiento de tales requisitos los mandamientos de pago a nombre del contratista surtirán efectos liberatorios, deduciéndose de esta regulación de efectos que en caso de cesión de derechos de cobro el pago habrá de realizarse al cedente (contratista) o al cesionario, sin que exista excusa par no realizar el pago a ninguno de los dos.

3. En el sentido indicado y en relación con las "certificaciones" mensuales por servicios concesionados parecen acertados los razonamientos de la Intervención, por cuanto en la documentación remitida no consta la notificación fehaciente de la cesión con la toma de razón en el documento justificativo del crédito por lo que ha de producirse el pago al contratista y no al cesionario del crédito, sin que pueda producirse el efecto negativo de la falta de pago al cedente y al cesionario como pudiera desprenderse de la oposición o reparos de los servicios de Tesorería al pago al titular originario.

Por otra parte, también se considera acertada la opinión de que la autorización que hace el Banco para que los pagos se ingresen en la cuenta del cedente parece constituir un apoderamiento para el cobro que debe resolverse con independencia y al margen de la propia cesión de créditos.

4. Referente a las “facturas” las dudas que se suscitan, no se sabe si a la Intervención o al Ayuntamiento, deben ser resueltas con las siguientes consideraciones:

En primer lugar, que en la regulación de la cesión de derechos de cobro no hay ninguna excepción para los contratos menores ni para el supuesto que existan facturas, por lo que debe concluirse que los requisitos y efectos de la cesión se aplican sin reserva alguna a los citados supuestos.

En cuanto al valor de la comunicación de la cesión de créditos derivados de facturas y certificaciones numeradas en una relación incluida en un documento cuya finalidad esencial es la constitución de un derecho de prenda, parece no reunir los elementos esenciales para la necesaria identificación de los créditos cedidos, no pudiendo imponerse a la Administración la carga de buscar e identificar los documentos, debiendo ser presentadas las facturas al cobro por el cedente o por el cesionario, pero con el dato esencial de su transmisión o cesión.

Finalmente ha de señalarse que el cumplimiento de los requisitos y la aplicación de los efectos de la transmisión de créditos previstos en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas exime a la Administración de toda responsabilidad en los supuestos de quiebra del cedente o del cesionario, cuyos efectos habrán de apreciarse con arreglo a las normas específicas de la quiebra.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende que para que la transmisión de derechos de cobro y para que ésta produzca efectos, han de cumplirse los requisitos y condiciones previstos en el artículo 100 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 145 del Reglamento General de Contratación del Estado, que en el presente caso, en cuanto a la notificación fehaciente y toma de razón y, conforme a la documentación remitida, no permite apreciar su cumplimiento.

INFORME 1/2001, DE 14 DE FEBRERO, DE LA COMISIÓN CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, SOBRE LEGITIMACIÓN PARA RECLAMAR INTERESES DE DEMORA EN FACTURAS Y CERTIFICACIONES ENDOSADAS

ANTECEDENTES

Procedente de la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente se recibe escrito en petición de informe a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, cuyo contenido literal es el siguiente:

"En sus relaciones con la Junta de Andalucía, en el ámbito de la contratación administrativa, es práctica habitual de las empresas contratistas endosar las facturas y certificaciones que emiten a terceros (entidades financieras, en su mayoría) con el fin de obtener de éstos (endosatarios) el pago inmediato de aquéllas, a cambio de cederles su crédito contra la propia Administración.

Por otro lado, la normativa sobre contratos administrativos, tanto la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, como el actual Texto Refundido de la Ley de Contratos, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, establece el derecho de los contratistas, acreedores de la Administración, a reclamar intereses por la demora de aquella en el pago de las correspondientes facturas y certificaciones.

En esta Dirección General se han recibido reclamaciones de intereses de demora, referentes a contratos suscritos por la misma, por parte de los propios contratistas y relativas a facturas endosadas en su día a entidades financieras. Realizadas las oportunas indagaciones subsiste la duda sobre quién está legitimado, el endosante o el endosatario, a reclamar y, en su caso, percibir los mencionados intereses de demora.

Es por ello que, de conformidad con el art. 3º del Decreto de 25 de febrero de 1987, por el que se crea la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, se solicita emitan informe sobre la legitimación para requerir el pago de los intereses de demora de facturas y certificaciones endosadas".

INFORME

1.- Previamente al estudio de las cuestiones de fondo planteadas ha de reseñarse la circunstancia que la solicitud de informe recibida viene firmada por el Director General de Prevención y Calidad Ambiental de la Consejería de Medio Ambiente. La admisibilidad de

la consulta ha de ser considerada a la vista de la disposición reguladora de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, el Decreto 54/1987, de 25 de febrero, cuyo artículo 10 establece que la emisión de informes será instada en el ámbito de la Administración a petición de las Secretarías Generales Técnicas de las Consejerías, de la Intervención General y de los Presidentes de los Organismos Autónomos. Sin perjuicio de la falta de legitimación, puesto que en el presente caso debería haberse formulado la consulta por la Secretaría General Técnica, ello no obsta para que la Comisión manifieste su criterio sobre la consulta formulada.

2.- La cuestión sometida a consulta ya fue objeto de estudio por esta Comisión Consultiva dando lugar al informe 3/93, de 14 de abril de 1993, en el que después de analizar la jurisprudencia existente hasta ese momento se concluía que "en el supuesto de certificaciones de obras endosadas con conocimiento de la Administración el legitimado para reclamar los intereses de demora será el endosatario en virtud de la aplicación supletoria del art. 1528 del C.C. conforme a los arts. 4 LCE y 6 RGCE al no existir precepto específico en Derecho Administrativo, que establece que la cesión de créditos comporta la de los derechos accesorios al principal, salvo que se acredite en cualquier momento que el derecho a los intereses de demora no ha sido cedido por el contratista a la Entidad cesionaria."

Hasta ahora la cuestión venía analizándose desde la perspectiva de la naturaleza jurídica de los endosos, debatiéndose entre considerarlos como meros apoderamientos o simples comisiones de cobranzas, o bien, como una verdadera transmisión plena del crédito, para una vez establecida su naturaleza jurídica concretar los efectos tanto de la obligación principal como de las accesorias, de forma que en el primer supuesto la transmisión sería solo de la obligación principal, mientras que en el segundo las obligaciones accesorias seguirían la suerte de la principal, y por tanto sería el endosatario el legitimado para la reclamación de los intereses.

No obstante, y a la vista de las sentencias del Tribunal Supremo dictadas con posterioridad, se ha dado paso a otra tendencia doctrinal centrada en la realidad practica del endoso de certificaciones, por lo que se considera conveniente realizar un nuevo examen de la cuestión.

La práctica bancaria y la realidad del mecanismo regulador de los endosos de certificaciones de obra se manifiesta mediante un negocio mercantil en el que las entidades financieras o endosatarias y las empresas pactan el descuento de una cantidad de dinero variable en función de la cuantía de la certificación y del tiempo de demora, resultando así que el perjuicio por el retraso en el pago de las certificaciones recae en el mismo endosante. Desde esta perspectiva, el verdadero perjudicado por la posible demora en el pago de las certificaciones de obra, es el endosante, no la entidad endosataria, por lo que dicho endosante tiene un interés legítimo directo en la reclamación de los posibles intereses devengados por la citada demora, que van a paliar los perjuicios por él sufridos por tal retraso, todo ello sin que el endoso de la certificación correspondiente desvincule a la empresa de las vicisitudes del crédito reflejado en el endoso, y en este sentido se expresa la STS de 28 de septiembre de 1993 (RJ 1993\6627).

Por su parte la STS de 11 de mayo de 1999 (RJ 1999\5031) después de indicar que "siendo los endosos de esas certificaciones meros apoderamiento o simples comisiones de

cobranza de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Sala" (FD 2º), continúa exponiendo que "A mayor abundamiento sobre este punto, es de tener en cuenta que la propia naturaleza de las Certificaciones de obra, que no es otra que la deducible del artículo 47 de la Ley de Contratos del Estado y la aplicación conjunta de los artículos 142 y 144 del Reglamento de Contratación del Estado, permite constatar que constituyen un título de crédito a favor del Contratista por la realización de las obras a cambio del precio, teniendo en cuenta que el endoso supone la transmisión del principal, salvo indicación expresa en contrario". (FD 4º).

Por último, la reciente STS de 24 de septiembre de 1999 (RJ 1999\8061) en su FD 6º considera la cuestión resuelta de acuerdo con los pronunciamientos contenidos en la STS de 28 de septiembre de 1993 antes citada, reiterando la jurisprudencia sentada en la misma.

3.- Por otra parte, parece que esta tendencia jurisprudencial ha tenido reflejo en la regulación dada a esta cuestión por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, incluyéndose en su art. 100 una regulación claramente diferenciada de la contenida hasta ahora en el art. 145 del Reglamento General de Contratación; mientras el Reglamento se refería a la transmisión o pignoración de las certificaciones de obras, origen de las disquisiciones expuestas, en la nueva regulación se alude únicamente a la transmisión del derecho de cobro, con clara similitud a la comisión de cobranza y excluyendo la transmisión de cualquier otro derecho que no fuera exclusivamente el del cobro del crédito principal.

4.- Si bien lo expuesto encaja dentro las prácticas corrientes de los endosos bancarios y que suele documentarse mediante una diligencia en la propia factura, certificación de obras o en la certificación acreditativa de la prestación realizada, ello no es óbice para que, en aplicación del principio de autonomía de la voluntad que rige en nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual, las partes puedan acordar los pactos que tengan por conveniente, incluyendo en el negocio de forma expresa otras obligaciones y derechos que los estrictamente contenidos en el art. 100 del TRLCAP para la transmisión de los derechos de cobro, pudiendo afectar evidentemente a los derechos accesorios del crédito principal, entre los que se encontraría el de la reclamación por el endosatario o cesionario de los intereses por la demora en el pago. Por último debe significarse que en estos negocios no necesariamente una de las partes debe ser una entidad financiera, piénsese en los casos en los que las transmisiones se realizan entre empresas.

En tales casos, el que se considere legitimado para esta reclamación habrá de probarlo.

CONCLUSIÓN

En los endosos bancarios el endosante de las facturas, certificaciones de obras o certificaciones acreditativas de las prestaciones realizadas es el legitimado para la reclamación de los intereses por la demora en el pago al tener un interés legítimo directo sobre los posibles intereses devengados y ser el perjudicado directamente por la demora, salvo que las partes hubieran pactado lo contrario, en cuyo caso el que se considere legitimado deberá probarlo.

INFORME 2/2001, DE 25 DE ABRIL, DE LA COMISIÓN CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, SOBRE INSTRUMENTACIÓN DE LA TRANSMISIÓN DE LOS DERECHOS DE COBRO

ANTECEDENTES

Por la Asociación de Empresarios de Ambulancias de Andalucía se remite escrito a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, al amparo de lo previsto en el artículo 13 del Decreto 54/1987, de 25 de febrero, cuyo contenido es el siguiente:

"1.- Que sus representadas, empresas de Ambulancias, son adjudicatarias del contrato de Gestión del Servicio Público de Transporte de Enfermos en ambulancias, en la provincia de Sevilla.

2.- Que con el fin de mitigar los inconvenientes que supone la demora por la Administración de los pagos de los servicios prestados, pese a los costes financieros que deben soportar, vienen cediendo los derechos de cobro a entidades financieras.

Cesión que, conforme al artículo 145 del R.G.C.E. y artículo 99.4 de la L.C.A.P., queda limitada a los servicios realmente realizados en un mes y que la Administración nos certifica a la vista de las facturas presentadas en el Registro, a veces más de 10 facturas, según los lotes adjudicados, con más de 40 hojas algunas y miles de apuntes con el nombre del enfermo y su destino sanitario, es decir su posible enfermedad.

En el certificado expedido por el funcionario competente se recoge la Empresa, el número de la factura, el importe, el período de tiempo que se factura (mes) y el importe total de las facturas presentadas, certificando igualmente que el crédito al que asciende las facturas solo será firme, una vez que sea revisada por la Sección y fiscalizadas por la Intervención. En el dorso de este certificado, considerado como documento público administrativo y como tal, documento justificativo del crédito que se certificaba, se procedía a efectuar la cesión del crédito, la aceptación de la misma y la acreditación de la notificación a la Administración, mediante la toma de razón, en la que de nuevo vuelve a indicar la Administración que las cantidades serán las que resulten de la fiscalización de las facturas como se determina en la certificación, necesaria para que la entidad cesionaria adquiriera sus derechos, a partir de la cual se abonaban los créditos cedidos, pues, desde ese momento tiene la seguridad que el mandamiento de pago, sería a su nombre.

Tras 15 años de utilización de este procedimiento, la Intervención, retiene el pago, porque no considera adecuado a derecho la cesión de los créditos. Solicitando al amparo

de los artículos 32, 35 y 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, la exposición de expediente y la entrega de copias de aquellos documentos que afectan a su interés, se le entrega las copias:

Informe del Jefe del Servicio de Planificación y Evaluación de Recursos, de la Delegación Provincial de Salud en Sevilla (Anexo I).

Informe del Letrado Coordinador del Asuntos Consultivos del S.A.S. (Anexo II).

Esta letrada asume la argumentación contenida en ambos, pues son esclarecedoras de los procedimientos usados y sus fundamentos y al amparo de los mismos y del citado artículo 13 del Decreto 54/87, de 25 de febrero, se solicita informe de las siguientes cuestiones:

1.- ¿Pueden las empresas transmitir los derechos de cobro frente a la Administración en certificaciones extendidas por la Administración competente, en la que se identifique la factura presentada, su importe, el periodo del plazo del contrato a que se refiere, la Empresa contratista y en definitiva, la realización parcial del contrato y el crédito que supone, aunque tanto en la certificación, como en la toma de razón, se diga que el crédito no es firme, pues no se ha fiscalizado la factura?

2.- En caso negativo, ¿qué régimen normativo se conculca en relación con los informes que se adjuntan?"

Del informe emitido por el Jefe del Servicio de Planificación y Evaluación de Recursos, cabe destacar lo siguiente:

> "2. Con fecha 19 de diciembre de 2000, la Intervención Provincial ha circulado notificación de que a partir del 1 de enero no admitirá la transmisión de crédito cuya cesión, aceptación y toma de razón no se encuentre en la propia factura, conforme a lo informado por la Comisión Consultiva de Andalucía, Informe 5/1993, de 29 de julio.
>
> 3. Las conclusiones de la Comisión Consultiva de Andalucía en su Informe 5/1993, de 29 de julio es terminante:
>
> "La cesión de crédito requiere en el ámbito de la contratación administrativa una única formalidad específica por parte de la Administración deudora, que será tomar razón y diligenciar el endoso en los documentos justificativos del crédito cedido".
>
> 3.1. Conforme al artículo 145 del R.G.C.E., el documento justificativo de la cesión del crédito en los contratos de obras son las certificaciones de obras expedidas a nombre del contratista.
>
> Las certificaciones de obras conforme al artículo 142 del R.G.C.E., son documentos de la Administración expedido mensualmente a nombre del contratista, justificativo del crédito frente a la Administración por la realización parcial o total del contrato. La expedición de las certificaciones la efectúa la Dirección de obra, integrada, en ocasiones, por funcionarios, pero en la mayoría de los casos, por personal contratado por la Administración "ad hoc".

3.2. Las certificaciones expedidas por funcionarios competentes conforme al artículo 1216 del C.C., “adquiere el carácter de documento público”, es más, conforme al artículo 46.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, tales certificaciones tienen la consideración de “documentos públicos administrativos”.

Decir que las certificaciones, emitidas por el Jefe de Sección que custodia los expedientes y las facturas, y que comprende la Empresa que emite las facturas, el número de cada una de ellas, su importe, el mes y el importe total, reconociendo que se ha realizado parcialmente el contrato de realización prolongada en el tiempo, no son documentos justificativos de crédito en los que se puedan diligenciar la transmisión del crédito, la aceptación por cesionario y la toma de razón por la Administración, es separarse del espíritu del Informe 5/1993, de 29 de julio, y sobre todo del art. 145 del R.G.C.E.

Decir que sólo las facturas, emitidas por los empresarios, son documentos justificativos del crédito es desconocer el espíritu del art. 145 del R.G.C.E. y desconocer la normativa hacendista, y de contratación administrativa, pues como señala Javier García de Enterría (La transmisión de los derechos de cobro en “Comentarios a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”, pág. 445):

“Al regularse la cesión con carácter general, lo determinante para la aplicación de este régimen (cesión) será solamente que el contratista resulte titular de un crédito contra la Administración, como consecuencia de la ejecución total o parcial de cualquier contrato (art. 100.3 (99.3) L.C.A.P.)”.

4. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su informe 63/1996, de 18 de diciembre, corrobora tales criterios pues señala que la cesión del crédito frente a la Administración, se puede efectuar desde el momento de su existencia “que en la legislación de contrato de las Administraciones Públicas se liga “a la expedición de las certificaciones”, según resulta claramente del apartado 4 del artículo 100, que se refiere de forma expresa a la fecha de expedición de las certificaciones o los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato”.

El informe emitido por el Letrado Coordinador de Asuntos Consultivos del Servicio Andaluz de Salud, concluye con el siguiente párrafo:

“Por todo ello, entendemos que la cuestión planteada carece de relevancia jurídica. Desde que la Administración tiene conocimiento de la existencia de una cesión de crédito, viene obligada a expedir el mandamiento de pago a favor del cesionario y sólo así el pago que realice tendrá efectos liberatorios. La forma en que tenga conocimiento de esa cesión, ya sea porque así se haga constar en la factura, en certificación “ad hoc”, o por cualquier otro medio que permita tener conocimiento fehaciente de la cesión, resulta indiferente para los efectos jurídicos derivados de la misma: debe pagar al cesionario. Y la “toma de razón”, se realice como se realice, o incluso si no llega a realizarse, no puede perjudicar tampoco los legítimos derechos del cesionario, por tratarse de un acto con efectos meramente internos que básicamente tiene por finalidad tomar nota del acto de cesión realizado”.

En la comunicación interior remitida por la Intervención Provincial al Servicio de Planificación y Evaluación de Recursos, se indica que:

> "En el ámbito de esa Delegación Provincial las cesiones de crédito se vienen instrumentando sobre la base de un certificado expedido por ese órgano gestor en el que se hace constar las facturas presentadas por los terceros con indicación de su número e importe y es en dicho certificado y no en los títulos justificativos del crédito donde se inserta la cláusula de cesión del crédito y donde consta la toma de razón administrativa.
>
> Dicha práctica, a juicio de esta Intervención, no se ajusta a los criterios mantenidos por la Comisión Consultiva de Contratación en su informe 5/93, de 29 de julio, en el cual mantiene que en todos los contratos administrativos, para dejar constancia de que se ha producido de hecho la cesión de crédito, debe insertarse en el título justificativo del crédito la cláusula de endoso. Asimismo en dicho informe y en relación a la toma de razón administrativa se hace constar que la misma debe figurar en la propia factura o certificación en aplicación de lo dispuesto en el artículo 145 del R.G.C.E.".

INFORME

La cuestión sometida a informe se centra en la idoneidad de un documento para servir de soporte instrumental en el que se pueda hacer constar tanto la declaración de voluntad por el cedente de la transmisión de los derechos de cobro, como la declaración de su conocimiento mediante la toma de razón por parte de la Administración.

En la Delegación Provincial de Salud de Sevilla y para el contrato de transporte sanitario de enfermos en ambulancias, dicho documento venía siendo hasta ahora una certificación, expedida por un Jefe de Sección, comprensiva de las facturas emitidas durante un mes por la empresa contratista, con expresión de su nombre e identificación de las facturas, y con la reserva de que su importe sólo será firme una vez revisado por la Sección y fiscalizado por la Intervención. Al dorso de esta certificación se plasmaban las declaraciones relativas a la cesión de los derechos de cobro.

No obstante, a juicio de la Intervención Provincial, dicha práctica no se ajusta a los criterios mantenidos en el Informe 5/1993 de esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa y entiende que tanto la cesión como la toma de razón debe hacerse en las facturas.

La regulación de la transmisión de los derechos de cobro se encuentra en el artículo 100 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que se complementa con el artículo 145 del Reglamento General de Contratación del Estado, vigente por no oponerse a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de acuerdo con su derogatoria.

El informe 5/1993 de esta Comisión Consultiva, sobre la cesión de créditos mediante factoring en los contratos administrativos, en el inciso final del punto primero de las conclusiones, expresaba que "la cesión de créditos requiere en el ámbito de la contratación administrativa una única formalidad específica por parte de la Administración deudora, que será

tomar razón y diligenciar el endoso en los documentos justificativos del crédito cedido". Esta conclusión, claramente influida por el contenido del artículo 145 del RGCE, no permite en absoluto considerar que en los contratos de obra el documento justificativo del crédito sea la certificación y en el resto de los contratos únicamente sea la factura, pues la expedición de facturas es tan obligatoria en uno como en otros, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 2402/1985, de 18 de diciembre, por el que se regula el deber de expedición y entrega de facturas por empresarios y profesionales. Y de igual forma, habrá que interpretar que si para los contratos de obras se admite como documento justificativo del crédito la certificación expedida por la Administración, no hay ningún motivo para entender que en los restantes contratos dicha certificación, acreditativa de una prestación realmente ejecutada que garantiza la existencia de una deuda líquida, vencida y exigible, carezca del mismo carácter. El que las peculiaridades del contrato de obras haya determinado la regulación específica de sus certificaciones mediante la aprobación de un modelo normalizado por la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 5 de diciembre de 1984, no implica el que para los demás contratos no puedan emitirse certificaciones expedidas por la Administración comprensivas de la realización total o parcial de las prestaciones objeto del contrato.

Esta interpretación está en consonancia con la remisión que el artículo 100.1 del TRLCAP hace a su precedente, al indicar que los contratistas que, conforme al artículo anterior, tengan derecho de cobro frente a la Administración, podrán ceder el mismo conforme a Derecho, naciendo la obligación para la Administración de abonar el precio conforme al artículo 99.4 a partir de la fecha de la expedición de la certificación de obras o de los correspondientes documentos que acrediten la realización total o parcial del contrato, inciso este último que permite incluir las certificaciones expedidas en los demás contratos.

En definitiva, el documento justificativo del crédito a que se refiere el informe 5/1993, tanto puede ser la certificación expedida por la Administración como la factura, y en el supuesto sometido a informe de la certificación expedida por el Jefe de la Sección, además de ostentar el carácter de documento público administrativo conforme al artículo 46.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, es evidente que contiene la información suficiente para acreditar los derechos de crédito del contratista, siendo por tanto esta información idónea para que por parte de la Administración se diligencia la denominada "toma de razón" de la notificación que fehacientemente se haya realizado de la cesión de los derechos de cobro, notificación que podrá haberse materializado bien en la propia certificación o por cualquier otro medio, siempre que permita dejar constancia de su existencia, puesto que el artículo 100.2 no impone que la misma haya de realizarse en un documento en concreto.

Por otra parte, es evidente que las referidas certificaciones, sometidas como cualquier otro expediente de pago a su fiscalización por la Intervención, habrán de quedar condicionadas a lo que resulte de ella, siendo a estos efectos indiferente el que se haga o no reserva en este sentido en la certificación, si no es con la única intención de informar al cesionario de tal circunstancia.

CONCLUSIÓN

1. La notificación fehaciente a la Administración de la cesión de los derechos de cobro puede hacerse en las certificaciones, facturas o mediante cualquier medio que acredite su constancia.

2. Las certificaciones expedidas por la Administración, que acrediten la realización total o parcial de un contrato en concreto, constituyen documentos justificativos del crédito al objeto de poder diligenciar en ellas la toma de razón de la cesión de los derechos de cobro.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS.

II.2. Contratos.

II.2.2. Contratos de obras.

II.2.2.1. Informe 2/2000, de 19 de julio, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre certificación final y liquidación de obligaciones pendientes en los contratos de obras.

II.2.2.2. Informe 16/2001, de 15 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre diversas cuestiones relativas a la adaptación de determinados aspectos de la contratación pública a la introducción del Euro: Función de los precios unitarios como instrumento de valoración de operaciones intermedias o como medio de valoración del importe a pagar por la recepción parcial o total de la prestación.

INFORME 2/2000, DE 19 DE JULIO, DE LA COMISIÓN CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, SOBRE CERTIFICACIÓN FINAL Y LIQUIDACIÓN DE OBLIGACIONES PENDIENTES EN LOS CONTRATOS DE OBRAS

ANTECEDENTES

Por el Servicio Andaluz de Salud se remite escrito a la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa en petición de informe, cuyo tenor literal es el siguiente:

> "De conformidad con el artículo 3, apartado primero, del Decreto 54/87, de 25 de febrero, se solicita informe de esa Comisión Consultiva, respecto a la nueva regulación que la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, realiza sobre la liquidación del contrato de obras.

En concreto las dudas surgidas en relación a este tema son las siguientes:

1. La certificación final de obras a la que se refiere el artículo 147.1, párrafo segundo, de la Ley 13/1995, en su nueva redacción, ¿debe realizarse con posterioridad a la liquidación del contrato a la que también hace referencia este artículo en el mismo apartado?, y, en este caso, es decir, si la liquidación es previa, qué plazo hay para realizarla, teniendo en cuenta el plazo de dos meses a partir de la recepción para aprobar la certificación final de obras.

2. Una vez transcurrido el plazo de garantía, ¿qué plazo hay para acordar y notificar al contratista la liquidación de las obligaciones pendientes a la que se refiere el artículo 147.3 del mismo texto legal?

INFORME

1. Las cuestiones suscitadas por el Servicio Andaluz de Salud se concretan en los plazos a tener en cuenta para la realización de determinados trámites relacionados con la liquidación del contrato de obras, los cuales se han visto afectados por las modificaciones introducidas en la Ley 13/1995, de 18 de mayo, por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre.

En primer lugar, hay que hacer constar que con posterioridad a la solicitud de informe del S.A.S. se ha publicado en el B.O.E., con fecha 21 de junio de 2000, el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Con-

tratos de las Administraciones Públicas (LCAP), y, en segundo lugar, que cualquiera que sea la conclusión a la que se llegue sobre las cuestiones planteadas, ésta ha de quedar necesariamente supeditada a la regulación que sobre las mismas contenga el futuro Reglamento General, anunciado en la exposición de motivos del Decreto 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la Ley 13/1995.

2. Publicado pues el texto refundido de la LCAP, habrá que estar al contenido del mismo para dilucidar las cuestiones planteadas y, en particular, a lo que establece el art. 147, en el que se ha introducido alguna matización con respecto a su redacción anterior.

Efectuada la recepción, según dispone el art. 110.2, dentro del mes siguiente de haberse producido la realización del objeto del contrato, el segundo párrafo del apartado 1 del art. 147, fija un plazo de dos meses, contados a partir de dicha recepción, para que el órgano de contratación apruebe la certificación final de las obras ejecutadas, que se abonará al contratista a cuenta de la liquidación del contrato, pero sin especificar en qué plazo se ha de producir esa liquidación contractual. No obstante, de la propia redacción de la norma se puede ya deducir un iter procedimental, en cuanto que, si la certificación final de las obras ejecutadas lo es a cuenta de la liquidación del contrato, ésta ha de ser posterior a aquélla, porque si no fuera así la certificación no sería a cuenta sino lo que procedería sería el abono del saldo de liquidación del contrato.

La nueva regulación dada a esta cuestión deja de hacer depender de la aprobación de la liquidación, al menos inicialmente dado que es a cuenta, la valoración de las obras realmente ejecutadas, y tal consideración parece conectarse con la Disposición Adicional Decimocuarta que establece que para los contratos de carácter plurianual, deberá efectuarse una retención adicional de crédito del 10 por 100 del importe de adjudicación, en el momento en que ésta se realice, retención que se aplicará al ejercicio en que finalice el plazo fijado en el contrato para la terminación de la obra o al siguiente, según el momento en que se prevea realizar el pago, es decir que al haber crédito retenido suficiente podrá abonarse la certificación final de las obras ejecutadas en las que se incluirá hasta un 10 por 100 más, de acuerdo con la medición y valoración de las obras realmente ejecutadas que habrá de formular el director de las obras, tal como prevé la cláusula 62 del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado, aprobado por Decreto 3.854/1970, de 31 de diciembre.

Con mayor claridad se expresa ahora el apartado 3 del art. 147, en cuanto que dispone que la liquidación del contrato procederá cuando se hubiera emitido por el director facultativo de las obras el informe favorable sobre el estado de las mismas, debiéndose emitir dicho informe dentro de los quince días anteriores al cumplimiento del plazo de garantía.

No obstante, la norma sigue sin determinar el plazo para la realización de la liquidación del contrato, por lo que hasta tanto se produzca el anunciado desarrollo reglamentario, habrá que estar a lo que sobre la liquidación final de los contratos de obras establece el art. 176 del Reglamento General de Contratación, de 25 de noviembre de 1975, el cual sigue vigente en cuanto no se oponga al contenido de la LCAP, en el que se dispone que dentro del plazo de seis meses contados a partir de la recepción definitiva, deberá acordarse y ser notificada al empresario la liquidación final de la obra y abonársele el saldo resultante. Pero, se hace necesario cohonestar el contenido de este artículo con lo que al respecto establece el apartado 3 del art. 147 de la LCAP, en el sentido de que el plazo de seis

meses habrá de contarse no a partir de la recepción definitiva, puesto que este trámite ha desaparecido de la nueva regulación sobre la materia, sino a partir del informe favorable que sobre el estado de las obras debe hacer el director facultativo.

3. La segunda cuestión planteada referente a cuál ha de ser el plazo para acordar y notificar al contratista la liquidación de las obligaciones pendientes a que se refiere el apartado tercero del art. 147, con la matización introducida en el texto refundido de la LCAP en el sentido de que la liquidación no es ahora de las obligaciones pendientes sino del contrato, ha quedado ya contestada en el apartado anterior, aplicando a este supuesto las normas contenidas en el art. 176 del Reglamento General de Contratación, es decir, en el plazo de seis meses, contados desde el informe favorable emitido por el director facultativo de las obras, ha de notificarse y abonarse al contratista el saldo resultante de la liquidación del contrato.

CONCLUSIÓN

La certificación final de las obras ejecutadas es anterior a la liquidación del contrato, debiendo notificarse y abonársele al contratista las obligaciones pendientes resultantes de la liquidación del contrato en el plazo de seis meses a contar desde el informe favorable sobre el estado de las obras que emita el director facultativo.

INFORME 16/2001, DE 15 DE JUNIO, DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, MINISTERIO DE HACIENDA, SOBRE DIVERSAS CUESTIONES RELATIVAS A LA ADAPTACIÓN DE DETERMINADOS ASPECTOS DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A LA INTRODUCCIÓN DEL EURO: FUNCIÓN DE LOS PRECIOS UNITARIOS COMO INSTRUMENTO DE VALORACIÓN DE OPERACIONES INTERMEDIAS O COMO MEDIO DE VALORACIÓN DEL IMPORTE A PAGAR POR LA RECEPCIÓN PARCIAL O TOTAL DE LA PRESTACIÓN

ANTECEDENTES

El Director General de X dirige escrito a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del siguiente tenor literal:

"El Subsecretario de Y se ha dirigido al Secretario General Técnico de este Departamento suscitando diversas cuestiones relativas a la adaptación de determinados aspectos de la contratación pública a la introducción del Euro.

Entendiendo que la problemática planteada se centraba básicamente en aspectos contables y financieros se solicitó, con fecha 18 de abril, el criterio de la Intervención General de la Administración del Estado.

La Intervención General, con fecha 7 de mayo, contesta remitiendo una nota en la que se sintetiza la posición de dicho Centro Directivo e indica las actuaciones que está llevando a cabo para afrontar la problemática que se plantea. Sin embargo considera, por lo que respecta a una de las conversiones que deben operarse, que procede el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Por ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, formulo la petición de informe, indicando que pudiera revestir interés general dado que se pretende evitar divergencias interpretativas, solicitando la fijación de un criterio para realizar la conversión en Euros, cuando en la determinación del precio del contrato, especialmente en los contratos de obras, en los que se opera a partir de un presupuesto con descomposición en precios unitarios (artículo 124 del TRLCAP), el informe deberá precisar si dicha conversión ha de realizarse sobre los precios unitarios a partir de los cuales se obtiene el presupuesto de ejecución material y el presupuesto de ejecución por contrata, sin que tales conversiones tengan la consideración de operaciones intermedias a los efectos del posible redondeo (interpretación ésta que entiende la Intervención General que se correspondería con

el carácter contractual de tales precios unitarios), o por el contrario la conversión debe realizarse sobre el presupuesto calculado con los precios unitarios en pesetas".

A efectos de exponer las diversas consideraciones de este informe conviene destacar aquellos aspectos singulares, relacionados con la cuestión planteada, que el Subsecretario de Y expone en el escrito que dirige al Secretario General Técnico del Ministerio de Z y que se acompaña al referido escrito como anexo I: *"A este respecto la problemática es doble. Por una parte, en los proyectos de obras pendientes de su posible contratación en anualidades futuras de acuerdo con las disponibilidades presupuestarias, los precios constan únicamente en pesetas, debiendo transformarse todos los precios unitarios en euros en enero de 2002. Además, y como consecuencia del redondeo, pudiera ser que los precios fueran algo superiores a los del proyecto ya supervisado. Por otro lado, y respecto a las contrataciones en vigor, el total del precio contratado por las obras figuraba ya en pesetas y en euros, pero como el contenido del proyecto y los precios unitarios iban sólo en pesetas, las certificaciones que se derivan de ellas pueden presentar también problemas de falta de adaptación".*

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1.- Diversas cuestiones plantea el Director General de X en su escrito sobre las que desea conocer el criterio de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Por una parte, la fijación de un criterio de conversión en euros en un contrato, referido de manera especial a los contratos de obras, en los que se opera desde un presupuesto del contrato descompuesto en precios unitarios; por otra parte, y en relación con la anterior, precisar si la conversión ha de realizarse sobre los precios unitarios a partir de los cuales se obtiene el presupuesto de ejecución material y el presupuesto de ejecución por contrata, en la consideración de que tales conversiones no tengan el carácter de operaciones intermedias a los efectos del posible redondeo, precios unitarios o, alternativamente a esta posibilidad, si la conversión debe realizarse sobre el presupuesto calculado con los precios unitarios.

En todo caso cabe señalar que, en el período de tiempo entre la petición del informe de esta Junta Consultiva y el momento de adopción de éste, se ha producido la promulgación de la Ley 9/2001, de 4 de junio, que entre otras modifica la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro, incorporando al artículo 11 un apartado 4 en el que se fijan las actuaciones a seguir para verificar las operaciones de redondeo cuando se trate de conversión a la unidad euro de cantidades unitarias.

2.- Para concretar el criterio al que llega esta Junta Consultiva debemos expresar, en primer lugar, las normas que afectan a la cuestión planteada, para después realizar aquellas consideraciones que justifiquen el criterio que se adopta.

En primer lugar, debemos citar la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro, modificada por la Ley 9/2001, de 4 de junio, que en diversos artículos establece disposiciones que son de plena aplicación a las cuestiones planteadas. Así el artículo 2.3, párrafo segundo, dispone que finalizado el período transitorio, la redenominación se entenderá automáticamente realizada con arreglo, en su caso, a las normas específicas señala-

das en la Ley, aunque no se altere materialmente la expresión de la unidad de cuenta. El artículo 11, sobre redondeo, establece las actuaciones necesarias cuando se lleve a cabo una operación sobre tal aspecto; en el apartado 2 se dispone que en ningún caso podrá modificarse el importe a pagar, liquidar o contabilizar como saldo final, como consecuencia de redondeos practicados en operaciones intermedias, entendiendo por tal aquélla en que el objeto inmediato de la operación no sea el pago, liquidación o contabilización como saldo final del correspondiente importe monetario y el apartado 4 establece que cuando se trate de la conversión a la unidad euro de cantidades unitarias, que hayan de aplicarse a bases expresadas en cualquier magnitud, las cifras resultantes de la aplicación del tipo de conversión se tomarán con seis cifras decimales, efectuándose el redondeo por exceso o por defecto al sexto decimal más próximo. El artículo 23 señala que, a partir del 1 de enero de 2002, el sistema monetario empleará exclusivamente el euro como unidad de cuenta, advirtiendo que todos los nuevos instrumentos jurídicos que expresen importes monetarios en la unidad de cuenta del sistema monetario emplearán la unidad de cuenta euro. El artículo 26 ordena que, a partir del día 1 de enero de 2001, los instrumentos jurídicos que no hubiesen sido redenominados durante el período transitorio, se entenderán automáticamente expresados en euros mediante la aplicación del tipo de conversión y, en su caso, aplicando el régimen de redondeo. Por último, el artículo 30 expresa que en el período de tiempo comprendido entre el 1 de enero de 1999 y el 31 de diciembre de 2001, los precios de los nuevos contratos celebrados por las Administraciones Públicas, cuando utilicen la peseta como unidad de cuenta, y los importes monetarios utilizados como expresiones finales en las normas que a partir de dicha fecha se dicten, deberán hacer constar a continuación el importe equivalente en la unidad de cuenta euro al tipo de conversión pudiendo en este caso expresar una cifra final en euros con un número de decimales no superior a seis.

Respecto de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, en su artículo 124, sobre contenido de los proyectos y responsabilidad derivada de su elaboración, dispone que, en los proyectos, el pliego de prescripciones técnicas regulará la ejecución de las obras, con expresión de la forma en que ésta se llevará a cabo, de la medición de las unidades ejecutadas y que el presupuesto expresará los precios unitarios y los descompuestos, en su caso, el estado de mediciones y los detalles precisos para su valoración. El artículo 145 señala que, a efectos de pago, la Administración expedirá mensualmente certificaciones que comprendan la obra ejecutada durante dicho período de tiempo. El Reglamento General de Contratación, aprobado por Decreto 3.410/1975, de 25 de noviembre, que permanece en vigor en cuanto no se oponga a lo establecido en la Ley conforme a la disposición derogatoria de la misma, señala en su artículo 66 que en el pliego de prescripciones técnicas se detallará la forma de medición y valoración de las distintas unidades de obra. Los artículos 67 y 68 regulan el cálculo de las distintas unidades de obra y los elementos para la formación del presupuesto de ejecución material y el de ejecución por contrata.

En cuanto se refiere a los documentos que integran el expediente, cabe señalar que el pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de obras del Estado, aprobado por Decreto 3.854/1970, de 31 de diciembre, en la cláusula 45 determina la obligación del director de la obra de efectuar, con frecuencia mensual y en la forma que se establezca en el pliego de prescripciones técnicas, la medición de las unidades de obras ejecutadas en el período de tiempo anterior, especificándose en la cláusula 46 que, tomando como base las mediciones efectuadas y los precios contratados, redactará mensualmente la correspondiente relación valorada al origen de las obras, valoración que se efectuará a

los precios de ejecución material que figuran en el cuadro de precios unitarios del proyecto para cada unidad de obra, y a tal valoración así obtenida se le aumentarán los porcentajes adoptados para formar el presupuesto de contrata y la cifra obtenida se multiplicará por el coeficiente de adjudicación, obteniendo así la relación valorada mensual. La cláusula 47 especifica que las certificaciones, que conforme al artículo 145 de la Ley tienen el carácter de abono a cuenta, se expedirán tomando como base la relación valorada.

3.- La cuestión relativa a la fijación de un criterio de conversión en euros en un contrato, referido de manera especial a los contratos de obras, en los que se opera desde un presupuesto del contrato descompuesto en precios unitarios, resulta desde lo ordenado en los artículos 30, 26 y 2.3 de la Ley sobre introducción del euro, según los cuales, como indicamos, durante el período transitorio comprendido entre el 1 de enero de 1999 y el 31 de diciembre de 2001 los precios de los nuevos contratos celebrados por las Administraciones Públicas, cuando utilicen la peseta como unidad de cuenta, y los importes monetarios utilizados como expresiones finales en las normas que a partir de dicha fecha se dicten, deberán hacer constar a continuación del importe en pesetas el equivalente en la unidad de cuenta euro al tipo de conversión pudiendo en este caso expresar una cifra final en euros con un número de decimales no superior a seis, y que a partir del día 1 de enero de 2002 los instrumentos jurídicos que no hubiesen sido redenominados durante el período transitorio, se entenderán automáticamente expresados en euros mediante la aplicación del tipo de conversión y, en su caso, aplicando el régimen de redondeo.

Consecuentemente los precios de las unidades de obras y los descompuestos que deben figurar en los proyectos y en los pliegos, como clausulado del contrato en su condición de instrumentos jurídicos, se han de expresar en la unidad de cuenta euro, y si tal expresión no figura, por haber sido mencionados en pesetas únicamente, deben entenderse en la correspondencia de valor fijado al efecto en 166,386 pesetas por euro, toda vez que, conforme a los artículos 2.3 y 23 de la Ley, finalizado el período transitorio, la redenominación se entenderá automáticamente realizada con arreglo, en su caso, a las normas específicas señaladas en la misma, aunque no se altere materialmente la expresión de la unidad de cuenta y que, a partir del citado 1 de enero del año 2002, el sistema monetario empleará exclusivamente el euro como unidad de cuenta.

4.- En cuanto se refiere a la segunda cuestión, referida a si la conversión ha de realizarse sobre los precios unitarios, a partir de los cuales se obtiene el presupuesto de ejecución material y el presupuesto de ejecución por contrata, en la consideración de que tales conversiones no tengan el carácter de operaciones intermedias a los efectos del posible redondeo o, alternativamente a esta posibilidad, si la conversión debe realizarse sobre el presupuesto calculado con los precios unitarios, debe indicarse que los precios unitarios no constituyen en si mismos precios que determinan el abono que se ha de efectuar de forma individualizada, sino que operan como elemento vinculado a la medición de la obra ejecutada y a la consecuente valoración de la misma constituyendo el elemento necesario para las operaciones intermedias que determinan el resultado de la obligación a pagar por la prestación realizada. En tal sentido, cabe señalar, afirmando el carácter de operaciones intermedias de la función atribuida a los precios unitarios como elemento para la valoración de las obras, que la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y el Reglamento General de Contratación no atribuyen a las unidades de obras y a los precios para su valoración una función final en virtud de la cual se determina una obligación singular de pago, sino que por el contrario les atribuye un carácter de medio para llegar a fijar, por la acumu-

lación de distintas cantidades, el importe que debe ser abonado. Así resulta de la función que a los precios unitarios se le atribuye en el artículo 124 de la Ley y en los artículos 66, 67 y 68 del Reglamento al regular la operatividad, por una parte, mediante la correspondiente determinación en los pliegos de prescripciones técnicas del detalle de la forma de medición y valoración de las unidades de obras y, por otra, la forma en que se calcularán los presupuestos de ejecución material y de ejecución por contrata donde la unidad de obra y, consecuentemente, sus precios no adquieren una posición finalista de pago sino intermedia de valoración. El pliego de cláusulas administrativas generales para la contratación de obras del Estado en la cláusula 46 señala que el Director, tomando como base las mediciones efectuadas y los precios contratados, redactará mensualmente la correspondiente relación valorada al origen de las obras, valoración que se efectuará a los precios de ejecución material que figuran en el cuadro de precios unitarios del proyecto para cada unidad de obra, y a tal valoración así obtenida se le aumentarán los porcentajes adoptados para formar el presupuesto de contrata y la cifra obtenida se multiplicará por el coeficiente de adjudicación, obteniendo así la relación valorada mensual, acción que realizará una vez medida la obra en los términos de la cláusula 45, por lo que hemos de concluir que la función que cumplen los precios unitarios se identifica con una operación intermedia y procede de la formulación de su aplicación para la obtención de un precio a abonar que se determinará en la correspondiente certificación con el carácter de abono a cuenta, procediéndose, en su caso, a la aplicación del redondeo conforme a lo establecido en el artículo 11.4 de la Ley sobre Introducción del euro, resultante del texto del artículo expresado en la Ley 9/2001, de 4 de junio.

5.- En cuanto se refiere a los contratos de tracto sucesivo, ya se trate de uno u otro de los restantes contratos administrativos, habrá que determinar previamente si en el momento de fijar los importes a abonar se debe aplicar un precio unitario para la obtención de un precio a abonar como pago en firme o como abono a cuenta, salvo concretas excepciones, en cuyo caso son de aplicación los criterios expresados anteriormente, o si, por el contrario, se trata de determinar las cantidades a abonar conforme al precio resultante respecto de la recepción parcial de prestaciones que no son susceptibles de valoración mediante la aplicación de precios unitarios de ejecución, en cuyo caso resulta evidente que el precio será el resultante del sumatorio de los bienes o prestaciones recibidas sobre la base de sus propios precios.

A tal fin cabe considerar que cuando nos encontramos ante pagos en los que la determinación de la cuantía a abonar resulta de la aplicación de las prescripciones establecidas en un contrato que valora de forma individual un producto o servicio y, consecuentemente, no existe un importe cierto de adjudicación, por depender el importe total a pagar pactado del total de productos recibidos o servicios prestados, por ejemplo la adquisición de bienes en función de un precio unitario de los mismos sin poder superar el presupuesto del contrato que se identifica con el gasto aprobado, es evidente que por la entrega de cada producto se ha de entender un cumplimiento parcial y que como tal ha de ser retribuido en los plazos o en la forma fijados en el contrato, por lo que los precios que se han fijado para cada unidad de producto o servicio no son precios que retribuyen operaciones intermedias sino que constituyen precios finales a pagar por la prestación recibida. Sin embargo, cuando los precios de cada prestación reciben la consideración de valoración de una parte de un conjunto de prestaciones que da lugar, al igual que sucede en los contratos de obras, a una acumulación de las distintas acciones para determinar el precio que se ha de abonar por el conjunto de las mismas nos encontraremos ante un precio unitario

que actúa como operación intermedia basada en una valoración de la prestación en la medida que la misma ha sido ejecutada que, lógicamente, debe producir el resultado expuesto en el apartado anterior.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1.- En cuanto se refiere a fijar un criterio de conversión en euros en un contrato en el que se opera desde un presupuesto del contrato descompuesto en precios unitarios, la conversión se ha de producir desde la aplicación de lo dispuesto en el artículo 23 la Ley sobre Introducción del euro: A partir del día 1 de enero de 2002 los instrumentos jurídicos que no hubiesen sido redenominados durante el periodo transitorio, se entenderán automáticamente expresados en euros mediante la aplicación del tipo de conversión y, en su caso, aplicando el régimen de redondeo conforme al artículo 11.4 de la misma Ley respecto de los precios unitarios. Consecuentemente, todos los pliegos y los proyectos de los contratos adjudicados, cuando no hayan realizado la doble expresión en pesetas y en euros en sus precios unitarios y en los presupuestos del contrato o en su importe de adjudicación, deberán entenderse expresados mediante la aplicación del tipo de conversión establecido al efecto, debiéndose observar, respecto de los expedientes en situación de preparación para su aprobación y respecto de los que se encuentran pendientes de adjudicación la necesaria constancia en los pliegos y en los proyectos de los precios y presupuestos expresados en pesetas y en euros.

2.- Que los precios unitarios a partir de los cuales se obtiene el presupuesto de ejecución material y el presupuesto de ejecución por contrata, tienen el carácter de operaciones intermedias constituyendo el elemento necesario para determinar el resultado de la obligación a pagar por la prestación realizada.

3.- En cuanto se refiere a los contratos de tracto sucesivo, ya se trate de uno u otro de los restantes contratos administrativos, habrá que determinar previamente si en el momento de fijar los importes a abonar se debe aplicar un precio unitario para la obtención de un precio a abonar como pago en firme o como abono a cuenta, salvo concretas excepciones, en cuyo caso son de aplicación los criterios expresados anteriormente, o si, por el contrario, se trata de determinar las cantidades a abonar conforme al precio resultante respecto de la recepción parcial de prestaciones que no son susceptibles de valoración mediante la aplicación de precios unitarios de ejecución, en cuyo caso resulta evidente que el precio será el resultante del sumatorio de los bienes o prestaciones recibidas sobre la base de sus propios precios.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS

II.2. Contratos.

II.2.3. Contratos de suministros.

II.2.3.1 Informe 14/2000, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre posibilidad de realizar compras a través de Internet por parte de los gestores del gasto público.

II.2.3.2. Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 26 de octubre de 2000, sobre suministro de libros a la Administración para su posterior envío a bibliotecas públicas: la venta no puede considerarse como al por mayor.

INFORME 14/2000, DE 6 DE JULIO, DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, MINISTERIO DE HACIENDA, SOBRE POSIBILIDAD DE REALIZAR COMPRAS A TRAVÉS DE INTERNET POR PARTE DE LOS GESTORES DEL GASTO PÚBLICO

ANTECEDENTES

La Interventora General de la Administración del Estado dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa escrito solicitando informe sobre la cuestión que en el mismo plantea y que a continuación se reproduce.

"Se ha planteado ante esta Intervención General consulta acerca de la posibilidad de realización de compras a través de INTERNET por parte de los gestores del gasto público.

A la vista de la misma, a este Centro fiscal se le plantean las siguientes cuestiones:

- Posibilidad de realizar compras a través de Internet u otra vía telemática dentro de las facultades para gastos y con los límites presupuestarios concedidos.

- Determinación y requisitos de la documentación que, en su caso, habría de soportar y justificar este tipo de transacciones.

En relación con las cuestiones planteadas, a juicio de este Centro fiscal, podrían hacerse las siguientes consideraciones:

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 45, vino a establecer las bases del proceso de incorporación y validación de las técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas en la actividad administrativa y, en especial, a las relaciones entre los ciudadanos y las Administraciones Públicas. Así, en el apartado 1 del mismo se insta a las Administraciones Públicas para que impulsen el empleo y aplicación de dichas técnicas en el desarrollo de su actividad y el ejercicio de sus competencias "con las limitaciones que a la utilización de estos medios establecen la Constitución y las Leyes".

Dicho precepto vino a ser desarrollado por el Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado, delimitando las garantías, requisitos y supuestos de utilización de dichas técnicas.

Concretamente, dispone el artículo 4 del mismo en sus apartados 1 y 2:

"1. Se podrán utilizar soportes, medios y aplicaciones electrónicas, informáticas y telemáticas en cualquier actuación administrativa y, en particular, en la iniciación, tramitación y terminación de los procedimientos administrativos, de acuerdo con lo dispuesto en el presente Real Decreto y en sus disposiciones específicas de desarrollo así como en las normas reguladoras de cada actuación o procedimiento.

2. Cuando se utilicen los soportes, medios y aplicaciones referidos en el apartado anterior, se adoptarán las medidas técnicas y de organización necesarias que aseguren la autenticidad, confidencialidad, integridad, disponibilidad y conservación de la información".

De las disposiciones anteriormente transcritas cabe deducir que, si bien existe una normativa encaminada a dar validez a la utilización de los medios telemáticos por parte de la Administración con efectos frente a terceros, tal utilización no ha sido todavía desarrollada en la materia objeto de consulta, por lo que, hasta tanto no se produzca ese desarrollo que permita una aplicación práctica en el ámbito concreto de los distintos Departamentos ministeriales, no podrán ser utilizados por los gestores de los gastos públicos para vincular formalmente a la Administración con los particulares.

Con independencia de lo anterior, dada la relevancia que la cuestión suscitada puede tener en los procedimientos de contratación previstos en la legislación de contratos del Estado, y teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 10 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa es el órgano consultivo específico de la Administración General del Estado en materia de contratación, esta Intervención General solicita, al amparo de las facultades que le confiere el artículo 93.3.c) del texto refundido de la Ley General Presupuestaria, el criterio de dicho órgano sobre las cuestiones de referencia".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. La cuestión que plantea la Interventora General de la Administración del Estado se ciñe a consultar el criterio de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa acerca de si pueden ser admitidas, en la aplicación de las actuales normas reguladoras de la contratación de las Administraciones Públicas, las denominadas compras a través de Internet, considerando al propio tiempo las implicaciones correspondientes desde la perspectiva de la aplicación del gasto a tales actuaciones y, si fueran posibles, que documentación y cuales requisitos deberían cumplir los documentos que se aportaran. Sin embargo, del escrito de la Interventora General se deduce otra cuestión que afecta a la petición de informe, que resulta de interés comentar y aportar el criterio al respecto de esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

Así, en el escrito se cita que el informe se solicita al amparo de las previsiones que establece respecto de la Intervención General de la Administración del Estado el artículo 93.3, letra c), del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria. El artículo 10 de la Ley 13/1995, de 13 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que esta Junta Consultiva es el órgano consultivo específico, en materia de contratación admi-

nistrativa, de la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos y demás entidades de derecho público. Su régimen orgánico y funcional está regulado por el Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, que en su artículo 17 establece la legitimación para solicitar informes, que se atribuye, entre otros, al Interventor General de la Administración del Estado, por lo que la petición del informe ha de ser entendida respecto de tal facultad, toda vez que el artículo 93.3, letra c), del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, condiciona la facultad general de solicitud de asesoramiento cuando la naturaleza del acto, documento o expediente que deban ser intervenidos lo requiera y, en el supuesto que se plantea, no está vinculado al ejercicio de la función interventora, sino a si en el ámbito de la Administración es factible la aplicación de las llamadas compras por medios telemáticos.

2. La compra a través de Internet implica que cualquier comprador o demandante de la prestación de un servicio se conecta a un portal de un vendedor o prestador de servicios en la que se especifica el tipo de producto o servicio que ofrece, así como las características del mismo, su precio, condiciones, plazo y gastos de entrega y, en su caso, servicio postventa. Decidida la aceptación del producto o servicio ofrecido, el demandante cursa la orden de compra, previa identificación del mismo cumplimentando los formularios o cuestionarios que el vendedor le presenta en el portal, eligiendo el medio de pago que va a emplear, generalmente mediante tarjetas de pago de crédito o débito. Es decir, mediante este procedimiento, por la singularidad del mercado privado, no se aplican requisitos de libre concurrencia típicos del régimen de la contratación pública, sino que el proveedor es elegido libremente. Al mismo tiempo, una vez cursada la orden de compra requiere que, simultáneamente, se curse la orden de pago, que se formaliza antes de la entrega del producto o de la prestación del servicio.

De cara a la aplicación a las Administraciones Públicas de tales prácticas y métodos debe considerarse, inicialmente, que las características autoorganizativas de las prácticas comerciales de las empresas chocan frontalmente con las normas reguladoras de la contratación pública y de la gestión del procedimiento de autorización de gastos y de reconocimiento y pago de las obligaciones contraídas establecidas en la Ley General Presupuestaria, en las normas presupuestarias de las Comunidades Autónomas y en la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

Mientras que en el tráfico comercial de las empresas no existen normas reguladoras específicas y toda relación se sustancia por medio de los pactos concertados y en los usos del comercio, la actuación de las Administraciones Públicas se encuentra condicionada por los trámites y requisitos establecidos en las distintas normas reguladoras. Así, la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece como principios de la contratación la publicidad, la igualdad, la libre concurrencia y no discriminación y, en el artículo 11, se fijan los requisitos específicos de los contratos (competencia, capacidad, determinación del objeto y del precio, tramitación de expediente y formalización del contrato) y establece otros requisitos que, sin ser propios de un contrato, son en realidad requisitos del expediente de gasto unido a un expediente de contratación (existencia de crédito, fiscalización de los actos de contenido económico relativos a los contratos y aprobación del gasto), por lo que todo proyecto de implementación de la aplicación a las Administraciones Públicas de las denominadas compras a través de Internet requiere la adaptación mínima de la normativa reguladora que haga posible el cumplimiento de tales principios y requisitos. Pero una especial condición afecta a tal supuesto de las compras a través de Internet como es la fase de cumplimiento de los contratos respecto de la cual la Ley exige que, en todo caso, el ór-

gano de contratación, es decir, el comprador, realice un acto positivo de recepción de la prestación en el que manifiesta su conformidad con lo recibido continuando a tal acto la disposición del pago mediante el reconocimiento de la correspondiente obligación contraída y la propuesta de pago y ordenación del mismo al contratista o vendedor. El artículo 14 de la Ley, con carácter general para todos los contratos, y el artículo 186 para los contratos de suministro, exige como requisito para el pago del precio que la prestación haya sido realizada. En el mismo sentido, el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, en su artículo 78.1, y de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, en su artículo 170.1, exigen como requisito para poder efectuar el pago de las obligaciones la acreditación de la realización de la prestación o derecho del acreedor, de conformidad con los acuerdos que en su día autorizaron y comprometieron el gasto, acción que se denomina "servicio hecho".

Como se deduce de cuanto se expone, en la actual normativa existen ciertos impedimentos que dificultan la aplicación de las compras a través de Internet a las Administraciones Públicas, toda vez que si bien en el ámbito de los contratos menores puede obviarse el cumplimiento de la mayoría de los requisitos, otros han de ser especialmente observados, como la existencia de crédito y la aprobación del gasto a través de la cual se define, por su finalidad, el objeto del contrato, así como la recepción del contrato mediante la manifestación de su conformidad que debe producirse con posterioridad a la prestación por el contratista, y el posterior trámite de reconocimiento de la obligación y pago.

3. También se plantea en el escrito que motiva la emisión de este informe la función que sobre tales prácticas de compra se deduce del artículo 45 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y del artículo 4 del Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, por el que se regula la utilización de técnicas electrónicas, informáticas y telemáticas por la Administración General del Estado.

La disposición adicional séptima de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, sobre normas de procedimiento, señala que "los procedimientos en materia de contratación administrativa se regirán por los preceptos contenidos en esta Ley y en sus normas de desarrollo, siendo de aplicación supletoria los de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común", expresión que indudablemente ha de ser hecha extensiva a las normas que desarrollan esta última. En tal sentido, es evidente que las únicas normas que pueden regular aspectos propios de la contratación son la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y sus normas de desarrollo, sin que pueda ser interpretado tal precepto en el sentido de que las normas contenidas en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común pueden regular aspectos propios del procedimiento en materia de contratación, sino que su función es completar tales normas cuando las mismas no establecen una regulación completa del mismo. Por ello, es evidente que en los términos establecidos en el artículo 45 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en las previsiones determinadas por el Real Decreto 263/1996, de 16 de febrero, deben analizarse en el ámbito de la contratación las cuestiones relativas a la operatividad de los medios informáticos y telemáticos, incluso las relativas a la solicitud de participación en los procedimientos de licitación que formulen las empresas y la presentación de sus ofertas, así como las comunicaciones a las mismas de los órganos de la Administración vinculados al procedimiento, ya se refieran al proceso de

adjudicación o al ejecución y cumplimiento de los contratos, pero no puede concluirse que, sin que se modifique el actual marco normativo, sea factible la operatividad de tal sistema de contratación.

CONCLUSIÓN

Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa considera que en el marco actual de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas no es posible la admisión de las denominadas compras a través de Internet como procedimiento de adjudicación de contratos.

SENTENCIA DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 26 DE OCTUBRE DE 2000, SOBRE SUMINISTRO DE LIBROS A LA ADMINISTRACIÓN PARA SU POSTERIOR ENVIO A BIBLIOTECAS PÚBLICAS: LA VENTA NO PUEDE CONSIDERARSE COMO AL POR MAYOR

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por resolución del 21 de abril de 1993, de la Delegación de X de la Junta de Andalucía, se anunció la convocatoria de concurso para la adjudicación de un contrato de suministro para la adquisición de un lote bibliográfico para el Centro Provincial Y, por un presupuesto de 8.378.659 ptas. El Pliego de Prescripciones Técnicas establecía que el suministro se adjudicaría "en un solo lote", especificándose que "el adjudicatario efectuará dicho suministro en las distintas Bibliotecas Públicas Municipales que deberán recepcionar el material", añadiéndose que "la presente adquisición está considerada como venta al por mayor, por lo que no le es aplicable el Real Decreto 484/1990, de 30 de marzo, sobre precio de venta al público de libros".

La Asociación Z objetó la afirmación de que se trataba de una venta al por mayor por entender que la Consejería debía ser considerada consumidor final, a la vista de que el artículo 1-1 del Real Decreto mencionado establece que se entiende por tal a la "persona física o jurídica que, sin asumir obligaciones de compra o determinados pagos de cuota, adquiere los libros para su propio uso o los transmite a persona distinta sin que medie operación comercial", por lo que el suministro objeto del contrato no podía tener la consideración de venta al por mayor, estando por eso sujeto a las normas sobre precios fijos establecidos en el Real Decreto, lo que determinaba que siendo bibliotecas el destino de los libros, el único descuento posible sería el del 15% previsto en el artículo 3-b) del propio Real Decreto.

Denegada la reclamación en vía administrativa, la sentencia de instancia confirmó el criterio de la Administración, señalando, al efecto, la Sala que es correcta la calificación de venta al por mayor aplicada a un suministro unitario de una cantidad muy importante de libros por una elevada cuantía y para su posterior envío a bibliotecas públicas de nueva creación en Andalucía, pues de trata de una adquisición instrumental a gran escala, diversa de lo que en términos comerciales es la normal actividad del librero minorista o detallista en su relación con los clientes. En este sentido, entiende la Sala "a quo" que el Real Decreto en cuestión no resulta aplicable a la adquisición de los lotes de libros objeto del concurso, pues aquella norma trata de proteger la oferta editorial con unas medidas restrictivas de la competencia que, por esa misma razón, deben ser objeto de una interpretación restrictiva, de forma que su aplicabilidad se limite a la venta al público o consumidor final entendida como venta al por menor a la que se refiere el artículo 33 de la Ley 9/1975, del Libro, quedando fuera de ella la adquisición unitaria de lotes de miles de libros por importe

de varios millones de pesetas. Añade la sentencia que lo dispuesto en el artículo 3-b) del RD 484/1990 no es de aplicación al caso de autos, por cuanto que tal norma debe entenderse referida a aquellas hipótesis en que las propias bibliotecas adquieren por si mismas a los libreros o detallistas libros al por menor, pudiendo beneficiarse en tal caso de descuentos basados en consideraciones de orden cultural; pero aquí estamos por el contrario ante una adquisición global y masiva de fondos editoriales directamente comprados por la Administración Pública en cuanto tal, que queda excluida del tan citado RD 484/1990 y debe regirse por los principios generales de la contratación administrativa, entre los que se encuentra el de lograr el precio más favorable para los suministros sacados a concurso.

SEGUNDO.- Contra esta sentencia se ha interpuesto el presente recurso de casación, que se articula, con técnica procesal más propia de un recurso de apelación, en cuatro "consideraciones" formuladas al amparo del artículo 95-1-4 de la Ley Jurisdiccional de 1956, alegándose por la Asociación recurrente que se han infringido los artículos 1 y 3 del Real Decreto 484/1990, de 30 de marzo, al no considerarse a la Delegación de X "consumidor final" como en Derecho procedía, desde el momento que la adquisición de los libros era para su propio uso o para su transmisión a persona distinta sin mediar operación comercial ni fin de lucro. Asimismo –continúa su argumentación la recurrente– se ha infringido el artículo 9 de la Constitución Española, que sienta el principio de legalidad y sometimiento de la Administración al Ordenamiento Jurídico, produciéndose además una competencia desleal hacia el sector de comerciantes de librería, que ven cómo la Administración se rige por una interpretación diferente de la que a ellos sería de aplicación.

No siendo, ciertamente, un ejemplo de acatamiento estricto a las fórmulas propias de la casación el escrito de interposición del recurso presentado en este proceso, sin embargo sus defectos no alcanzan a justificar el pronunciamiento de inadmisión postulado por la representación procesal de la Junta de Andalucía, pues delimitado el concreto motivo del artículo 95- 1 al que se acoge el recurso, resultan también claros los preceptos sustantivos en que la parte funda su impugnación, la cual se basa sustancialmente en la denunciada infracción de los artículos 1 y 3 del Real Decreto 484/1990, de 30 de marzo, que considera la entidad recurrente que ha sido vulnerado por la sentencia impugnada, al no haber calificado a la Delegación compradora de los libros como "consumidor final", con la consecuencia de excluir su contrato del sistema del precio fijo previsto en el artículo 33 de la Ley 9/1997, de 12 de marzo, desarrollada reglamentariamente en el Real Decreto citado.

Como hemos indicado con anterioridad, la sentencia centra su argumentación en el carácter masivo de la compra realizada por la Administración, que la excluiría de la noción de venta al por menor a la que la Ley reduce al ámbito del sistema de precio fijo.

Siendo indudable que una primera aproximación al debate hace inicialmente muy razonable la tesis de la sentencia de instancia, sin embargo también lo es que en ellas se prescinde del dato cualitativo desde el punto de vista jurídico, de que la idea de venta al por menor es descrita en el artículo primero del Real Decreto no por su relación con la cantidad de libros vendidos de una sola vez a un adquiriente determinado, sino con el hecho sustantivo de que éste sea consumidor final, entendiendo que lo es tanto el que adquiere el libro para su propio uso como el que lo hace para transmitirlo a persona distinta sin que medie operación comercial.

Siendo notorio que bajo este concepto y condiciones, la Administración compradora tenía carácter de consumidor final, pues la cesión de los libros adquiridos a las bibliotecas se hizo sin mediar operación comercial, sólo el entendimiento de que esta calificación, derivada de los elementos sustantivos del contrato, podía dar lugar a un régimen jurídico distinto del aplicable a los consumidores finales, debido a la entidad cuantitativa del lote adquirido, puede hacer jurídicamente aceptable la posición mantenida por la Administración y avalada por la sentencia recurrida.

Pero esta posibilidad no tiene lugar apropiado en la ordenación que contiene la Ley 9/1975. En efecto, su artículo segundo expresa con nítida claridad su vocación reguladora de todas las actividades de creación, edición, producción, distribución y venta al público de libros, regulándose en ella todas las posibilidades de intermediación en este mercado, sin que en ningún momento aparezca en ella que ni la cantidad de libros comprados ni la naturaleza jurídica –pública o privada– del comprador influya en la caracterización legal de aquéllos.

Siendo esto así, la vocación de la Ley de disciplinar íntegramente la comercialización del libro la dota de un carácter de especialidad en la materia que debe considerarse que se impone a otras regulaciones, siempre que no las contradiga sustancialmente, como ocurre en este caso con la relativa a la contratación administrativa, en que la concurrencia en las ofertas exigidas por la legislación aplicable para los suministros no obsta a que, por vigencia de una Ley especial, ésta haya de quedar limitada a un 15% de rebaja en el precio final de los libros que hayan de suministrarse. Por eso, siendo indudable la condición de consumidor final de la Administración contratante, conforme al concepto reglamentario dictado en desarrollo de aquélla, procede que consideremos que la venta realizada no deba ser jurídicamente calificada de “al por mayor” y que por eso estimemos el motivo, con la consecuencia de estimar, así mismo, la demanda a la que se refiere la sentencia de instancia.

TERCERO.- Procede que no impongamos las costas a ninguna de las partes, ni en la instancia ni en el recurso de casación, atendiendo a lo dispuesto en los artículos 102-2 y 131 de la Ley de la Jurisdicción de 1956.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS

II.2. Contratos.

II.2.4. Contratos de consultoría y asistencia y de servicios.

II.2.4.1. Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Sexta) de 7 de diciembre de 2000: Contratos públicos de servicios– Directiva 92/50/CEE– Procedimiento de adjudicación de contratos públicos– Igualdad de trato de los licitadores– Discriminación por razón de nacionalidad– Libre prestación de servicios.

II.2.4.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 23 de marzo de 2001, de discrepancia sobre revisión de precios en contratos de transporte escolar.

II.2.4.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 20 de junio de 2001, sobre tramitación de contratos de mantenimiento de fotocopiadoras.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (SALA SEXTA) DE 7 DE DICIEMBRE DE 2000: CONTRATOS PÚBLICOS DE SERVICIOS– DIRECTIVA 92/50/CEE– PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS PÚBLICOS– IGUALDAD DE TRATO DE LOS LICITADORES– DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE NACIONALIDAD– LIBRE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

1. Mediante resolución de 5 de marzo de 1999, recibida en el Tribunal de Justicia el 17 de marzo siguiente, “X” planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CE (actualmente artículo 234 CE), cuatro cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1), así como del artículo 59 del Tratado CE (actualmente artículo 49 CE, tras su modificación).

2. Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre “A” y “B”, entidad adjudicadora, sobre la participación de licitadores semipúblicos en un procedimiento de adjudicación de contratos públicos de servicios.

El marco normativo comunitario

3. La Directiva 92/50 tiene por objeto coordinar los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios. Según su segundo considerando, dicha Directiva contribuye a establecer de manera progresiva el mercado interior, definido como un espacio sin fronteras interiores en el que esté garantizada la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales.

4. Su sexto considerando se refiere a su objetivo de evitar las trabas a la libre circulación de servicios. Su vigésimo considerando añade que, para eliminar prácticas restrictivas de la competencia, en general, y de la participación de los nacionales de otros Estados miembros, en particular, es necesario mejorar el acceso de los prestadores de servicios a los procedimientos de adjudicación de contratos.

5. El artículo 1, letra b), de la Directiva 92/50 define la “entidad adjudicadora”, en el sentido de la referida Directiva, como el Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones formadas por uno o varios de dichos organismos de Derecho público o de dichos entes.

6. A tenor de la citada disposición, un “organismo de Derecho público” es todo organismo:

– creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general, que no tenga carácter industrial o mercantil,

– dotado de personalidad jurídica, y

– cuya actividad esté mayoritariamente financiada por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público; o cuya gestión esté sujeta a la supervisión de dichos organismos; o que tenga un órgano de administración, de dirección o de supervisión, de cuyos miembros más de la mitad sean designados por el Estado, los entes territoriales u otros organismos de Derecho público.

7. El mismo artículo define en su letra c) al "prestador de servicios" como toda persona física o jurídica, incluidos los organismos públicos, que ofrezca servicios. Designa con el término "licitador" al prestador de servicios que efectúe una oferta.

8. El artículo 1, letra d), define, además, los "procedimientos abiertos" como aquellos procedimientos nacionales en que cualquier prestador de servicios interesado pueda presentar ofertas.

9. El artículo 3, apartados 1 y 2, dispone:

«1. Las entidades adjudicadoras aplicarán procedimientos adaptados a las disposiciones de la presente Directiva al adjudicar contratos públicos de servicios [...]

2. Las entidades adjudicadoras velarán por que no se cometa discriminación alguna entre los diferentes prestadores de servicios».

10. El artículo 6 recoge una excepción a la aplicación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de servicios:

«La presente Directiva no se aplicará a los contratos públicos de servicios adjudicados a una entidad que sea, a su vez, una entidad adjudicadora con arreglo a la letra b) del artículo 1, sobre la base de un derecho exclusivo del que goce en virtud de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas publicadas, siempre que dichas disposiciones sean compatibles con el Tratado».

11. El artículo 37, párrafo primero, relativo al rechazo de ofertas anormalmente bajas, prevé:

«Si, para un contrato determinado, una oferta fuera anormalmente baja con relación a la prestación, la entidad adjudicadora, antes de rechazar dicha oferta, solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta y comprobará esta composición teniendo en cuenta las explicaciones recibidas».

El litigio principal

12. "A", una asociación de empresas y de técnicos civiles, presentó proposiciones en un procedimiento abierto de adjudicación organizado por "B". Los contratos públicos controvertidos tienen por objeto la toma de muestras y el análisis de las aguas de una serie de lagos y ríos para los ejercicios 1998/1999 y 1999/2000. Además de "A", también presentaron ofertas prestadores de servicios del sector público, en particular "C" y "D", que son centros de investigación y de pruebas.

13. En el marco de un procedimiento de conciliación ante “E”, “A” impugnó la participación de dichas sociedades en el procedimiento de adjudicación de contratos públicos controvertido y alegó que, al ser licitadores semipúblicos, recibían del Estado importantes subvenciones que no estaban vinculadas concretamente a un proyecto determinado.

14. “E” estimó que el artículo 16 de la Ley Federal de Adjudicaciones, que establece, en particular, el respeto de los principios de competencia libre y leal y de igualdad de trato de todos los licitadores, no se oponía a tal participación, junto con licitadores privados.

15. A continuación, “A” interpuso un recurso ante “X”.

16. Al estimar que la resolución del litigio dependía de una interpretación del Derecho comunitario, “X” decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

> «1) ¿Viola el principio de igualdad de trato de todos los licitadores y candidatos en procedimientos de licitación la decisión de una entidad adjudicadora de permitir participar en procedimientos de licitación a organismos que reciben, de ella o de otras entidades adjudicadoras, subvenciones, del tipo que sean, que permiten a dichos organismos presentar en el procedimiento de licitación ofertas a precios considerablemente más bajos que los de los demás licitadores que ejerzan una actividad comercial?
>
> 2) ¿Constituye una discriminación encubierta la decisión de una entidad adjudicadora de permitir participar en procedimientos de licitación a tales organismos, cuando éstos tienen, sin excepción, la nacionalidad del Estado miembro o tienen su sede en aquel Estado miembro en el que también tiene su sede la entidad adjudicadora?
>
> 3) ¿Constituye una restricción a la libre circulación de mercancías incompatible con las normas del Tratado CE –en particular, sus artículos 59 y siguientes– la decisión de una entidad adjudicadora de permitir participar en procedimientos de licitación a dichos organismos, aun suponiendo que no discrimine a los demás licitadores y candidatos?
>
> 4) ¿Puede la entidad adjudicadora celebrar contratos de servicios con organismos que pertenecen exclusivamente, o al menos de forma preponderante, al sector público y que prestan sus servicios exclusivamente, o al menos de forma preponderante, a la entidad adjudicadora o a otros organismos del Estado, sin someter los servicios a un procedimiento de licitación con arreglo a la Directiva 92/50/CEE, en competencia con licitadores que ejerzan una actividad comercial?»

Observaciones preliminares

17. De la resolución de remisión se desprende que “A” pidió que se realizase un procedimiento de conciliación para aclarar si el hecho de admitir la participación de licitadores del sector público junto con licitadores «puramente privados» en un procedimiento de adjudicación previsto con arreglo a la Ley Federal de Adjudicaciones era conforme con los principios de libre y leal competencia y de igualdad de trato de todos los licitadores enunciados en el artículo 16 de la referida Ley.

18. En la misma resolución, “X” subraya que, si, como en el caso de autos, determinados licitadores son organismos o empresas públicas que, como tales, reciben ayudas en el sentido del artículo 92 del Tratado CE (actualmente artículo 87 CE, tras su modificación) o disfrutan de costes particularmente favorables, la entidad adjudicadora no puede determinar de manera fiable si el precio ofertado por dichos licitadores es adecuado o corresponde al del mercado, puesto que no siempre refleja los costes calculados con criterios económicos. Tales licitadores disfrutarían de una ventaja competitiva esencial frente a los otros licitadores, puesto que el Estado asume al menos una parte de los costes, tanto fijos como variables, pertinentes para el cálculo de su oferta.

19. De este modo, el órgano jurisdiccional remitente subraya la cuestión de principio de si el Derecho comunitario se opone a que una entidad adjudicadora admita la participación, junto con licitadores no subvencionados, de organismos respecto de los cuales un Estado miembro asume parte de los costes pertinentes para el cálculo de su oferta, en su caso mediante ayudas en el sentido del artículo 92 del Tratado.

20. En sus tres primeras cuestiones, dicho órgano jurisdiccional pide concretamente que se dilucide si la decisión de admitir la participación de organismos subvencionados, cuando las subvenciones concedidas les permiten presentar ofertas a precios sensiblemente inferiores a los de los demás licitadores, vulnera el principio de igualdad de trato de los licitadores, inherente, en su opinión, a la Directiva 92/50, y, en la medida en que todos los organismos subvencionados son organismos nacionales, si dicha decisión constituye una discriminación encubierta o una restricción a la libre circulación de servicios, contraria al artículo 59 del Tratado.

21. El referido órgano jurisdiccional no excluye que la respuesta a dichas cuestiones revele que el Derecho comunitario se opone a la participación de organismos subvencionados. Sin embargo, considera que tal solución implicaría una consecuencia excesiva, que consistiría en excluir que cualquier organismo estatal con personalidad jurídica, por cuanto sujeto de Derecho diferenciado, pueda prestar, sobre la base de un contrato por escrito, servicios retribuidos destinados al Estado. En este contexto el citado órgano jurisdiccional plantea la cuarta cuestión, mediante la cual se pretende obtener una definición de los límites de la excepción a la aplicación de las Directivas en materia de adjudicación de contratos públicos, la excepción denominada «In House Providing», relativa a contratos celebrados por una entidad adjudicadora con determinados organismos públicos vinculados a ella.

Sobre la primera cuestión

22. “A” sostiene que las Directivas comunitarias aplicables en el ámbito de los contratos públicos parten del principio de que la competencia entre licitadores debe hacerse en condiciones normales de mercado, es decir, sin que éste resulte falseado, en particular, por la intervención del Estado miembro de que se trate. Esto es lo que, en su opinión, resulta del Tratado, que en principio prohibe las restricciones de la competencia imputables tanto a empresas privadas como a los Estados miembros. Esto es lo que también muestran las propias Directivas: con arreglo a los artículos 37 de la Directiva 92/50 y 34, apartado 5, de la Directiva 93/38/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de las telecomunicaciones (DO L 199, p. 84), la entidad adjudicadora debe, en primer lugar, examinar con mayor precisión las ofertas anormalmente bajas, de las que

se sospecha que han sido posibles gracias a la concesión de una ayuda. Según “A”, si el legislador hubiese considerado admisible la participación de empresas y organismos subvencionados en procedimientos de adjudicación, tales disposiciones serían superfluas.

23. En opinión de “A”, la participación de licitadores que reciben subvenciones públicas implica necesariamente una desigualdad de trato y una discriminación del licitador no subvencionado a la hora de determinar la mejor oferta. En definitiva, la ilicitud de tal participación resulta de la finalidad de la Directiva 92/50, expresada en su vigésimo considerando, a saber, eliminar las prácticas restrictivas de la competencia, en general, y de la participación en las licitaciones de operadores de otros Estados miembros, en particular.

24. Procede señalar que, como ha subrayado el órgano jurisdiccional remitente, en el marco de la Directiva 92/50, la entidad adjudicadora está obligada a respetar el principio de igualdad de trato de los licitadores. En efecto, a tenor del artículo 3, apartado 2, de la referida Directiva, las entidades adjudicadoras velarán por que no se cometa discriminación alguna entre los diferentes prestadores de servicios.

25. No obstante, como han sostenido los Gobiernos “F” y “G”, así como la Comisión, el principio de igualdad de trato no resulta violado por el mero hecho de que las entidades adjudicadoras permitan participar en un procedimiento de adjudicación de un contrato público a organismos que reciben subvenciones que les permiten realizar ofertas a precios considerablemente más bajos que los de los demás licitadores no subvencionados.

26. En efecto, si el legislador comunitario hubiese tenido la intención de obligar a las entidades adjudicadoras a excluir a tales licitadores, lo habría mencionado expresamente.

27. Pues bien, a ese respecto procede subrayar que los artículos 23 y 29 a 37 de la Directiva 92/50 contienen disposiciones precisas sobre los requisitos de selección de los prestadores de servicios que pueden presentar una oferta y sobre los criterios de adjudicación del contrato, pero ninguna de dichas disposiciones prevé que un licitador deba excluirse o su oferta deba rechazarse por principio por el mero hecho de recibir subvenciones públicas.

28. Antes al contrario, el artículo 1, letra c), de la Directiva 92/50 autoriza expresamente la participación en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de organismos financiados, en su caso, con fondos públicos. En efecto, enuncia que el licitador es el prestador de servicios que efectúa una oferta y define a dicho prestador como toda persona física o jurídica, «incluidos los organismos públicos», que ofrezca servicios.

29. Si bien, por lo tanto, el principio de igualdad de trato de los licitadores no se opone, de por sí, a la participación en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de organismos públicos, incluso en un supuesto como el descrito en la primera cuestión prejudicial, no puede descartarse que, en determinadas circunstancia particulares, la Directiva 92/50 obligue a las entidades adjudicadoras a tomar en consideración la existencia de subvenciones, y en particular de ayudas no conformes con el Tratado, o, al menos, les permita hacerlo, con el objeto de, en su caso, excluir a los licitadores que las reciban.

30. A este respecto la Comisión alega acertadamente que un licitador puede ser excluido durante el procedimiento de selección cuando la entidad adjudicadora considere que ha recibido una ayuda que no es conforme con el Tratado y que la obligación de restituir la ayu-

da ilícita pondría en peligro su solidez financiera, de modo que puede considerarse que dicho licitador no ofrece las garantías financieras o económicas exigidas.

31. Sin embargo, para responder a la cuestión de principio planteada en el asunto principal, a la vista de los elementos obrantes en autos no es necesario ni, por lo demás, posible, definir las condiciones en las cuales las entidades adjudicadoras estarían obligadas a excluir a los licitadores beneficiarios de subvenciones o facultadas para ello.

32. Por lo tanto, basta con responder a la primera cuestión que el principio de igualdad de trato de los licitadores enunciados en la Directiva 92/50 no se viola por el mero hecho de que la entidad adjudicadora permita participar en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios a organismos que reciben, de ella o de otras entidades adjudicadoras, subvenciones, del tipo que sean, que permiten a dichos organismos presentar ofertas a precios considerablemente más bajos que los de los demás licitadores, que no reciben tales subvenciones.

Sobre las cuestiones segunda y tercera

33. En su resolución de remisión el órgano jurisdiccional nacional señala que las subvenciones que reciben determinados licitadores benefician exclusivamente a organismos que tienen su sede en “F” y están vinculados a entidades territoriales de “F”. Dicho órgano jurisdiccional estima posible que el hecho de asumir total o parcialmente los costes de explotación de organismos nacionales y de permitirles presentar ofertas a precios inferiores a los de los demás licitadores no subvencionados se considere una discriminación encubierta por razón de nacionalidad, y sea, por lo tanto, incompatible con las disposiciones del artículo 59 del Tratado. Añade que, si bien es posible que en otros Estados miembros existan organismos, financiados con subvenciones similares de su Estado miembro, que podrían participar en el procedimiento de adjudicación del contrato público de servicios, los prestadores de servicios de naturaleza comercial de otros Estados miembros no pueden esperar encontrarse en dicho procedimiento con licitadores de “F” que, con respecto a ellos, tienen una considerable ventaja competitiva debida a subvenciones de entidades territoriales de “F”.

34. En opinión del órgano jurisdiccional remitente, aun cuando la admisión de organismos nacionales subvencionados no constituya una discriminación encubierta, sin embargo puede considerarse una restricción a la libre circulación de servicios entre Estados miembros cuando tales organismos, al margen de la finalidad de interés general que dio lugar a su creación, proponen, gracias a disposiciones que prevén la financiación total o parcial de sus costes, servicios en condiciones y a precios que no pueden ofrecer los demás licitadores no subvencionados.

35. “A” alega que la circunstancia de que licitadores favorecidos puedan participar en licitaciones es contraria a la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad.

36. Procede señalar, como ha hecho la Comisión en sus observaciones escritas, que, por regla general, las ayudas se conceden a empresas establecidas en el territorio del Estado miembro que las otorga. Tal práctica, y la desigualdad de trato que de ella se deriva para las empresas de otros Estados miembros, es, por lo tanto, inherente al concepto de ayuda de Estado. Sin embargo, no constituye en sí una discriminación encu-

bierta ni una restricción a la libre circulación de servicios en el sentido del artículo 59 del Tratado.

37. Además, debe subrayarse que, en el asunto principal, no se alega en absoluto que la participación en el procedimiento controvertido estuviera supeditada, de hecho o de Derecho, a una condición que implicase que los licitadores subvencionados tuviesen la nacionalidad del Estado miembro de la entidad adjudicadora o su sede en dicho Estado.

38. En consecuencia, procede responder a las cuestiones segunda y tercera que el mero hecho de que la entidad adjudicadora permita participar en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios a organismos que reciben, de ella o de otras entidades adjudicadoras, subvenciones, del tipo que sean, que permiten a dichos organismos presentar ofertas a precios considerablemente más bajos que los de los demás licitadores, que no reciben tales subvenciones, no constituye ni una discriminación encubierta ni una restricción contraria al artículo 59 del Tratado.

Sobre la cuarta cuestión

39. Habida cuenta de las respuestas dadas a las tres primeras cuestiones y del contexto en que se ha planteado la cuarta cuestión (véase el apartado 21 de la presente sentencia), no procede responder a ella.

40. A todos los efectos, procede subrayar que el Tribunal de Justicia examinó una cuestión similar en su sentencia de 18 de noviembre de 1999, (C-107/98, Rec.p. I-8121), respecto a la Directiva 93/36/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro (DO L 199, p.1). El Tribunal de Justicia declaró que dicha Directiva es aplicable cuando una entidad adjudicadora, como un ente territorial, proyecta celebrar por escrito, con una entidad formalmente distinta de ella y autónoma respecto a ella desde el punto de vista decisorio, un contrato a título oneroso que tiene por objeto el suministro de productos, independientemente de que dicha entidad sea o no, en sí misma, una entidad adjudicadora.

Costas

41. Los gastos efectuados por los Gobiernos “F” y “G” y por la Comisión, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por “X” mediante resolución de 5 de marzo de 1999, declara:

1) El principio de igualdad de trato de los licitadores enunciado en la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, no se viola por el mero hecho de que la entidad adjudicadora permita participar en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios a organismos que reciben, de ella o de otras entidades adjudicadoras, subvenciones, del tipo que sean, que permiten a dichos organismos presentar ofertas a precios considerablemente más bajos que los de los demás licitadores, que no reciben tales subvenciones.

2) El mero hecho de que la entidad adjudicadora permita participar en un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios a tales organismos no constituye ni una discriminación encubierta ni una restricción contraria al artículo 59 del Tratado CE (actualmente artículo 49 CE, tras su modificación).

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 23 DE MARZO DE 2001, DE DISCREPANCIA SOBRE REVISIÓN DE PRECIOS EN CONTRATOS DE TRANSPORTE ESCOLAR

Se ha recibido, en esta Intervención General, escrito de la Consejería de X, por el que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LGHP) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante RIJA), respecto al Informe de Fiscalización de Disconformidad, número 1/01, emitido por la Intervención Provincial en la Delegación de la Consejería de Economía y Hacienda en Y, relativo a diversos expedientes por los que se propone la revisión de precios en contratos de transporte escolar celebrados por la Delegación Provincial en Y de la Consejería de X.

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

ANTECEDENTES

PRIMERO. Con fecha 19 de enero de 2001, la Intervención Provincial en Y emite el Informe de Fiscalización de Disconformidad, número 1/01, que es objeto de la presente discrepancia, cuyo contenido es del siguiente tenor literal:

> "Los artículos 104 y 105 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), establecen los términos y condiciones en los que son posibles las revisiones de precios en estos tipos de contratos, señalando específicamente el artículo 104.3:
>
> «El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares deberá detallar la fórmula o sistema de revisión aplicable y, en resolución motivada, podrá establecerse la improcedencia de la misma que igualmente deberá hacerse constar en dicho pliego».

El Pliego de Cláusulas que sirvió para la contratación del servicio de transporte escolar mediante procedimiento negociado, establece en su cláusula cuarta lo siguiente:

> «El índice o fórmula para la revisión de precios del contrato o, en su caso, la Resolución estableciendo su improcedencia, se establecerá en el anexo II del presente Pliego».

Consultado el citado Anexo II, no consta ninguna revisión de precios, ni fórmula, ni nada, ya que el citado Anexo II, se encuentra en blanco.

Por otra parte, el Informe 7/1996, de 23 de julio, de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, sobre la revisión de precios en la prórroga de contrato de servicios, cuestión análoga y muy similar a la que nos ocupa, señala que:

> "Así el artículo 104.1 de la LCAP, establece los siguientes requisitos concurrentes y necesarios para poder revisar los precios de los contratos:
>
> a) que se haya ejecutado al menos un veinte por ciento del importe de la adjudicación del contrato.
>
> b) que hayan transcurrido al menos seis meses desde su adjudicación.
>
> c) que en el pliego de cláusulas administrativas particulares se incluya la fórmula o sistema de revisión aplicable al contrato en cuestión."

Como ya se ha observado, el último de los requisitos no se cumple.

Asimismo, los contratos en cuestión, en cuanto a la revisión de precios, se remiten a los citados artículos 104 y 105 de la LCAP; por tanto, del tenor literal del Pliego de Cláusulas Administrativas y de los referidos contratos, no se ha establecido la procedencia de la revisión de precios mediante una fórmula, consecuentemente, será de plena aplicación el principio general de inmutabilidad de la ley del contrato a partir de su perfeccionamiento, que deberá ser cumplido inexcusablemente con estricta sujeción a sus cláusulas y al pliego que le sirve de base.

Por tanto, esta Intervención Provincial, no puede fiscalizar de conformidad, los expedientes arriba indicados."

SEGUNDO. El día 5 de febrero de 2001 se recibe, en este Centro Directivo, escrito del Ilmo. Sr. Viceconsejero de X, por el que se viene a plantear discrepancia respecto al referido Informe de Fiscalización de Disconformidad emitido por la Intervención Provincial, en base a las consideraciones que se exponen a continuación:

"No obstante la aparente legalidad del tenor literal de la nota de reparos, debe tenerse en cuenta que aplicando las reglas interpretativas de los contratos, recogidas en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil, la solución debe ser distinta por cuanto debe prevalecer la intención de la Administración respecto de la literalidad de las Cláusulas del Pliego. Ciertamente es clara la intención de esta Administración de proceder a la revisión de precios, aún cuando no se haya recogido explícitamente la fórmula de aplicación en el Anexo II. Así se deduce de la documentación obrante en el expediente objeto de reparo, partiendo de las previsiones del artículo 4.7 de la Orden de 25 de marzo de 1997, de las Consejerías de Z y X, sobre organización y gestión del servicio de transporte escolar, de la memoria explicativa en la que se desprende la fórmula a aplicar a "todos los contratos prorrogados de una subida del IPC grupo de transporte del periodo noviembre 1999 a noviembre 2000 y

que es del 6,4 y que se va a aplicar a partir de enero de 2001, descartando el 2,4 al estar ya incluido en el mismo", del acuerdo de iniciación de expediente de revisión de precios de la tercera prórroga de transporte, del informe favorable del letrado del Gabinete Jurídico, de la desconcentración de créditos (documento TR) destinados a este fin, y las prórrogas habidas en los cursos 1998/1999, 1999/2000 y 2000/2001.

De suerte que, y en aplicación de la doctrina de los actos propios de la Administración, procede reconocer la legalidad de la revisión de precios, visto que otras revisiones de precios fueron acordadas por la Administración y generaron una legítima expectativa para el contratista de que igualmente procedería la revisión planteada. Existiendo, así, el riesgo de que éste, esgrimiendo dicha expectativa, acuda a los tribunales alegando la legalidad de dicha revisión y por vía de daños y perjuicios deba la Administración satisfacer una cantidad mayor de la que procedería según la revisión acordada (máxime cuando esta segunda revisión es fruto de la subida de los carburantes y su repercusión en los costes del servicio del transporte escolar, previamente informada de forma favorable por el Gabinete Jurídico)".

A la vista de la documentación recibida y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Como se deduce de los escritos transcritos anteriormente, por los que la Intervención fiscaliza de disconformidad los expedientes de referencia y la Viceconsejería de X disiente de aquélla, la cuestión que en definitiva ha de resolverse, en la discrepancia planteada, estriba en determinar la procedencia de la propuesta de revisión de precios de los contratos administrativos de servicios celebrados para la prestación del servicio de transporte escolar por la Delegación Provincial en Y de la Consejería de X.

SEGUNDA. Como acertadamente señala el Interventor Provincial, la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, estableció, entre las innovaciones más significativas que introducía en relación con la legislación anterior, el carácter general, salvo contadas excepciones, de la revisión de precios en los contratos administrativos típicos. Aunque para que, conforme a los artículos 104 y siguientes del texto legal mencionado, procediese la revisión de los precios fijados inicialmente, restableciéndose el deseado equilibrio financiero de las prestaciones contractuales, deben concurrir, como señaló la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 7/1996, de 23 de julio, una serie de requisitos concurrentes y necesarios:

a) Que se haya ejecutado al menos un veinte por ciento del importe de la adjudicación del contrato.

b) Que hayan transcurrido al menos seis meses desde su adjudicación (aunque este plazo se ha ampliado a un año con la reforma operada en la LCAP por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre).

c) Que en el pliego de cláusulas administrativas particulares se incluya la fórmula o sistema de revisión aplicable al contrato en cuestión.

Sin embargo, como continúa señalando la Nota de Reparos emitida a los expedientes de referencia, en “el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares Modelo Tipo para la Contratación del Servicio de Transporte Escolar mediante Procedimiento Negociado”, utilizado para llevar a cabo las contrataciones cuya revisión se propone, no se estableció por el órgano de contratación cuál debía ser el índice o fórmula que se utilizase, llegado el caso, para realizar la revisión de precios, lo cuál, en principio, debe llevar a rechazar las referidas revisiones de precios de los contratos celebrados para la prestación del servicio de transporte escolar por la Delegación Provincial en Y de la Consejería de X.

TERCERA. Sin embargo, la conclusión a la que se ha llegado anteriormente podría adolecer de un excesivo formalismo.

El referido Pliego de Cláusulas Administrativas no señala cuál debe ser el índice que se aplique para la revisión de precios del contrato, pero tampoco consta la improcedencia de dicha revisión, que se debió establecer mediante resolución motivada, como exigía la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en su artículo 104.3 (exigencia que se mantiene hoy en el artículo 103.3 del Texto Refundido), por lo que, aún cuando no se estableció un elemento esencial para proceder a modificar el precio del contrato, como es el índice o fórmula que se debía aplicar, tampoco se excluyó expresamente la posibilidad de proceder a la revisión.

Por otra parte, la Orden de 25 de marzo de 1997, de las Consejerías de Z y X, sobre organización y gestión del servicio de transporte escolar y de estudiantes de los alumnos de Educación Primaria y Secundaria Obligatoria en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que en su Preámbulo establece que tiene por objeto “llevar a cabo (...) una concreción de los principios y reglas contenidas en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas”, dispone en su artículo 4.7 que: “en los contratos de duración plurianual, el coeficiente de revisión a aplicar al importe líquido del contrato pendiente de ejecución para el siguiente curso será el que anualmente fije la Administración en función del IPC”. En base a ello, no puede afirmarse en términos absolutos que la revisión de precios no figuraba incorporada al contrato por no aparecer directamente recogida en el Pliego, al estar prevista en una norma de carácter general y obligatorio, aprobada por la propia Administración, para regular esta clase de contrataciones.

No debe olvidarse, por último, que, en relación con los expedientes que nos ocupan, el Letrado Jefe de la Asesoría Jurídica de la Consejería de X, en su informe de 7 de noviembre de 2000, sobre la revisión de precios de diversos contratos de transporte escolar para el curso 2000-2001, “considera admisible el mecanismo equilibrador de las prestaciones de las partes contratantes, en cuanto ha sido constatado, según lo expuesto en su oficio de consulta, el acaecimiento de acontecimientos imprevistos que han supuesto una ruptura considerable del mencionado equilibrio contractual”, y que el Letrado del Servicio Jurídico Provincial en Y, con fecha 5 de enero de 2001, informa favorablemente la revisión de precios de los contratos de transporte escolar objeto de los expedientes de referencia.
En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA

RESUELVE

Rectificar el Informe de Fiscalización de Disconformidad, número 1/01, emitido por la Intervención Provincial de la Delegación de la Consejería de Economía y Hacienda en Y, relativo a diversos expedientes por los que se propone la revisión de precios en contratos de transporte escolar celebrados por la Delegación Provincial en Y de la Consejería de X.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, a la Comisión General de Viceconsejeros, por razón de su cuantía, comunicándolo a la Consejería 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 20 DE JUNIO DE 2001, SOBRE TRAMITACIÓN DE CONTRATOS DE MANTENIMIENTO DE FOTOCOPIADORAS

Se ha recibido, en este Centro Directivo, consulta formulada por esa Delegación Provincial, en la que se plantean las siguientes cuestiones:

1) Doneidad de la tramitación como contrato menor para el servicio de mantenimiento de las máquinas fotocopiadoras.

2) En su caso, expediente, trámites y documentación que deban realizarse.

En relación con las cuestiones planteadas, esta Intervención General formula las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La contratación de los servicios de mantenimiento de las máquinas fotocopiadoras debe realizarse mediante un contrato de naturaleza administrativa, conforme al régimen jurídico previsto en el Título IV, del Libro II del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas.

Determina el artículo 196.3, letra c), del mencionado texto legal, que son contratos de servicios, entre otros, aquellos en los que la realización de su objeto sea el mantenimiento, conservación, limpieza y reparación de bienes, equipos e instalaciones.

Por tanto, para la elección de los procedimientos y formas de adjudicación deberemos atender a las normas establecidas en la Sección Segunda, Capítulo III, del Título mencionado.

Ahora bien, el caso que nos ocupa tiene la particularidad de que el bien para el cual se pretende contratar el servicio tiene el carácter de homologado. Este hecho es significativo porque determinadas normas que son aplicables a este tipo de adquisiciones, al regular las condiciones de la contratación del suministro, regulan también determinados aspectos para la contratación de su mantenimiento.

SEGUNDA.- La adquisición de bienes homologados, en el ámbito de la Junta de Andalucía, se realiza en virtud de lo previsto en el artículo 182. g) del Texto Refundido de la Ley de Con-

tratos de las Administraciones Públicas, que establece la posibilidad de acudir al procedimiento negociado sin publicidad, entre otros, en aquellos expedientes "que se refieren a bienes cuya uniformidad haya sido declarada necesaria para su utilización común por la Administración, siempre que la adopción del tipo de que se trate se haya efectuado, previa e independientemente, en virtud de concurso, de acuerdo con lo previsto en el presente Título".

En este sentido, el Decreto 110/1992, de 16 de junio, por el que se regula el régimen de adquisición centralizada de determinados bienes en la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, establece en el artículo 9, letra d), que las máquinas de reprografía, fotocopiadoras, etc., son bienes de adquisición centralizada y que la selección de los modelos, precios unitarios y empresas suministradoras de los bienes relacionados en el artículo anterior, se efectuará mediante concurso de determinación de tipo, que se tramitará por la Comisión Central de Compras a través de la Dirección General de Patrimonio (artículo 10 del Decreto mencionado).

En cumplimiento de lo anterior, los bienes homologados de reprografía incluidos en el vigente Catálogo (1999/2001), han sido seleccionados mediante concurso de determinación de tipo convocado por la Dirección General de Patrimonio en BOJA nº 28, de 6 de marzo de 1999. El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante P.C.A.P) y el Pliego de Prescripciones Técnicas que regulan el concurso establecen una serie de cláusulas que afectan a la materia objeto de esta consulta y que pasamos a exponer a continuación.

TERCERA.- La cláusula 13.e) del P.C.A.P. establece que: "Una vez contratados los suministros y a partir del acta de recepción de cada adquisición, dará comienzo el período de garantía del bien, accesorios y piezas de repuesto, así como el mantenimiento propiamente dicho (a excepción de los bienes fungibles en que, por su propia naturaleza, no resulte necesario). Durante el primer año, será obligatorio y gratuito ambos conceptos, así como en los años sucesivos que se hayan ofertado como mejora. La garantía más allá del primer año no implicará necesariamente mantenimiento gratuito, sino compromiso de la empresa adjudicataria a reparar el bien correspondiente durante ese periodo". (Consultados varios de los bienes del Catálogo se establece una media de 5 años de garantía).

CUARTA.- Por su parte, el Pliego de Prescripciones Técnicas establece dos cláusulas de regulación del mantenimiento en los siguientes términos:

- "Cláusula 2.3.- Se entiende como:

  – Garantía de mantenimiento: Compromiso de la empresa adjudicataria de reparar el bien durante un período determinado, facturando el coste de la reparación en el caso de que no se contemple en el correspondiente contrato de mantenimiento.

  – Garantía de Piezas de Repuestos: Compromiso de la empresa a tener un stock de piezas de recambio durante un período determinado, facturando el coste de la pieza en caso de que no se contemple en el correspondiente contrato de mantenimiento.

– Mantenimiento: Revisión periódica de la máquina, reparación de averías, sustitución de piezas defectuosas, puesta a punto de la misma.

– Consumibles: Materiales fungibles de rápido deterioro o transformación necesarios para que la máquina sea operativa (toner, aceite, etc ...), salvo el papel".

• "Cláusula 3.1.3.- El mantenimiento se efectuará en el lugar de trabajo de las máquinas, y estará contemplado en la Oferta Técnica, mediante el coste por copia, incluyendo en él todos los conceptos para que la máquina sea operativa, excepto el papel. Vendrá reflejado por dos precios:

1.- Coste de los consumibles necesarios para que la máquina sea operativa (toner, aceite, etc.), excepto el papel.

2.- Coste de mantenimiento propiamente dicho.

– Durante el primer año, el coste por copia corresponderá exclusivamente al coste de los consumibles (1º precio), ya que, según se especifica en el Pliego de Cláusulas Administrativas, el mantenimiento de las máquinas durante el primer año, es gratuito.

– A partir del segundo año, el coste por copia anteriormente citado (1º sumando), podrá actualizarse según las variaciones del IPC. Así mismo podrá ofertarse el coste del mantenimiento (2º precio) como opción para los usuarios que no adquieran directamente los consumibles, pudiendo ser sucesivamente actualizado en los años siguientes, de acuerdo con las variaciones que experimente el IPC y por el tiempo del contrato de mantenimiento pactado con la Administración. En el modelo de proposición correspondiente los costes de copia de mantenimiento y consumibles se detallarán separadamente. No obstante, la facturación podrá hacerse conjunta.

– La garantía y el mantenimiento serán como indica el Pliego de Cláusulas Administrativas en su apartado de Garantía de Mantenimiento y Piezas".

QUINTA.- Del contenido de las cláusulas que acabamos de transcribir, podemos extraer las primeras conclusiones en torno al tema objeto de consulta.

1) PRIMER AÑO: En todo caso, durante el primer año siguiente a la recepción del bien el mantenimiento será obligatorio y gratuito por parte de la empresa suministradora (o más años si se ofertaron como mejora).

2) AÑO INMEDIATAMENTE POSTERIOR AL DE FINALIZACIÓN DE LA GARANTÍA GRATUITA:

El órgano de contratación podrá optar por:

a) Contrato Menor.

Para poder acudir a la contratación menor deberán tenerse en cuenta los requisitos y limitaciones contenidas en los artículos 56 y 202 del Texto Refundido de la Ley, que son los que exponemos a continuación:

– El importe total del contrato no podrá ser superior a 2.000.000 de ptas.
– La duración del contrato no será superior a un año.
– El contrato no podrá prorrogarse ni contener cláusula de revisión de precios.

El órgano de contratación podrá, en este supuesto, contratar con la empresa suministradora de la máquina, conforme a las condiciones económicas ofertadas en el Concurso de Determinación de Tipo.

b) Otras formas y procedimientos.

El órgano de contratación, conforme a las características propias de cada contrato, podrá acudir a cualquiera de las formas y procedimientos previstos en los artículos 208 a 210 (ambos inclusive) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de la Administraciones Públicas.

3) AÑOS SUCESIVOS DESDE EL FIN DEL PERíODO DE GARANTíA.

Finalizado el período de garantía deberán tenerse en cuenta las normas que respecto a los procedimientos negociado, abierto o restringido y las formas de subasta o concurso se contienen en los ya mencionados artículos 208 a 210 del Texto Refundido de la Ley que mejor correspondan a las características del contrato.

De acuerdo con el artículo 198 del mencionado texto legal, la duración máxima de estos contratos será de dos años, si bien podrá preverse en el mismo contrato su modificación y prórroga por mutuo acuerdo de las partes, antes de la finalización de aquel. La duración total del contrato, incluidas las prórrogas, no podrá exceder de cuatro años. Las prórrogas no pueden ser concertadas aislada o conjuntamente por un plazo superior al fijado originalmente.

De esta forma, por cada licitación, el órgano de contratación podrá planificar el mantenimiento de las máquinas por periodos de hasta cuatro años.

SEXTA.- En respuesta a la primera cuestión planteada por la Delegación Provincial de X, podemos concluir que la contratación menor sólo procede durante el primer año inmediatamente posterior al de finalización de la garantía gratuita y nunca más allá.

Los pagos mensuales no podrán considerarse aisladamente contratos menores de mantenimiento ya que la periodicidad de los mismos pone de manifiesto la sucesión continuada del servicio, constituyendo, por tanto, un gasto previsible.

Así mismo, y conforme establece en su informe el Interventor Provincial de Y, cuando se prevean pagos parciales, al inicio del periodo contractual deberá tramitarse en docu-

mento AD el importe total del contrato menor para dicho período. Contra este documento se tramitarán los distintos documentos de pago que periódicamente procedan.

SÉPTIMA.- Por lo que respecta a la petición, de esa Delegación Provincial sobre los documentos y trámites que integran los expedientes, debemos remitirnos al contenido de la Guía 1.3, incluida en las Guías de Fiscalización y Control que edita esta Intervención General, dedicada a los “Contratos de consultoría y asistencia y de servicios”, así como al Epígrafe 3 de la Guía 1.2 dedicado a los Bienes Homologados.

La versión revisada y actualizada de estas Guías podrán consultarla en la página web de la Consejería de Economía y Hacienda.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS

II.2. Contratos.

II.2.5. Otros contratos.

II.2.5.1. Informe 67/1999, de 6 de julio de 2000, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, Ministerio de Hacienda, sobre régimen jurídico de los contratos cuyo objeto es la prestación de servicios de cafetería y comedor, teléfono y televisión y la explotación de cabinas, máquinas expendedoras, cajeros y locales en hospitales.

INFORME 67/1999, DE 6 DE JULIO DE 2000, DE LA JUNTA CONSULTIVA DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA, MINISTERIO DE HACIENDA, SOBRE RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CONTRATOS CUYO OBJETO ES LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE CAFETERÍA Y COMEDOR, TELÉFONO Y TELEVISIÓN Y LA EXPLOTACIÓN DE CABINAS, MÁQUINAS EXPENDEDORAS, CAJEROS Y LOCALES EN HOSPITALES

ANTECEDENTES

Por la entonces Directora General de X se dirige a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa escrito del siguiente tenor literal:

"De acuerdo con el artículo 57 de Real Decreto Legislativo 1/94, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y con la disposición transitoria tercera 1 de la Ley 1/86, de 25 de abril, General de Sanidad, corresponde al Insalud la gestión de las prestaciones de la Seguridad Social en el ámbito territorial de su competencia.

El concepto de prestación sanitaria ha ido evolucionando con el tiempo y, dejando aparte la promoción y protección de la salud, a las actividades puramente asistenciales de tratamiento y recuperación del enfermo, se han ido añadiendo otras encaminadas a su confort y al de sus acompañantes, como reflejo del aumento del nivel de vida de la sociedad.

De la misma manera la actividad hospitalaria ha ido evolucionando y han aumentado las actividades de carácter ambulatorio: consultas externas, cirugía sin ingreso, hospitales de día, ..., incrementándose por lo tanto la afluencia diaria de pacientes y acompañantes.

Así, paulatinamente, se han ido presentando fundamentalmente en los Hospitales, otros servicios complementarios que, transcurrido el tiempo, se han convertido en comunes y, en algunos casos, consustanciales con la asistencia sanitaria. Esta situación también se ha generado por la demanda de la población, que asume de forma natural, la existencia de estos servicios complementarios, entre los que destacan los siguientes:

- *Servicio de cafeterías de personal del Centro y público en general.*
- *Explotación de cabinas telefónicas.*

- *Servicio de televisión en habitaciones de pacientes.*

- *Explotación de máquinas expendedoras de sólidos y líquidos.*

- *Explotación de "cajeros automáticos" por entidades bancarias.*

- *Explotación de locales: prensa, regalos, oficinas bancarias, etc.*

Estos servicios, utilizando los diversos procedimientos de adjudicación establecidos en la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, son contratados por los Hospitales con empresas privadas, especializadas cada una en su área de actividad respectiva, pudiéndose considerar como notas características de estos contratos las siguientes:

- *No existe contraprestación económica por parte del Hospital.*

- *Las instalaciones que pudieran ser necesarias para la iniciación del servicio, son aportadas por el adjudicatario.*

- *Los usuarios (pacientes ingresados, ambulatorios, personal del Centro, acompañantes de enfermos...) acceden al servicio a través del pago del precio que en cada caso se determine (hora de TV, minuto de conversación telefónica, precios de cafetería, etc.).*

- *El Hospital recibe de la empresa adjudicataria una cantidad de dinero determinada en concepto de "canon de explotación".*

El problema surge a la hora de calificar jurídicamente estos contratos, existiendo una gran heterogeneidad en este aspecto así como el objeto de los mismos, no existiendo criterio común en estas contrataciones.

En efecto, se observa desde esta Dirección General cómo por los distintos Órganos de Contratación (Hospitales) en unos casos se opta por calificarlas como contratos privados y en otros como administrativos.

A su vez, existen Centros que dentro de la categoría de "administrativos" las definen como "mixtos" (artículo 6 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas) o bien como "como administrativos especiales" referidos al artículo 8 de la misma Ley. En otras ocasiones se califican como "Gestión de Servicios Públicos" definidos en el Título II de la L.C.A.P.

A la vista de lo expuesto, esta Dirección General entiende que este tipo de contratos se podrían calificar como "administrativos especiales" tal y como los define el artículo 5.2.b) de la L.C.A.P., por resultar vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante o, de acuerdo con el criterio mantenido en la sentencia del Tribunal Supremo de 16.10.86 (R/19865794), por revestir caracteres intrínsecos que requieren una especial tutela del interés público para su desarrollo, o siguiendo el hilo argumental de la sentencia por tratarse de actividades que la Administración desarrolla para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia.

Otra opción, y siempre en opinión de esta Dirección General, sería la de calificar estos contratos como de "servicios", regulados en el Título IV de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, puesto que, en su artículo 197, los define como "aquéllos en los que la realización de su objeto sea de carácter técnico, económico, industrial, comercial o cualquier otro de naturaleza análoga o sean complementarios para el funcionamiento de la Administración".

En definitiva, las cuestiones que se plantean a esa Junta Consultiva, con el ruego de que se emita informe al respecto, son las siguientes:

1. Los contratos a que nos hemos venido refiriendo se deben calificar como "administrativos especiales" que, a falta de norma específica, se regulan en su preparación, adjudicación, efectos y extinción por el Título IV de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas o, por el contrario, deberán calificarse directamente como contratos de "servicios", regulados por el citado Título IV de dicha Ley.

2. En el caso de que el criterio de esa Junta Consultiva sea contrario a las dos opciones anteriores "cuál debería ser su calificación jurídica".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Antes de intentar dar solución a la cuestión de fondo planteada, consistente en calificar jurídicamente las diversas figuras que se enuncian en el escrito de consulta, debe llamarse la atención sobre la falta de remisión de datos concretos y de las obligaciones y derechos que generan cada una, haciéndolo en líneas generales lo que obliga a esta Junta Consultiva a un pronunciamiento también muy general, agrupando las figuras que se consideran más afines y separándolas de las que presentan rasgos más diferenciales. En este sentido procede distinguir, de un lado, los servicios de cafetería de personal y público en general y servicios de televisión y de teléfono en habitaciones de pacientes y, de otro lado, la explotación de cabinas telefónicas, de máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, de "cajeros automáticos" por entidades bancarias y de locales: prensa, regalos, oficinas bancarias, etc.

2. Por lo que respecta a los servicios de cafetería y comedor, esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa se ha pronunciado respecto a su régimen jurídico en sus informes de 10 de julio de 1991 (expediente 14/91) y de 7 de marzo de 1996 (expediente 5/96), el primero anterior y el segundo posterior a la fecha de entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, procediendo reproducir, por su carácter más actual, los argumentos del informe de 7 de marzo de 1996, en el que, además, se reiteran los del informe de 10 de julio de 1991.

Esa Junta Consultiva después de señalar que los contratos relativos a servicios de cafetería y comedor no podían considerarse contratos regulados en el Decreto 1.005/1974, de 4 de abril, y que, conforme a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, dichos servicios y actividades podían articularse a través de verdaderos contratos que, independientemente de su naturaleza jurídica, habrían de regirse por las normas relativas a los

restantes contratos administrativos en cuanto a su preparación y adjudicación, trataba de perfilar la verdadera naturaleza de los mismos con las siguientes palabras:

"Expuesto lo anterior, hay que entrar en el examen del alcance que, respecto a la legislación anterior, tiene la nueva caracterización de los contratos administrativos especiales, ya que, si bien el artículo 4 de la Ley de Contratos del Estado y el artículo 7 del Reglamento General de Contratación del Estado consideraban contratos administrativos especiales aquellos declarados de tal carácter por una Ley, los directamente vinculados al desenvolvimiento regular de un servicio público o los que revistiesen características intrínsecas que hiciesen precisa una especial tutela del interés público para el desarrollo del contrato y el artículo 5.2.b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas considera de tal carácter –administrativo especial– los declarados por una Ley, los vinculados al giro o tráfico específico de la Administración contratante y los que satisfacen de forma directa o inmediata una finalidad pública de la específica competencia de la Administración, la diferencia, si existe, es para ampliar el campo de los contratos administrativos especiales, pues la "vinculación" al giro o tráfico de la Administración contratante, al tratarse de una mera vinculación y no de una pertenencia estricta, permite incluir en esta categoría aquellos contratos que afectan al concreto interés público perseguido por la Administración de que se trate.

En este sentido es perfectamente mantenible, después de la entrada en vigor de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, el criterio expresado por la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1995 que, respecto a un contrato para la prestación del servicio de cafetería en una residencia sanitaria, descarta su calificación como contrato privado y lo califica como administrativo en base a que la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se refiere a contratos cualquiera que sea su naturaleza jurídica "cuando tuviesen por finalidad obras y servicios públicos de toda especie, entendido el concepto en la acepción más amplia para abarcar cualquiera actividad que la Administración desarrolla como necesaria en su realización para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia"; destacando, por otra parte, el fundamento de derecho tercero de la sentencia de la antigua Audiencia de Santa Cruz de Tenerife, que se acepta por el Tribunal Supremo que "es corriente doctrinal y jurisprudencial reciente la que, partiendo del fin de interés general del contrato –no de su objeto–, afirma el carácter público de todos aquellos en que intervenga la Administración contratante, siempre que no se persiga un fin eminentemente lucrativo".

En definitiva, como conclusión de este apartado puede afirmarse que las nuevas expresiones utilizadas en el artículo 5.2.b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas para caracterizar los contratos administrativos especiales, por su amplitud, de conformidad con las tendencias doctrinales y jurisprudenciales más significativas, no permiten por la sola circunstancia de su nueva redacción , excluir del concepto de contrato administrativo especial a los que tengan por objeto los servicios y actividades a que se refiere el escrito de consulta, en particular, los servicios de cafetería y comedor".

La conclusión sentada respecto a los contratos que tienen por objeto actividades o servicios de cafetería y comedor, a los que se caracteriza como contratos administrativos especiales, debe extenderse a aquéllos que se configuran como servicios de televisión o de teléfono en habitaciones de pacientes, especificando que, según los artículos 7 y 8 de

la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, este último redactado nuevamente por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, e incorporados al Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, los contratos administrativos especiales se regirán por sus propias normas con carácter preferente, en este caso inexistentes, y por los preceptos de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y normas de desarrollo en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción, adjudicándose conforme a los dispuesto en el Libro I de la Ley.

3. En cuanto a los supuestos de explotación de cabinas telefónicas, máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, cajeros automáticos y locales, parece que por su enunciación, no pueden configurarse como contratos administrativos especiales, sino como concesiones de ocupación del dominio público en los que la Administración percibe un canon por su ocupación y que, como apuntaba esta Junta Consultiva en su propio informe de 7 de marzo de 1996, no se rigen por la legislación de contratos del las Administraciones Públicas, sino por las normas específicas que las regulan, en este caso, por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, cuyo artículo 80 se remite a sus disposiciones de aplicación y desarrollo (Real Decreto 1.221/1992, de 9 de octubre, sobre Patrimonio de la Seguridad Social y Real Decreto 1.391/1995, de 4 de agosto, que aprueba el Reglamento de gestión financiera), y en lo no previsto en las mismas a lo establecido en la Ley del Patrimonio del Estado.

No obstante, debe hacerse la salvedad de que, en determinados supuestos, principalmente en los de explotación de máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, dicha explotación podrá constituir una prestación accesoria de un contrato administrativo especial –el que tenga por objeto los servicios de cafetería y comedor– y, en este caso, las normas aplicables serán las de este contrato administrativo del que constituye su objeto, como prestación accesoria, la indicada explotación de máquinas expendedoras.

CONCLUSIONES

Por lo expuesto la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende:

1º. Que reiterando criterios anteriores los servicios de cafetería y comedor, televisión y teléfono en habitaciones deben configurarse como contratos administrativos especiales cuyo régimen jurídico se establece en los artículos 7 y 8 de las Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

2º. Que la explotación de cabinas telefónicas, máquinas expendedoras de sólidos y líquidos, cajeros automáticos y locales deben considerarse supuestos de ocupación demanial que no se rigen por la legislación de contratos de las Administraciones Públicas, sino por las normas patrimoniales aplicables a la Seguridad Social, sin perjuicio de los suministros que puedan constituir prestación accesoria de un contrato administrativo especial.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS.

II.3. Subvenciones y Transferencias.

II.3.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 10 de enero de 2001, de discrepancia relativa a la acreditación de la excepcionalidad de determinadas subvenciones por parte del órgano concedente.

II.3.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 17 de enero de 2001, de discrepancia sobre la acreditación de inversiones adquiridas en virtud de subasta judicial.

II.3.3. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la excepcionalidad de la admisión, fuera del plazo establecido con carácter general, de solicitudes de subvenciones regladas.

II.3.4. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, sobre prórroga del plazo de justificación de las subvenciones.

II.3.5. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 2 de febrero de 2001, de discrepancia relativa al cumplimiento de la normativa ambiental en materia de subvenciones.

II.3.6. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 2 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación temporal del gasto subvencional a un determinado ejercicio económico.

II.3.7. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de febrero de 2001, de discrepancia sobre la acreditación del carácter excepcional de una subvención.

II.3.8. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 3 de abril de 2001, sobre diversos aspectos en relación al artículo 18.2 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001.

II.3.9. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 5 de abril de 2001, sobre diversos aspectos en relación a los apartados 2 y 8 del artículo 18 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001.

II.3.10. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía de 28 de junio de 2001, sobre prescripción de la acción de la Administración para exigir el reintegro de subvenciones.

II.3.11. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 22 de septiembre de 1998, sobre generación de propuestas de documentos “J”, en los casos de vencimiento del plazo de ingreso en período voluntario, de procedimientos de reintegro de subvenciones.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 10 DE ENERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA A LA ACREDITACIÓN DE LA EXCEPCIONALIDAD DE DETERMINADAS SUBVENCIONES POR PARTE DEL ÓRGANO CONCEDENTE

Se han recibido en esta Intervención General, con fechas 19 y 28 de diciembre de 2000, escritos de discrepancia que plantea la Viceconsejería de X, frente a la nota de reparos emitida por la Intervención Delegada en dicha Consejería, con fecha 4 de diciembre de 2000, relativa a diversos expedientes de subvenciones regladas y excepcionales a siete Ayuntamientos para financiar los costes salariales para la contratación de trabajadores.

De la documentación que conforma el descrito expediente de discrepancia, se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 4 de diciembre de 2000, la Intervención Delegada en la Consejería de X, emitió informe de fiscalización de disconformidad número 18 al 31/12, a los siete expedientes de concesión de subvenciones cuyos datos identificativos constan en la mencionada nota de reparos. Los motivos aducidos por el Interventor actuante, bien de manera directa, bien por referencia al reparo emitido a los mismos expedientes el día 3 de diciembre de 1999, han de desglosarse en los siguientes apartados:

A) No se acredita por parte del centro gestor del gasto la excepcionalidad de las ayudas que se pretenden conceder. En este extremo se pone de manifiesto por el Interventor actuante que los objetos subvencionados (creación de empleo) están previstos en el Decreto 199/1997, de 29 de julio, por el que se establecen los programas de empleo de la Junta de Andalucía, así como en normativa de desarrollo.

B) Los expedientes se encuentran insuficientemente instruidos. En este motivo de la disconformidad formulada, el Interventor actuante no concreta los aspectos de la instrucción administrativa a los que se refiere, aludiendo sólo a que las solicitudes no han tenido entrada en registro administrativo.

C) No se aporta ninguna propuesta de resolución de concesión.

D) No se cumple lo establecido en la Instrucción nº 2, de 3 de mayo de 1995, de la Intervención General, sobre la utilización del código del expediente del sistema Júpiter, al

exigirse el mismo número para todos aquellos documentos contables que componen un mismo expediente.

E) Respecto a los expedientes de subvenciones de carácter reglado que se han tramitado, las solicitudes deben reunir los requisitos señalados en los Decretos 199/1997, 119/2000 y 363/2000, y en las Órdenes de 30 de septiembre de 1997 y 8 de marzo de 1999.

SEGUNDO.- Frente a los mencionados motivos de reparo, los escritos de la Viceconsejería de X de fecha 18/12/00 y, como ampliación del anterior, el de fecha 27/12/00, formulan los siguientes motivos de disentimiento:

A.- Con respecto a los expedientes relativos a las ayudas de carácter excepcional, tanto el origen de las subvenciones, como el territorio en el que se actúa, y las circunstancias y colectivos a los que se dirigen, acreditan la naturaleza excepcional de las subvenciones tramitadas, máxime cuando las notas de reparos de las que se discrepa, ponen de manifiesto la imposibilidad de acomodarse en determinados supuestos a lo previsto en el Decreto 199/97.

B.- En relación con la falta de acreditación de los requisitos formales establecidos en los Decretos y Órdenes de aplicación a las subvenciones de carácter reglado, el reparo obedece exclusivamente a la no cumplimentación de los formularios establecidos para este programa, formularios que en absoluto tienen carácter oficial, al no estar publicados en BOJA, y cuya finalidad no es otra que establecer una organización en la gestión de los expedientes.

A los mencionados antecedentes le son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- El trámite de discrepancia previsto en el artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, para su adecuado ejercicio por parte de los órganos gestores del gasto público, debe referirse a un concreto y específico motivo del reparo formulado por un Interventor, sobre el que se plantea una igualmente concreta y singular desavenencia por parte del órgano gestor del expediente. En este sentido, el órgano que debe resolver una discrepancia debe restringir su competencia resolutoria a aquellos aspectos concretos de un determinado expediente que han suscitado una puntual diferencia de criterios entre el gestor de un expediente de gasto y el correspondiente Interventor actuante. Se trata, en definitiva, de revisar un determinado criterio mantenido por el órgano fiscalizador de unas concretas actuaciones administrativas, a través de un examen sobre su adecuación, o no, a la legalidad económico-financiera aplicable a cada supuesto. Pero lo que no resulta procedente en modo alguno es, con invocación expresa del trámite legal de discrepancia, que el órgano que debe resolverla, en este caso esta Intervención General, efectúe una función paralela de fiscalización que, originariamente, compete al Interventor que ha emitido el reparo. De todo lo anterior se colige, entre otras consecuencias, que este Centro Directivo deberá ratificar un motivo de reparo concreto que, con adecuación a la vigente legalidad, y aún habiendo sido objeto de subsanación posterior mediante la presentación de determinados documentos en el momento de

instar la discrepancia, no haya sido objeto de disentimiento por parte del órgano discrepante. En tal caso será necesario concluir que, aunque el motivo de reparo puede ser objeto de subsanación, procede ratificar aquél; lo que motivará que deba presentarse de nuevo el expediente ante la Intervención competente para su nuevo examen.

SEGUNDA.- Las precedentes consideraciones son las que deben tenerse en cuenta cuando se examinan los motivos de reparos recogidos en los apartados B, C, D y E del antecedente primero de esta resolución de discrepancia. En efecto, el órgano discrepante no aporta argumento contrario alguno respecto a las deficiencias administrativas puestas de manifiesto por el Interventor actuante en los aspectos recogidos en los mencionados apartados, aunque alguna de dichas deficiencias ya aparecen subsanadas cuando se ha formalizado ante esta Intervención General el concreto trámite de discrepancia.

Así, en relación con la insuficiente instrucción de los expedientes que se pone de manifiesto en el reparo de fecha 2 de diciembre de 1999 y, en concreto, la falta de entrada en registro administrativo de algunas de las solicitudes de ayuda tramitadas, además de la falta absoluta de argumentos en la discrepancia contra este concreto motivo de disconformidad, se constata también su certeza en algunos de los expedientes afectados por el reparo, como, por ejemplo, los que afectan a los Ayuntamientos de Campofrío y El Campillo. Procede, en consecuencia, **ratificar** el reparo formulado en cuanto afecta a este concreto motivo.

De igual manera, con respecto a la ausencia de propuestas de resolución de concesión de ayudas, nada se aduce de contrario. Sólo cabe afirmar que efectivamente constan en el expediente de discrepancia tramitado ante esta Intervención General. En consecuencia, procede **ratificar** el reparo formulado, en este concreto aspecto, y posteriormente será posible instar la subsanación del expediente con la presentación, ante la Intervención actuante (no ante esta Intervención General) de las referidas propuestas de resolución.

Con respecto a la falta de requisitos reglamentarios en las solicitudes de las ayudas tramitadas como regladas, y debiéndose reconocer por parte de esta Intervención General la falta de concreción y detalle que presenta este específico motivo del reparo aducido por el Interventor, no se ha formulado el concreto motivo de disentimiento, posiblemente porque tal extremo hubiese precisado una nota aclaratoria por parte del Interventor actuante en la que se hubiesen concretado los requisitos reglamentarios omitidos. En este sentido, es preciso admitir, con el órgano discrepante, que la mera omisión de unos formularios no recogidos en la normativa reguladora, no pueden fundamentar una disconformidad sobre el expediente, pero ello siempre que en tales formularios no se recojan aspectos de obligado cumplimiento establecidos en la normativa reguladora y llevados, por eficacia administrativa, a un concreto formulario. Ninguna de estas consideraciones se concreta en la discrepancia formulada. En consecuencia, ante tal indefinición sobre los motivos de oposición al reparo del Interventor actuante, no cabe otra alternativa que **ratificar** éste, en cuanto al concreto motivo que ahora se está examinando, si bien es necesario reiterar que la subsanación de la deficiencia administrativa, puesta de manifiesto en el reparo de 4 de diciembre de 2000, precisará una aclaración sobre qué concretos aspectos de la normativa jurídica de aplicación a las subvenciones regladas han sido omitidos.

Finalmente, en relación con el defecto consistente en la falta de utilización de un mismo código o número de expediente del sistema informático en todos los documentos con-

tables que integran un mismo expediente administrativo, esta Intervención General no puede más que constatar la vigencia de la invocada Instrucción nº 2, de 3 de mayo de 1995 (véase lo dispuesto en la Instrucción 2/96, de 7 de febrero, de esta Intervención General, por la que se recopilan las circulares, instrucciones, resoluciones y comunicaciones vigentes), si bien cabe considerar que la deficiencia contable puesta de manifiesto por el Interventor actuante ha debido provocar, no un reparo al expediente, ya que no supone la omisión de un trámite esencial (art. 83 c.) de la Ley General de la Hacienda Pública), sino una devolución del mismo a su gestor (apartado 5 de la Instrucción 1/2000, de la Intervención General, por la que se normalizan los informes de fiscalización). No obstante la mencionada diferenciación, que debe dar lugar a una **rectificación** de este concreto motivo de reparo, es preciso reconocer que su apreciación por este Centro Directivo no tiene virtualidad alguna sobre la discrepancia planteada, dados los mismos efectos suspensivos de ambos instrumentos de la fiscalización sobre el expediente de gasto al que se refiere.

TERCERA.- Con respecto al motivo de reparo especificado en el apartado A del primer antecedente, consistente en la falta de acreditación por parte del órgano gestor del expediente del carácter excepcional de las ayudas, habría que tener en cuenta dos importantes aspectos: uno de carácter formal y otro de carácter material.

Desde el punto de visto formal, es preciso reconocer que los expedientes de concesión de subvenciones excepcionales requieren, por imperativo del artículo 107 de la Ley General de la Hacienda Pública, la aportación al mismo de los documentos en los que se plasme, por una parte, el carácter excepcional de las ayudas, y por otra, la finalidad pública o interés social o económico que las justifique. En este concreto aspecto hay que advertir que las propuestas de concesión de subvenciones que se acompañan recogen, en sus consideraciones jurídicas, tales requisitos. No obstante, es preciso recordar que uno de los motivos de disconformidad, ya visto con anterioridad, era la ausencia de propuestas de concesión de subvención, por lo que se concluye la correcta invocación de este concreto motivo del reparo objeto de la presente discrepancia y, en consecuencia, la procedencia de su **ratificación**.

Desde el punto de vista material, relativo a sí se trata verdaderamente de subvenciones de carácter excepcional, esta Intervención ya ha tenido la oportunidad de poner de manifiesto, en otros expedientes sobre este tipo de ayudas públicas, que debe ser el órgano competente en cada momento para conceder una concreta subvención el que debe valorar las concretas circunstancias concurrentes en un supuesto de hecho determinado y, en su caso, apreciar si tal realidad fáctica puede quedar subsumida en los conceptos jurídicos de "… carácter excepcional y supuestos especiales" contemplados en el artículo 107, párrafo tercero, de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Esta apreciación, que se debe efectuar por los órganos previstos en el artículo 104 de dicha Ley, en ejercicio de una competencia específica inherente a la propia concesión de subvenciones, debe venir acompañada, como ya ha quedado puesto de relieve con anterioridad, de la formal acreditación en el expediente administrativo de la "… finalidad pública o el interés social o económico …" que justifique su concesión.

En virtud de todo lo anteriormente expuesto, esta Intervención General, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía,

RESUELVE

Ratificar parcialmente el reparo emitido por la Intervención Delegada en la Consejería de X número 18 al 31/12, de fecha 4 de diciembre de 2000, relativo a expedientes de subvenciones regladas y excepcionales a favor de diversos Ayuntamientos para financiar costes salariales en la contratación de trabajadores, en cuanto a los concretos motivos expresados en los apartados A, B, C y E del antecedente primero de la presente Resolución de discrepancia, y en los términos expresados en sus Consideraciones.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública y en el artículo 13 del Reglamento de Intervención, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, al Consejo de Gobierno, en los expedientes de subvenciones a los Ayuntamientos de Minas de Riotinto (37.108.142. ptas.) y Zalamea la Real (26.240.580.- ptas.), o a la Comisión General de Viceconsejeros, en los restantes cinco expedientes, comunicándolo a la Consejería de Economía y Hacienda, en la forma prevista por el artículo 10 del citado Reglamento.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 17 DE ENERO DE 2001, DE DISCREPANCIA SOBRE LA ACREDITACIÓN DE INVERSIONES ADQUIRIDAS EN VIRTUD DE SUBASTA JUDICIAL

Se ha recibido en esta Intervención General escrito de la Viceconsejería de X por el que se formula, al amparo de lo establecido en el artículo 84 de la Ley General de Hacienda Pública y en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, discrepancia a la comunicación de devolución de expediente efectuada por la Intervención Delegada en dicha Consejería, en fecha 3 de octubre de 2000, la cual se entiende complementaria al informe de disconformidad emitido por esa Intervención en fecha 9 de junio de 2000, recaído en el expediente de subvención, tramitado al amparo de lo dispuesto en la Orden de 5 de mayo de 1995, de la Consejería de Y, por la que se desarrolla el Decreto 79/1995, de 21 de marzo, sobre medidas de promoción de cooperativas, a favor de la empresa “A”, por importe de 15.000.000 ptas.

De dicho escrito, así como de la documentación que lo acompaña, se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 9 de junio de 2000 se emite, por la Intervención Delegada en la Consejería de X, informe de fiscalización de disconformidad a la propuesta de documento contable “OP” nº 386, por importe de 3.750.000 ptas., relativa al expediente de referencia, basado en los siguientes motivos:

1º.- En respuesta al informe de disconformidad de 24 de mayo de 2000, relativo a la propuesta de documento contable “OP” nº 339, en el que se requerían justificantes suficientes para respaldar el documento contable “J” por importe del 75% de la inversión refrendada que asciende a 97.500.000 ptas., con documentos fehacientes que reflejen las diversas partidas del proyecto de inversión aprobado en el punto 3º de los antecedentes de hecho de la Resolución de 3 de mayo de 1996, se observa que la documentación enviada no cubre la justificación que se reclama.

2º.- La Resolución de fecha 2 de mayo de 1996 preveía una inversión en instalaciones y maquinaria de 105.000.000 ptas. y de 4.000.000 ptas. en terrenos y edificio. Para acreditar estas inversiones únicamente se aporta una escritura pública, otorgada el 21-5-99, de reconocimiento de deuda del beneficiario a favor de “B”, por importe de 126.000.000 ptas. La deuda corresponde a la cesión que “B” efectúa, a favor de “A”, de los activos de la empresa “C”, que pudiese encontrarse vinculada con la cooperativa beneficiaria (“A”). En cual-

quier caso, la escritura, no inscrita en el Registro de la Propiedad, no acredita la adquisición de los activos, ni su pago; y por otro lado, la composición de dichos activos no se corresponde con la inversión aprobada en la Resolución.

3º.- La falta de justificación implicaría, en su caso, el reintegro de las cantidades ya percibidas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 112,c) de la vigente Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma.

SEGUNDO.- En fecha 3 de octubre de 2000, se emite por la Intervención Delegada comunicación de devolución del expediente en cuestión, en la cual se pone de manifiesto lo siguiente:

1º.- Se constata que la Resolución de concesión de fecha 2-5-96 fue modificada por Resolución de 6-9-99, según la cual las inversiones a realizar por el beneficiario ascendían a 130.000.000 ptas., desglosada en las siguientes partidas:

- Maquinaria: 21.225.000 ptas.
- Elementos de transporte: 2.710.459 ptas.
- Utillaje y mobiliario: 1.077.541 ptas.
- Terrenos y edificios: 104.987.000 ptas.

2º.- Para la partida correspondiente a terrenos y edificios se examina la certificación del Registro de la Propiedad nº 6 de "Z", de 12 de julio de 2000, desprendiéndose de su examen las siguientes consideraciones:

a) "A" adquiere el pleno dominio de las naves industriales inscritas, por remate en Procedimiento Judicial Sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, cedido por "B", por precio de 4.000.000 ptas. (inscripción 6ª , de fecha 10-11-99). "B" ejecutaba un crédito con garantía hipotecaria de 187.665.000 ptas.

b) Acto seguido, "A" reconoce adeudar a "B" la cantidad de 126.212.000 ptas., constituyendo en garantía hipoteca a su favor (inscripción 7ª, de 17-11-99).

c) La inversión efectiva de "A" asciende a 4.000.000 ptas., precio satisfecho en el remate judicial de las naves; y, además, de manera implícita, se encuentra disfrutando de una ayuda de "B" equivalente a la deuda que le reconoce deber, en tanto no se acredite su entera satisfacción Se ha incumplido la inversión mínima en terrenos y edificios (104.987.000 ptas.) impuesta con motivo de la concesión de la subvención. Además "B" ha condonado a "A" una deuda de 57.453.000 ptas. (diferencia entre la deuda reclamada en juicio hipotecario, el remate satisfecho y la deuda posteriormente reconocida).

TERCERO.- Recibida dicha comunicación de devolución del expediente, se interpone por la Viceconsejería de X escrito de discrepancia en el que se efectúan, sobre la discutida justificación de la partida correspondiente a terrenos y edificios, las siguientes alegaciones:

1º.- A fin de dar cumplimiento a la obligación de justificación de las inversiones, la entidad beneficiaria aportó, a efectos de justificación de dicha partida, la siguiente documentación:

– Contrato de compromiso de adquisición futura de la finca, de fecha 19 de marzo de 1999, firmado entre "B" y el beneficiario, por el cual "B", en el Procedimiento Judicial Sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, instado por el mismo, se adjudicaría en tercera subasta judicial la nave objeto del contrato, la cual pasaría posteriormente a "A" por el precio estipulado de 126.212.000 ptas.

– Diligencia de subasta de 19 de marzo de 1999, en la que "B" se adjudica en tercera subasta la finca para cederla a un tercero, en concreto, a la entidad "A".

– Valoración de la referida finca efectuada por la entidad "D".

– Escritura notarial, de 21 de mayo de 1999, de reconocimiento de deuda a favor de "B", por cuantía de 126.212.000 ptas., con constitución de hipoteca a favor de éste por 76.212.000 ptas., siendo el resto abonado en efectivo.

– Certificado de la sesión ordinaria del Consejo Rector de "B", celebrada el 18 de marzo de 1999, en la que se acuerda ceder la nave a "A".

– Certificado de la Asamblea Extraordinaria de Socios de la entidad "A", celebrada el 20 de marzo de 1999.

– Certificación del Registro de la Propiedad.

2º.- A la vista de la documentación remitida, considera el órgano discrepante ha de concluirse la acreditación de la partida correspondiente a terrenos y edificios, pues la escritura notarial de reconocimiento de deuda e hipoteca tiene su origen en el contrato firmado entre las partes.

Según la certificación del Registro de la Propiedad (inscripción 5ª) la finca se valora en más de 125.000.000 ptas., puesto que sobre ella pesaba una hipoteca constituida a favor de "B", en garantía de un préstamo por importe de 125.000.000 ptas., concedido a "C", en fecha 12-4-1994.

"A" no ha adquirido la finca por importe de 4.000.000 ptas., como afirma la Intervención Delegada, ya que éste era el precio de adjudicación en tercera subasta a "B". "B" se adjudicó la finca para cederla a "A" por importe de 126.212.000 ptas., como se acredita en el contrato celebrado entre las partes, el certificado de la Sesión Ordinaria de "B", de fecha 18-3-99, y el certificado de la Asamblea Extraordinaria celebrada en "A", en fecha 20-3-99.

Posteriormente, se procedió a realizar escritura notarial de reconocimiento de deuda e hipoteca a favor de "B".

Por todo ello, no se comprende el criterio de la Intervención Delegada, según el cual la cuantía en la que se valora dicha partida, en base a la documentación presentada por el beneficiario, es de 4.000.000 ptas., máxime teniendo en cuenta que consta abonada la cantidad de 62.923.023 ptas.

3º.- Respecto a la consideración efectuada por la Intervención Delegada, relativa al disfrute por la entidad beneficiaria, de manera implícita, de una ayuda de "B" equivalente a la deu-

da que le reconoce deber, en tanto no se acredite su entera satisfacción, y la relativa a la condonación de una deuda a "A" de 57.453.000 ptas., diferencia entre la deuda reclamada en juicio hipotecario, el remate satisfecho y la deuda posterior establecida; entiende el órgano discrepante que excede de la esfera competencial de la Intervención Delegada.

No obstante, la inversión a realizar en terrenos y edificios habría de serlo por importe de 104.987.000 ptas., superando la inversión realizada dicha cantidad.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- En primer lugar ha de ponerse de manifiesto una cuestión procedimental, cual es la improcedencia de emitir comunicación de devolución del expediente en aquellos casos en que se señalan deficiencias como las consignadas en la emitida por la Intervención Delegada en la Consejería de X, en fecha 3 de octubre de 2000, al expediente de referencia.

Dicha actuación vino motivada, según ha puesto en conocimiento de este Centro Directivo la Intervención Delegada, por la remisión que efectuó el órgano gestor del expediente con ausencia de la correspondiente propuesta de documento contable.

Ha de señalarse que dicha práctica desvirtúa los procedimientos establecidos de fiscalización de los expedientes de gastos en sus distintas fases contables, conllevando esta irregularidad la imposibilidad de emitir el tipo de informe de fiscalización correspondiente y, por ende, la de la improcedencia de formulación de discrepancia frente a una actuación de la Intervención Delegada distinta a la prevista legal y reglamentariamente, cual es el informe de disconformidad.

No obstante, habrá de entenderse la comunicación en cuestión como complemento al informe de fiscalización de disconformidad emitido al expediente de referencia en fecha 9 de junio de 2000.

SEGUNDA.- La primera de las cuestiones debatidas en el presente trámite de discrepancia se refiere al valor de la inversión acreditada por la entidad beneficiaria, en cuanto a la partida correspondiente a terrenos y edificios.

Según la Resolución de concesión de la ayuda, de fecha 2-5-96, la inversión a realizar por el beneficiario en concepto de "terrenos y edificios" se cuantificó en 4.000.000 ptas. Posteriormente, dicha Resolución fue modificada por la de fecha 6-9-99 elevándose la inversión en dicha partida a 104.987.000 ptas.

Analizada la documentación remitida a este Centro Directivo correspondiente a la justificación por parte del beneficiario del cumplimiento de la finalidad para la que se concedió la ayuda, ha de concluirse que el importe acreditado en concepto de "terrenos y edificios" asciende a 4.000.000 ptas.

Esta conclusión se obtiene de la certificación del Registro de la Propiedad nº 6 de "Z", correspondiente a la finca registral 6.275, la cual, en su inscripción 6ª ("Adjudicación y cancelación"), hace constar que: "…bajo el número 710/96, se ha tramitado Procedimiento Judicial Sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, para la efectividad de la hipoteca de la inscripción 4ª, a instancias de "B", contra "C", en reclamación de ciento ochenta y siete millones seiscientas sesenta y cinco mil pesetas… Por comparecencia efectuada el día veintiuno de mayo del corriente año, la parte actora ("B") cedió el remate a favor de "A" …. Por auto dictado el día veintiuno de julio pasado, …, fue aprobado definitivamente el remate de esta finca a favor de "A", por precio de CUATRO MILLONES DE PESETAS…".

Según se especifica en la Diligencia de Subasta, de 19 de mayo de 1999, del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de "Z", asunto 710/96, por la parte actora se ofreció la cantidad de 4.000.000 ptas., postura que no fue mejorada, haciendo constar que dicha adjudicación se realiza en calidad de ceder el remate a terceros.

Pues bien, en este caso, "B" ostentaba sobre la finca en cuestión un derecho real de garantía, hipoteca, el cual no suponía ninguna limitación a las facultades dominicales que sobre la misma tenía su propietario ("C"), sino tan solo la afección del inmueble al cumplimiento de una obligación, de tal modo que "C" mantuvo el dominio de la finca en cuestión hasta la fecha de la aceptación por "A" del remate inicialmente adjudicado, con la calidad de ceder a terceros, a "B".

Por tanto, "B" nunca fue propietario de la citada finca registral, toda vez que postuló en la subasta en calidad de ceder el remate a un tercero. La transmisión del inmueble tuvo lugar al tiempo del Auto de adjudicación del mismo a los cesionarios del remate, por lo que el precio de dicha transmisión no puede ser otro que el que consta como remate.

Se aporta a las actuaciones escritura pública de reconocimiento de deuda con garantía hipotecaria, de fecha 21 de mayo de 1999, en la cual se determina que el pleno dominio de la finca registral 6275 del Registro de la Propiedad nº 6 de "Z" pertenece a "A", por adjudicación en autos 710/96, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de "Z".

Este reconocimiento de deuda plasmado en escritura no hace constar la causa que lo motiva. En cualquier caso, si en contrato privado las partes estipularon un sobreprecio por la cesión, no podrá entenderse que ello afecte al precio de adquisición de la finca subastada, pues este último quedó fijado en el remate.

TERCERA- El segundo tema objeto de la presente discrepancia se refiere a una posible concurrencia de subvenciones para la misma finalidad.

Respecto a este punto, ha de señalarse que no se dispone de datos suficientes en el expediente para emitir un pronunciamiento sobre esta cuestión, por tanto, deberá ser objeto de análisis por el órgano gestor, a fin de evitar que la posible concurrencia de subvenciones pudiera superar el coste de la actividad a desarrollar por el beneficiario.

No obstante, ha de señalarse que no se desprende de las actuaciones condonación de deuda a "A", por importe de 57.453.000 ptas. Ello es así por cuanto "B" instó el procedimiento hipotecario contra la mercantil "C", es decir, contra una entidad distinta a la benefi-

ciaria de la presente subvención, en reclamación de 187.665.000 ptas., finalizando dicho procedimiento judicial con la adjudicación; por lo que no puede hablarse de condonación alguna y, en cualquier caso, el juicio hipotecario no se siguió contra la entidad titular del expediente debatido.

Por tanto, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriormente expuestos, 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 el informe emitido por la Intervención Delegada en la Consejería de X en el sentido de estimar que la inversión acreditada en concepto de “terrenos y edificios” asciende a 4.000.000 ptas.; rectificando el mismo en cuanto a la existencia de condonación por importe de 57.453.000 ptas.; no emitiéndose pronunciamiento alguno sobre posible concurrencia de subvenciones, dado que no se dispone de documentación suficiente para ello.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, a la Comisión General de Viceconsejeros, por razón de su cuantía, comunicándolo a la Consejería de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 1 DE FEBRERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA A LA EXCEPCIONALIDAD DE LA ADMISIÓN, FUERA DEL PLAZO ESTABLECIDO CON CARÁCTER GENERAL, DE SOLICITUDES DE SUBVENCIONES REGLADAS

Se ha recibido, en esta Intervención General, escrito de la Viceconsejería de X, por el que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante L.G.H.P.) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante R.I.J.A.), al informe de fiscalización de disconformidad emitido por la Intervención Delegada en esa Consejería, recaído en el expediente correspondiente a concesión de subvención a favor del Ayuntamiento de "Y", al amparo de lo dispuesto en la Orden de 30 de julio de 1997, sobre desarrollo de los programas de promoción de la economía social, para la construcción de una Escuela de Empresas, por importe de 38.000.000 de pesetas.

De la documentación aportada al expediente se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 30 de noviembre pasado se emitió por la Intervención Delegada en la Consejería de X informe de fiscalización de disconformidad sobre el expediente de referencia, basado en los siguientes motivos:

1.- No queda acreditada la admisión de la solicitud fuera de plazo (30 de abril), toda vez que por las características de la inversión a subvencionar no se dan las condiciones de temporalidad a que se refiere el art. 48.2 de la Orden de 30 de julio de 1997, en tanto que dicha temporalidad ha de relacionarse con acciones puntuales en virtud de su estacionalidad, extremos que no se dan en este caso.

2.- Falta el D.N.I. de la persona firmante de la solicitud.

SEGUNDO.- El día 27 de diciembre de 2000 se recibe, en esta Intervención General, escrito de la Viceconsejería de X, por el que se disiente respecto de la nota de reparos antes citada, fundamentándose en los siguientes extremos:

1.- El artículo 48.2 de la Orden de 30 de julio de 1997 establece que, excepcionalmente, y sólo por exigencias de temporalidad del proyecto empresarial, el órgano competente podrá admitir, para su resolución, expedientes presentados con fecha posterior a las establecidas en el punto 1 de este artículo.

2.- A requerimiento de la Intervención Delegada, con fecha 22 de noviembre de 2000, se emite informe justificativo de la admisión del expediente de solicitud de subvención, se base a las siguientes consideraciones:

La concesión de nuevas escuelas de empresas responde a criterios técnicos de distribución provincial y regional del mapa andaluz de escuelas, al que se vincula un análisis socioeconómico de idoneidad, con dos fines: a) un adecuado desarrollo del proyecto, y b) satisfacer las demandas locales de autoempleo asociado de los jóvenes, mediante la ejecución de proyectos empresariales.

Por tanto y por sus características, en la práctica este programa no se desarrolla a demanda de los distintos Ayuntamientos.

Tras la identificación, por parte de los servicios técnicos de la Dirección General de "Z", del territorio adecuado para implantar y desarrollar una Escuela de Empresas, se procede a acordar con el Ayuntamiento su ejecución, lo que implica la presentación de la solicitud por parte de éste.

Se acordó con el Ayuntamiento de "Y", con anterioridad al mes de abril, la implantación de la citada escuela, pero circunstancias ligadas a la complejidad del Proyecto Técnico de Construcción, sobre unas instalaciones ya existentes (Antiguo Matadero), impidieron su presentación en el plazo establecido por la norma.

El proyecto inicial ha sido objeto de diversas modificaciones por parte de los servicios técnicos de la Dirección General de "Z" al objeto de adecuarlo en sus mejores condiciones de desarrollo para la creación de empresas y empleo.

Será la primera escuela de empresas dotada con 10 centros de trabajo para la creación y desarrollo de 10 nuevas empresas y en torno a 50 nuevos empleos a la vez y cada tres años.

Por otra parte, la admisión de este expediente fuera de plazo, no afecta a otros expedientes presentados en el plazo establecido para este ejercicio.

3.- El informe de fiscalización de disconformidad se fundamenta en un juicio de valor de la Intervención Delegada, sobre la acreditación de las condiciones de temporalidad para la admisión de la aplicación del citado artículo 48.2 de la Orden de 30 de julio de 1997.

Entiende el órgano discrepante que la competencia para valorar las condiciones de temporalidad del proyecto corresponde a la Dirección General de "Z" que las ha juzgado suficientemente justificadas en el informe de 22 de noviembre de 2000, en el que se contiene una sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho en la forma exigida en el artículo 54.1 de la Ley 30/1992, modificada por la Ley 4/1999.

4.- Respecto de la falta del D.N.I. de la persona firmante de la solicitud, alegada por la Intervención Delegada, se manifiesta que en el expediente remitido para fiscalización figuraba fotocopia compulsada del mismo.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Ha de señalarse que la presente discrepancia ha sido formulada fuera del plazo establecido para ello en el artículo 13 del R.I.J.A., (10 días contados desde el siguiente a aquél en que fue recibido el informe de fiscalización de disconformidad por el órgano gestor). No obstante, razones de eficacia y economía procesal, hacen necesario resolver la discrepancia planteada.

SEGUNDA.- El motivo central que se debate en este trámite de discrepancia es la acreditación o no de la concurrencia en el expediente de la causa excepcional a que se refiere el artículo 48.2 de la Orden de 30 de Julio de 1997, de la Consejería de A, sobre desarrollo de los programas de promoción de la economía social, según la cual el órgano competente para resolver sólo podría admitir expedientes presentados con fecha posterior a las establecidas en el apartado 1 del mismo artículo por exigencias de temporalidad del proyecto empresarial.

Entiende la Intervención Delegada que no se acredita dicho extremo en el expediente sometido a fiscalización, alegando el órgano discrepante que la admisión con carácter excepcional de la solicitud presentada por el Ayuntamiento de “Y” tiene suficiente justificación en el informe emitido, en fecha 22 de noviembre de 2000, por el Jefe de Servicio de B, cuyo contenido ha sido reproducido en el antecedente segundo de la presente resolución.

Analizada la normativa reguladora de la presente subvención , se constata que, la causa legitimadora de la admisión de solicitudes presentadas fuera del plazo establecido con carácter general, viene definida en base a un concepto jurídico indeterminado, cual es el de “exigencias de temporalidad del proyecto empresarial”.

Ni en el expediente remitido, ni en la Orden de 30 de julio de 1997, ni en el propio escrito de interposición de la presente discrepancia se clarifica dicho concepto, por lo que esta Intervención General no dispone de datos que permitan entrar a resolver el fondo de la cuestión debatida en este procedimiento, al no disponer de norma o documento alguno en el que se haya procedido a interpretar el alcance del concepto jurídico en el que se centra el disentimiento.

A tales efectos, si se considera oportuno, en base a lo dispuesto en la Disposición Final Primera de la Orden de 30 de julio de 1997, procedería que el Director General de “Z” dictara las normas necesarias para la ejecución y desarrollo de dicha Orden, a fin de clarificar dicho extremo.

TERCERA.- Por otra parte, ha de señalarse que en el informe emitido por el Jefe del Servicio de “B” se determina un procedimiento para la tramitación de los expedientes de subvenciones regulados por la precitada Orden que no se corresponde en absoluto al establecido normativamente. Ello es así por las siguientes razones:

– La norma reguladora no condiciona la presentación de solicitudes por los potenciales beneficiarios al diseño de mapa alguno de escuelas de empresas.

– No se establece la necesidad de llegar a un acuerdo, previo a la presentación de las solicitudes, con el órgano administrativo encargado de la tramitación del procedimiento subvencional.

– No puede compartirse la afirmación de que este programa no se desarrolla a demanda de los beneficiarios establecidos en el artículo 27 de la Orden de 30 de julio de 1997, ya que esta disposición determina el otorgamiento de las ayudas en régimen de concurrencia, mediante la convocatoria que hace el órgano concedente a los posibles interesados (en este caso, Corporaciones Locales, Mancomunidades de Municipios y demás Entidades Públicas o Privadas sin fin de lucro, que promuevan una Escuela de Empresas), en quienes concurran los requisitos adecuados para que presenten solicitudes, comprendiendo, asimismo, el conjunto de condiciones que han de regir el procedimiento de concesión y, una vez obtenida la subvención, los deberes que habrán de asumir los beneficiarios por razón de su otorgamiento.

CUARTA.- El segundo motivo de la discrepancia se fundamenta en la ausencia en el expediente del D.N.I. de la persona firmante de la solicitud.

Al respecto entiende este Centro Directivo que el motivo de señalarse dicha irregularidad en el informe emitido por la Intervención Delegada debió ser su no aportación al expediente remitido para su fiscalización, o bien que su presencia no fuese advertida en el momento de analizar las actuaciones.

En cualquier caso, el citado documento efectivamente consta en el expediente remitido, junto a la discrepancia, a esta Intervención General, por lo que habría de estimarse subsanada dicha deficiencia, si bien se señala que no es el trámite de discrepancia la sede procedente para subsanar las irregularidades advertidas en el informe de fiscalización de disconformidad de la Intervención actuante.

En consecuencia, esta Intervención General, atendiendo 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, **no emite pronunciamiento alguno** sobre la presente discrepancia, dada la ausencia de elementos de juicio suficientes sobre los que sustentar una resolución sobre los temas planteados.

Por ello, si el órgano gestor lo estima oportuno, procedería remitir el expediente de referencia nuevamente a la Intervención Delegada, imputándose el gasto al presente ejercicio económico, acompañando a las actuaciones los pertinentes criterios interpretativos sobre el concepto jurídico que ha motivado este trámite de discrepancia.

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 1 DE FEBRERO DE 2001, SOBRE PRÓRROGA DEL PLAZO DE JUSTIFICACIÓN DE SUBVENCIONES

Se ha recibido en esta Intervención General su escrito por el que se viene a plantear consulta sobre la posibilidad de proceder a la anotación, en el subsistema contable de seguimiento de justificaciones, de la Resolución de la Ilma. Sra. Directora Gerente de X, de 17 de mayo de 2000, por la que se acuerda la prórroga del plazo de justificación de la subvención concedida a la Asociación "A", teniendo en cuenta que dicho plazo había finalizado el día 31 de enero de 2000, por tanto con anterioridad a la fecha en que se acuerda su prórroga.

A efectos de dar respuesta a la consulta formulada, señalar que el artículo 108 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en su letra f), recoge, para las subvenciones regladas, como contenido mínimo, y por tanto esencial, de las normas reguladoras de la concesión de subvenciones, la determinación del plazo de justificación por parte del beneficiario del cumplimiento de la finalidad para la que se concedió la subvención; mientras que en las subvenciones excepcionales, será la propia resolución de concesión la que fijará dicho plazo.

Así, el régimen de justificación, y sus posibles prórrogas, será el previsto en las normas reguladoras o en la Resolución de concesión, que deberá acomodarse, en lo que se refiere a la prórroga de los plazos fijados inicialmente, en defecto de precepto en contrario, a lo establecido en el artículo 49.3 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, donde literalmente se dispone que, tanto la petición de los interesados como la decisión sobre la ampliación de los plazos iniciales, deberán producirse, en todo caso, antes del vencimiento del plazo de que se trate, sin que en ningún caso pueda ser objeto de ampliación un plazo ya vencido.

Por tanto, la Regla 21ª de la Instrucción 3/1995, de 5 de octubre, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre control y contabilización de la justificación de libramientos, cuando señala que la prórroga oficial será acordada con anterioridad al vencimiento del plazo de justificación, es de obligado cumplimiento; debiendo proceder, esa Intervención Central, en el caso concreto, a la devolución del expediente sin acceder a la petición del Órgano Gestor.

Al margen de la consulta planteada, este Centro Directivo estima necesario recordar que el artículo 18.Dos de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001, faculta al órgano competente para que, mediante resolución motivada, pueda proponer el pago de subvenciones o ayudas, a favor de beneficiarios que no hayan justificado en tiempo otras subvenciones concedidas con anterioridad.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 2 DE FEBRERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA AL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA AMBIENTAL EN MATERIA DE SUBVENCIONES

Se han recibido, en esta Intervención General, escritos de la Viceconsejería de X, por los que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante L.G.H.P.) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante R.I.J.A.), frente a los Informes de Fiscalización de Disconformidad emitidos por la Intervención Delegada en esa Consejería, relativos a los expedientes por los que, en el marco de la Orden de 16 de mayo de 1997, por la que se regula la concesión de ayudas para el fomento de la minería, se propone la concesión de subvenciones a las siguientes entidades:

– Expte. AL/22, por el que se propone la subvención a “A”, para la realización del siguiente proyecto: “Adquisición de bienes de equipo para fase de acabados de los productos de la empresa”.

– Expte. AL/30, por el que se propone la subvención a “B”, para la realización del siguiente proyecto: “Fomentar la producción de sustancias minerales con incorporación de nuevos equipos y métodos de labor”.

– Expte. CO/07, por el que se propone la subvención a “C”, para la realización del siguiente proyecto: “Adquisición de maquinaria”.

En relación con aspectos procedimentales en la tramitación de las presentes discrepancias, ha de señalarse que se ha dispuesto la acumulación de las mismas, dado que guardan entre ellas identidad sustancial.

De dichos escritos, así como de la documentación que se acompaña, se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 15 de diciembre pasado se emitieron por la Intervención Delegada en la Consejería de X dos informes de fiscalización de disconformidad a los expedientes AL/22 y AL/30, fundamentándose en el siguiente motivo:

"No se acredita, mediante documento expedido por el órgano competente correspondiente, la tipificación y obligaciones en materia de cumplimiento de prevención ambiental que deba cumplir la actividad objeto de la subvención (Instrucción nº 6, de 7 de julio de 1991, de la I.G.J.A.)".

El día 20 de diciembre de 2000, la citada Intervención Delegada emitió Informe de Fiscalización de Disconformidad al expediente CO/07, basándose en el mismo motivo.

SEGUNDO.- Recibidos dichos informes de fiscalización, la Viceconsejería de X plantea discrepancias, con fecha 28 de diciembre de 2000, relativa a los expedientes AL/22 y AL/30 y, en fecha 12 de enero de 2001, referida al expediente CO/07.

En cuanto a los expedientes AL/22 y AL/30, se alega lo siguiente:

En los citados expedientes consta la Certificación expedida por el Jefe del Departamento de "M" de la entonces Delegación Provincial de la Consejería de "T" de la Junta de Andalucía en Z, acreditativa de que al proyecto para el que se solicita la subvención no le es de aplicación lo dispuesto en la Ley 7/94, de 18 de mayo, de Protección Ambiental.

No obstante lo anterior, es necesario significar que la Instrucción a que se refiere el Informe de Disconformidad dispone, en definitiva, que en las actuaciones de control financiero que en relación a las subvenciones y ayudas concedidas se lleven a efecto por las distintas Intervenciones se comprobará la observancia de las exigencias ambientales impuestas por la Declaración de Impacto Ambiental, Informe Ambiental o Calificación Ambiental según proceda; así como que el incumplimiento de los requisitos ambientales impuestos se considera como incumplimiento de las condiciones de la subvención a los efectos previstos en el art. 112 de la Ley General de la Hacienda Pública.

Es decir, se trata con la Instrucción nº 6, de 7 de julio de 1991, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de exigir el cumplimiento del condicionado ambiental en su caso impuesto a través de los distintos mecanismos de prevención ambiental que la Ley 7/94, de 18 de mayo, de Protección Ambiental establece, pero claro es que en aquellos supuestos en que dicho condicionado ambiental exista, porque el tipo de actuación obligue a tramitar procedimiento de prevención ambiental.

Entiende el órgano discrepante que, dado que en los citados expedientes se acredita, de acuerdo con la certificación citada anteriormente, que al proyecto objeto de la subvención no lo es de aplicación lo dispuesto en la Ley 7/94; o lo que es lo mismo, que no está sometido a Prevención Ambiental, no existen obligaciones ambientales impuestas en este sentido, que tengan que acreditarse en cumplimiento de la mencionada Instrucción, por la sencilla razón de que no existen tales obligaciones.

En lo relativo al expediente CO/07 consta en el mismo copia compulsada de la Declaración de Impacto Ambiental, emitida el 23 de marzo de 1995, por la Delegación Provincial en "Y" de la Consejería de Medio Ambiente respecto a la actividad de explotación de la cantera denominada "P", con respecto a la que se solicita subvención para la compra de maquinaria.

No obstante lo anterior, el apartado segundo de la Instrucción nº 6, de 7 de julio de 1997, a la que se refiere el Informe de Disconformidad, dispone que en los expedientes de gastos que tengan por objeto la realización de las actividades comprendidas en el Anexo Primero de la Ley 7/94, de 18 de mayo, y en el Anexo del Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental, deberá acreditarse el sometimiento al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental mediante la Declaración de Impacto Ambiental.

Por lo anterior, el órgano discrepante entiende que, con la aportación de la citada Declaración, queda acreditado el cumplimiento de la normativa ambiental.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados han de hacerse las siguientes:

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- El motivo común planteado en las presentes discrepancias respecto a los expedientes AL/22 y AL/30, por los que se proponen subvenciones a “A” y “B”, en el marco de la Orden de 16 de mayo de 1997, por la que se regula la concesión de ayudas para el fomento de la minería, se centra en que a los mismos no les resulta de aplicación lo dispuesto en la Ley 7/94, de 18 de mayo, de Protección Ambiental, fundamentándose en las certificaciones expedidas por el Jefe del Departamento de “M” de la entonces Delegación Provincial de la Consejería de “T” de la Junta de Andalucía en “Z”.

Por su parte, la Intervención Delegada en la Consejería de X puso de manifiesto, en sus Informes de Fiscalización de Disconformidad, que no se acredita, mediante documento expedido por el órgano competente correspondiente, la tipificación y obligaciones en materia de prevención ambiental que deba cumplir la actividad objeto de la subvención (Instrucción nº 6, de 7 de julio de 1997, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, por la que se establecen normas para la comprobación del cumplimiento de las medidas de prevención ambiental).

Al respecto ha de señalarse que la competencia en materia de prevención ambiental, regulada en la Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental, difiere, según la naturaleza de las actividades a que afecta, en función del mayor o menor grado de repercusión de las mismas sobre el medio ambiente. Así, para determinar la competencia, primero, habrá que analizar si las actuaciones que se pretenden subvencionar, están sujetas a la misma y, posteriormente, determinar la medida que les afecta.

El expediente Al/22, por el que se propone la subvención a “A”, tiene por objeto la realización del siguiente proyecto: “Adquisición de bienes de equipo para la fase de acabados de los productos de la empresa”; siendo estos los siguientes: pulidora de cantos, planta tratamiento fangos y línea multidisco.

La mencionada entidad tiene como actividad, según “ficha de inscripción de establecimiento industrial” de la Delegación Provincial de “Z” de la Consejería de X, que se aporta en el expediente, la elaboración de mármol y sus derivados.

Por otra parte, la subvención (Expte. AL/30), que se concede a “B”, cuya actividad consiste en la elaboración de mármol, según la “ficha de inscripción del establecimiento industrial” de la citada Delegación Provincial, que se aporta al expediente, tiene por objeto la realización del proyecto: “Fomentar la producción de sustancias minerales con incorporación de nuevos equipos y métodos de labor”. Con la misma se pretenden financiar las siguientes inversiones:

– Equipo completo de perforación, compuesto de martillo de fondo, boca y tubos de perforación de procedencia nacional.

– Máquina corte de hilo en canteras.

– Compresor bético, modelo S-200/12.

– Pulidora de Cantos Modelo LCV-611, con seis cabezales para pulir cantos planos.

– Máquina corte, mod. GR-450, para corte de tablería en mármol y granito.

– Telar de fleja diamantado, Mod. Gr-80, para 80 hojas, de 3,10 m. de largo, 2,10 m. de ancho, corte útil y 2,10 m. de altura.

– Instalaciones eléctricas especiales.

– Instalaciones fontanería especiales.

– Vehículo para transporte y desplazamiento del personal del centro de extracción que se pretende adquirir, ubicado en la provincia de “Q” (furgoneta marca “F”).

La maquinaria e instalaciones subvencionadas se refieren a proyectos de inversión vinculados a la explotación y elaboración del mármol, con lo que podrían encuadrarse entre las actuaciones comprendidas en el Anexo Primero o, en su caso, Segundo de la citada Ley de Protección Ambiental.

Por ello, y de acuerdo con los artículos 14 de la citada Ley y 9 del Decreto 292/1995, de 12 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía, corresponderá al órgano competente de la Consejería de Medio Ambiente emitir la declaración de impacto ambiental o, en su caso, el informe ambiental, según lo dispuesto en el artículo 27 de la precitada Ley y el artículo 4 del Decreto 153/1996, de 30 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Informe Ambiental.

SEGUNDA.- En relación al expediente CO/07, por el que se propone la subvención a “C”, para la realización del proyecto: “Adquisición de maquinaria”, la Intervención Delegada en la Consejería de X emitió Informe de Fiscalización de Disconformidad, en el que puso de manifiesto que no se aporta documentación justificativa del cumplimiento de medidas de prevención ambiental, emitida por el órgano ambiental competente (Instrucción nº 6, de 7 de julio de 1997, de la Intervención General de la Junta de Andalucía).

El órgano discrepante alega que las citadas medidas quedan acreditadas con la copia compulsada de la Declaración de Impacto Ambiental, emitida el 23 de marzo de 1995, por la Delegación Provincial en “Y” de la Consejería de Medio Ambiente respecto a la actividad de explotación de cantera de nominada “P”, que se aporta en el expediente.

En relación con la citada Declaración de Impacto Ambiental, hay que manifestar que la misma no puede considerarse que se refiera a las presentes inversiones, ya que, conforme al artículo 25.7 del Decreto 292/1995, de 12 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía, estas declaraciones caducan a los 5 años, si durante ese período no se inicia la ejecución del correspondiente Plan, Programa o Proyecto.

Por las razones expuestas, esta Intervención General entiende que deberán acreditarse las posibles repercusiones ambientales que pudieran ocasionar las actuaciones subvencionadas con la Declaración de Impacto Ambiental relativa a las mismas o, en su caso, con el correspondiente informe ambiental emitido por el órgano competente para ello.

TERCERA.- Por último señalar que la referencia realizada al apartado quinto de la Instrucción nº 6/97, de 7 de julio, de este Centro Directivo, en sus escritos de discrepancia, no es aplicable en este momento procedimental, por cuanto las actuaciones realizadas por la Intervención Delegada no lo han sido en el marco de un control financiero de las subvenciones concedidas, sino en el de la intervención formal del pago.

En consecuencia, esta Intervención General, atendiendo 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 las notas de reparos emitidas por la Intervención Delegada en la Consejería de X, en relación con los expedientes AL/22, AL/30 y CO/07, por los que se proponen subvenciones a las empresas A, B y C, al amparo de la Orden 16 de mayo de 1997, por la que se regula la concesión de ayudas para el fomento de la minería, por importe, respectivamente, de 11.468.590 ptas., 11.679.590 ptas. y 8.741.379 ptas.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, a la Comisión General de Viceconsejeros, comunicándolo a la Consejera de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 2 DE FEBRERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA A LA IMPUTACIÓN TEMPORAL DEL GASTO SUBVENCIONAL A UN DETERMINADO EJERCICIO ECONÓMICO

Se ha recibido, en esta Intervención General, escrito de la Consejería de X, por el que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LGHP) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante RIJA), respecto a los Informes de Fiscalización de Disconformidad, números 70 al 121/12 y 156/12, formulados por la Intervención Delegada en esa Consejería, relativos a los expedientes por lo que la Consejería de X, propone la concesión de diversas subvenciones en el marco de las Órdenes de 24 de abril de 1997 y de 5 de abril de 2000, por las que se regula la concesión de ayudas al Programa Andaluz de Promoción de Instalaciones de Energías Renovables (PROSOL).

De la documentación aportada al expediente se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 15 de diciembre de 2000, la Intervención Delegada en la Consejería de X emite los citados Informes de Fiscalización de Disconformidad, al considerar que en los referidos expedientes concurría la siguiente deficiencia, común a todos ellos:

> "El crédito utilizado para imputar el gasto no es el adecuado, ya que las obligaciones se van a generar en el ejercicio 2001, vistos los plazos de ejecución que se contemplan en las propuestas de resolución. Por lo tanto, el gasto debe imputarse al mencionado ejercicio (artículo 41 LGHP)".

SEGUNDO.- El día 12 de enero de 2001 se recibe, en este Centro Directivo, escrito del Ilmo. Sr. Viceconsejero de X, por el que se viene a plantear discrepancia respecto a los Informes de Fiscalización de Disconformidad de referencia formulados por la Intervención Delegada, en base al argumento siguiente:

Efectivamente el plazo de ejecución que se contempla en la propuesta de la Dirección General, es de siete meses, pero se trata de un "plazo máximo de ejecución", ello no signi-

fica, por tanto, que la ejecución de la instalación se realice necesariamente en el ejercicio 2001, tal como se afirma en el informe de fiscalización. Se entiende que la fiscalización previa del expediente debería haberse realizado, puesto que las actuaciones a subvencionar son de pequeña envergadura y nada impide que pudieran haberse realizado en el presente ejercicio.

A la vista de los expedientes y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La cuestión que se viene a plantear en la presente discrepancia es la distinta consideración que mantienen el Órgano Gestor y el Órgano Interventor sobre la anualidad, corriente o futura, a la que debe imputarse el gasto derivado de la concesión de las subvenciones propuestas.

SEGUNDA.- A efectos de verificar la correcta imputación temporal del gasto subvencional a un determinado ejercicio económico habrán de tenerse en cuenta distintos extremos.

El artículo 41.1 de la LGHP establece que: “con cargo a los créditos del estado de gastos consignados en el Presupuesto, solamente podrán contraerse obligaciones derivadas de gastos que se realicen en el año natural del ejercicio presupuestario”. Artículo que no viene sino a plasmar el principio de anualidad del gasto público.

El artículo 39 de la LGHP, en el que se regulan los gastos de carácter plurianual permite, por su parte, la adquisición de compromisos por gastos que hayan de extenderse a ejercicios posteriores a aquél en que se autoricen en algunos supuestos, entre los que se encuentran las subvenciones y ayudas.

Ante esta regulación de carácter general, a efectos de la determinación de la efectiva distribución en anualidades de la cobertura presupuestaria de los gastos que se analizan en la presente discrepancia, habrá de estarse al contenido de las normas reguladoras de estas subvenciones y de las propuestas de resolución de concesión de las mismas, pues serán las que establezcan los actos generadores de obligaciones a cargo de la Administración.

TERCERA.- Las ayudas previstas en los expedientes de referencia se proponen de acuerdo con normativa diferente, ya que abarcan períodos distintos. Así podemos distinguir un primer grupo de subvenciones, que comprende el período 1996-2000, que se concederán de acuerdo con la Orden de 24 de abril de 1997, por la que se hacen públicas las normas reguladoras de la concesión de ayudas del Programa Andaluz de Promoción de Instalaciones de Energías Renovables para el período 1996-1998, y con la Orden de 17 de julio de 1998, por la que se prorroga y modifica la anterior. Y otro grupo de subvenciones, período 2000-2006, cuyo otorgamiento se propone en base a la Orden de 5 de abril de 2000, por la

que se hacen públicas las normas reguladoras de la concesión de ayudas del Programa Andaluz de Promoción de Instalaciones de Energías Renovables para el período 2000-2006.

La normativa reguladora de las subvenciones correspondientes al período 1996-2000 recogía claramente que los distintos plazos de ejecución por parte de los beneficiarios, de realización de las actuaciones subvencionadas, de presentación de los documentos justificativos de los gastos realizados, de verificación de los mismos por parte de "Y", y de pago de la ayuda concedida, eran máximos. De manera que nada impide que la obligación para la Administración nazca en el mismo ejercicio en que se concede la misma, aunque el plazo máximo termine en el ejercicio siguiente, por lo que las subvenciones que se concediesen en estos supuestos pudieron imputarse al ejercicio 2000. Es decir, aún cuando se preveía el cumplimiento de la finalidad subvencionada en un plazo que finalizaba en el ejercicio siguiente el beneficiario podía cumplirla dentro del ejercicio en que se concede la subvención y, por tanto, sería exigible la obligación desde ese momento para la Administración.

Aunque este Centro Directivo estima necesario señalar que el texto de las propuestas de Resoluciones concretas, a favor de cada uno de los beneficiarios, es impreciso, ya que no alude al carácter de máximo de dichos plazos, es decir, que el beneficiario podía cumplir las condiciones establecidas en cualquier momento dentro del plazo que se le concede. Redacción defectuosa de las propuestas de acto administrativo de concesión que pueden inducir a error en su interpretación, y en este sentido debieran ser corregidas.

CUARTA.- Por otro lado, en la Orden de 5 de abril de 2000 se omite cualquier referencia a los plazos para realizar la actividad subvencionada, y cumplir las condiciones establecidas con ocasión de la concesión de la subvención; solamente se señala que el abono de las ayudas se efectuará una vez realizadas las inversiones, por lo que debían ser las Resoluciones de concesión las que concretasen los plazos de justificación y consiguiente nacimiento de la obligación para la Administración. Sin embargo, las propuestas de Resolución incurren en la misma omisión, señalada en el considerando anterior, cuando determina los plazos en que se deberán realizar las distintas actuaciones derivadas de la concesión de la ayuda, ya que no especifican si se trata de plazos máximos, como pretende el órgano discrepante, por lo que las propuestas de Resolución debieron consignar dicha circunstancia si se pretendía imputar el gasto a la anualidad corriente.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA.

RESUELVE

Rectificar el Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por la Intervención Delegada en la Consejería de X, relativo a los expedientes por los que se propone la concesión de diversas subvenciones en el marco de las Órdenes de 24 de abril de 1997 y de 5 de abril de 2000, por las que se regula la concesión de ayudas del Programa Andaluz de

Promoción de Instalaciones de Energías Renovables (PROSOL), ya que, cuando la normativa reguladora prevea el cumplimiento de la finalidad subvencionada en un plazo que, aún finalizando en el ejercicio siguiente, pueda el tercero cumplir dentro del ejercicio en que se concede la subvención y, por tanto, ser exigible la obligación desde ese momento para la Administración, el correspondiente gasto debe imputarse al ejercicio corriente.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución a la Comisión General de Viceconsejeros, por razón de su cuantía, comunicándolo a la Consejería de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 5 DE FEBRERO DE 2001, DE DISCREPANCIA SOBRE LA ACREDITACIÓN DEL CARÁCTER EXCEPCIONAL DE UNA SUBVENCIÓN

Se ha recibido en esta Intervención General, con fecha 19 de diciembre de 2000, escrito de la Viceconsejería de X, por el que se formula, al amparo de lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública (en adelante LGHP) y en el artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante RIJA), discrepancia al informe de fiscalización de disconformidad, emitido por la Intervención Delegada en esa Consejería, con fecha 4 de diciembre de 2000, relativo a expedientes por los que se propone conceder subvenciones excepcionales instrumentadas por convenio a las ocho Diputaciones Provinciales Andaluzas, para la ejecución de proyectos generadores de empleo a afectar al Programa de Fomento del Empleo Agrario.

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

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 4 de diciembre de 2000 se emite, por la Intervención Delegada en la Consejería de X, informe de fiscalización de disconformidad a los expedientes de referencia, basado en los siguientes motivos:

1.- Carácter excepcional de la subvención:

No se considera acreditado el carácter excepcional y para supuestos especiales de las subvenciones que se tramitan, ya que se subvenciona de manera general y uniforme, y no con carácter excepcional, a las ocho Diputaciones Provinciales de Andalucía. La finalidad perseguida (proyectos generadores de empleo afectados al Programa de Fomento del Empleo Agrario) no reviste el carácter de imprevisto, ni de atención urgente, ya que el otorgamiento de la subvención se fundamenta (expositivo tercero del proyecto de convenio) en la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de 26 de octubre de 1998, que establece las bases para la concesión de subvenciones por el INEM para la contratación de trabajadores desempleados en la realización de obras y servicios de interés general y social, la cual ha sido desarrollada por Resolución del INEM, de fecha 30 de marzo de 1999; así como por Resolución, de este mismo Organismo, de 22 de junio de 2000, que dispone la “relación de proyectos de inversión de la Administración General del Estado en las Co-

munidades Autónomas de Andalucía y Extremadura y en las zonas rurales deprimidas afectadas al Programa de Fomento del Empleo Agrario".

El Centro Directivo tuvo tiempo suficiente para haber programado la redacción, aprobación y publicación de una norma reguladora de las bases de concesión de las subvenciones; por lo que, conforme al artículo 107 de la LGHP y al apartado cinco de la Instrucción de la Intervención General de la Junta de Andalucía, nº 5/97, de 6 de febrero, por la que se dictan normas para la fiscalización previa de los expedientes de subvenciones otorgadas con carácter excepcional y en supuestos especiales, se informan de disconformidad las propuestas, por no concurrir motivo suficiente de excepcionalidad.

2.- Ejercicio de competencias no transferidas:

Los proyectos de inversión de las Administraciones Públicas generadores de empleo para los trabajadores eventuales agrarios desempleados, afectados al Programa de Fomento del Empleo Agrario, se enmarcan en el contexto de las llamadas "políticas activas de empleo", gestionadas por la Administración General del Estado, por medio del INEM y sus Consejos Comarcales (exposición de motivos y artículos 1 y 2.1.b) del Real Decreto 939/1997, de 20 de junio, que regula la afectación al programa de fomento de empleo agrario de créditos para inversiones de las Administraciones Públicas en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura y en zonas rurales deprimidas.

La disposición adicional segunda de la Orden de 26 de octubre de 1998, del Ministerio Trabajo y Asuntos Sociales, dispone que las "Comunidades Autónomas que hayan asumido los traspasos de servicios en materia de gestión del Programa Público de Empleo de colaboración con las Corporaciones Locales para la contratación de trabajadores desempleados en la realización de obras y servicios de interés general y social, podrán acomodar la presente norma a las especialidades que se deriven de su propia organización".

No consta que la Comunidad Autónoma de Andalucía haya asumido tal traspaso de servicios, por lo que ha de considerarse que la concesión de subvenciones en esta materia invade las competencias de las Administración General de Estado, gestionadas por el INEM, hasta tanto no se sustancie dicho traspaso.

3.- Entidad colaboradora sin cobertura normativa:

El apartado sexto de la Instrucción de la Intervención General de la Junta de Andalucía, nº 5/97, de 6 de febrero, dispone que "de acuerdo con el artículo 106 de la Ley General de la Hacienda Pública, la entrega y distribución de fondos públicos a los beneficiarios, a través de una entidad colaboradora, se efectuará dentro del contexto de unas bases o normas reguladoras de las subvenciones o ayudas, por lo que dicha entrega no podrá realizarse a través de subvenciones de carácter excepcional, ni tramitarse estas últimas a través de dichas entidades colaboradoras".

Las transferencias de fondos, que derivan de los convenios de colaboración con las ocho Diputaciones, se destinan en todos los casos a financiar obras de competencia municipal, como se comprueba del examen de diversos documentos acreditativos de la titularidad de los inmuebles que se rehabilitarían o de los terrenos sobre los que se edificaría. En tales casos, las Diputaciones actúan como colaboradoras en la distribución de los fondos a

los Ayuntamientos que fuesen competentes en la ejecución de las obras, que no está permitido con la mera cobertura de una subvención excepcional, fuera de norma reguladora.

4.- Requisito de obras de la competencia de la entidad local:

El artículo 4.1.a) de la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de 26 de octubre de 1998, a la que se remite el expediente tercero de los convenios, dispone que "las obras y servicios a realizar, en base a la colaboración con el Instituto Nacional de Empleo y las entidades solicitantes, deberán cumplir los siguientes requisitos: a) que se trate de obras y servicios de interés general y social y sean de competencia de las Corporaciones Locales, incluidas aquellas obras y servicios que se realicen sobre bienes inmuebles que pongan las entidades solicitantes a disposición del Instituto Nacional de Empleo".

Se reitera al respecto, por una parte, el contenido de la disposición adicional segunda de la precitada Orden y, por otra, que, estando a la vista de obras de competencia municipal, se estaría incumpliendo uno de los requisitos de la Orden de 26 de octubre de 1998, a la que expresamente se remite el convenio de colaboración.

5.- Requisito de ejecución de la obra en el ejercicio.

El artículo 4.1.e) de la precitada Orden de 26 de octubre de 1998 impone como un requisito para la obtención de la subvención "que las obras y servicios se puedan ejecutar en su totalidad dentro del año natural del ejercicio presupuestario en que se produce la colaboración, salvo que concurran causas excepcionales, debidamente justificadas, que determinen la imposibilidad de ejecución en dicho plazo, en cuyo caso podrán ser aprobadas las obras y servicios siempre que puedan quedar finalizadas dentro de los tres primeros meses del ejercicio presupuestario siguiente".

La estipulación novena de los convenios dispone que: "El presente convenio tendrá como duración hasta la finalización de los proyectos que, en cualquier caso, deberán finalizar antes del 30 de junio de 2001".

De nuevo el convenio incumple uno de los requisitos de la Orden de 26 de octubre de 1998, a la que expresamente se remite, porque, a más de no justificarse las causas excepcionales que motivasen la autorización de ejecución de las obras más allá del ejercicio en que se acuerde la colaboración, se extiende fuera de los tres primeros meses del ejercicio presupuestario siguiente, hasta la finalización del primer semestre (30 de junio de 2001).

6.- Proyectos no afectados al Programa de Fomento del Empleo Agrario:

El artículo 6.3.a) del Real Decreto 939/1997 dispone que "la asignación de los créditos, así como su distribución autonómica, provincial y local se realizará conforme se establece en las siguientes reglas: a) la distribución autonómica y provincial se establecerá en el primer trimestre de cada año por Resolución del Director General del Instituto Nacional de Empleo".

La Resolución del INEM, de 22 de junio de 2000, dispone "la publicación en el Boletín Oficial del Estado de la relación de proyectos de la Administración General del Estado

y de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura que fueron informados y afectados al Programa de Fomento de Empleo Agrario para 2000, por la Comisión Ejecutiva Nacional del Instituto Nacional de Empleo, en su sesión del día 1 de junio de 2000, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 19 y 20 del citado Real Decreto y que figuran en el anexo de esta Resolución".

Examinada la relación de proyectos que figura en dicho anexo, se comprueba que para el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía se aprobaron proyectos de inversión de la competencia del Ministerio de "M" (Dirección General de Conservación de "N", Dirección General de "C" y Confederación Hidrográfica del "S") y de la Consejería de "K" de la Comunidad Autónoma de Andalucía (Dirección General de "R").

En consecuencia, el único Departamento autorizado en nuestra Comunidad Autónoma para el Programa de Fomento de Empleo Agrario, con proyectos de inversión informados en el presente ejercicio 2000 y afectados a dicho Programa, es la Consejería de "K", mientras que la relación de proyectos de inversión que se relacionan en el anexo de cada convenio que se pretende suscribir con las Diputaciones no figuran en la Resolución del INEM citada.

Por lo demás, ya ha advertido el Servicio de Legislación y Recursos de la Consejería de X, en el punto segundo de su informe de 26 de septiembre, que parece deducirse que el tipo de proyectos que contempla el convenio es el regulado en el artículo 6 del Real Decreto 939/1997, pero no queda claro.

Habrá que recordar también que el artículo 7.1 del Real Decreto 939/1997 dispone que las subvenciones del INEM "tendrán por objeto propiciar la inserción laboral de los mencionados trabajadores en actividades emergentes del sector agrario tales como actuaciones agroforestales, actuaciones sobre el medio ambiente, entre otras, o en actividades desarrolladas sobre la base de los recursos endógenos del territorio". Los proyectos de inversión que se pretenden subvencionar mediante estos convenios no parecen responder a tales características.

7.- Concurrencia con otros regímenes de ayudas:

En el examen de los proyectos de inversión incluidos en los anexos de los convenios se advierte la posibilidad de que el Centro Directivo gestor de las ayudas (Dirección General de Y) pudiese estar invadiendo la competencia material de otros Centros Directivos de la Consejería, con riesgo de financiación duplicada de inversiones.

Así ocurre, por ejemplo, con los proyectos de inversión para la construcción o rehabilitación de Escuelas de Empresas (competencia de la Dirección General de "F") o de Centros de Formación (competencia de la Dirección General de "P"); así como, más en general, con proyectos de inversión incluidos en los Planes Provinciales de Cooperación.

SEGUNDO.- Recibido dicho informe de fiscalización de disconformidad, la Viceconsejería de X formula escrito de discrepancia, ante esta Intervención General, en el que realiza las siguientes alegaciones:

1ª.- Carácter excepcional de las subvenciones:

Entiende el órgano discrepante que el carácter excepcional de las ayudas tramitadas resulta acreditado desde el momento en que los proyectos propuestos, por las especialidades de cofinanciación y colectivo a los que prioritariamente se dirige, personal eventual agrario, no pueden ser enmarcados en ninguna de las medidas reguladas en el Decreto 199/1997. Los proyectos resultan ser de utilidad pública e interés social, sin que quepa admitir que porque se tramiten para las ocho Diputaciones Andaluzas adquieran naturaleza de ayuda general y uniforme, como pretende la Intervención Delegada, ni para la tramitación de ocho expedientes entendemos sea necesario redactar una norma reguladora que solo iría a convocar "en concurrencia" a las ocho Diputaciones Provinciales. La excepción por el objeto no es incompatible con la existencia de más de un beneficiario.

2ª.- Ejercicio de competencias no transferidas:

La Dirección General de "Y" ha propuesto la negociación de estos convenios para cofinanciar el desarrollo de proyectos generadores de empleo. El órgano gestor no tramita estos expedientes en aplicación de la Orden de 26 de octubre de 1998, que regula las bases para la concesión de subvenciones por el INEM en el ámbito de las Corporaciones Locales. Los convenios tramitados cofinancian proyectos generadores de empleo mediante subvención excepcional.

No obstante, y aun cuando las referencias del punto 2º de la nota de reparos no hace referencia expresa a los supuestos, podemos decir que parece obviar la Intervención Delegada que para proyectos afectos al Plan de Empleo Agrario, la Junta de Andalucía, desde el inicio del Programa (año 1986, antiguo PER, hoy AEPSA) ha venido confinanciando los mismos.

3ª.- Entidad colaboradora sin cobertura normativa:

Las Diputaciones no actúan como entidad colaboradora, ya que ellas son las que van a ejecutar los proyectos con independencia de la titularidad de los terrenos donde las obras se realicen y aportarán la cofinanciación de los proyectos a los que cada una se compromete. Considera el órgano discrepante que la Intervención está confundiendo "titularidad" con "competencia".

Por tanto, el artículo 106 de la LGHP no resulta aplicable, ya que las Diputaciones no van a ser colaboradoras en la distribución de los fondos, sino ejecutoras de los proyectos.

4ª.- Requisito de obras de la competencia de la entidad local:

Respecto del punto 4º de la nota de reparos, por el cual la Intervención Delegada llega a la conclusión de que se trata de obras de competencia municipal, basándose en el artículo 4.1 de la Orden de 26 de octubre de 1998, no podemos más que rechazarlo de plano, por cuanto las obras no van a ser de competencia municipal. La ejecución de las obras, con estricto cumplimiento de lo dispuesto en la citada Orden, será competencia de las Corporaciones Locales que firman los convenios: Diputaciones Provinciales (estipulación séptima de la propuesta de convenio), en este sentido, entendemos que la Intervención interpreta erróneamente el término Corporación Local, ya que tanto un Municipio como una Diputación tienen ese carácter.

5ª.- Requisito de la ejecución de la obra en el ejercicio:

La Consejería de X propone suscribir convenios en los que figura un plazo máximo de ejecución. El hecho de que la Corporación Local que lo suscribe tramite otras vías de cofinanciación ante otros órganos que la sometan a un plazo distinto (por ejemplo, el plazo que establece la Orden de 26 de octubre de 1998) no afecta al cumplimiento del convenio que la Consejería pretende suscribir, por lo que ésta únicamente deberá velar por el cumplimiento del plazo fijado en el propio convenio.

6ª.- Proyectos no afectados al Programa de Fomento de Empleo Agrario:

Los proyectos generadores de empleo que pretenden realizarse, mediante los convenios hoy reparados, han sido asimilados erróneamente por la Intervención al desarrollo del Programa de Fomento de Empleo Agrario Ordinario (PER Ordinario), regulado por distintos Capítulos del Real Decreto 939/1997, de 20 de junio, cuya tramitación se realiza ante el INEM y cuya finalidad no es otra que la afectación de programas para garantía de rentas.

En este punto, la Intervención pretende aplicar distintos apartados del Real Decreto 939/97 que van dirigidos a garantía de rentas a proyectos de interés social generadores de empleo, que no guardan relación alguna con garantía de rentas.

La Consejería de X, precisamente a la vista del informe emitido por el Servicio de Legislación y Recursos, en fecha de 26 de septiembre, recogió, en su estipulación séptima, el único compromiso que debía cumplir la Corporación Local (artículo 9 sobre selección de trabajadores) y en el anexo del convenio los proyectos generadores de empleo a realizar, que son los que mediante los convenios cuestionados se pretenden subvencionar y no otros.

La Consejería de “K” nunca ha sido la competente en materia de Fomento de Empleo Agrario; cuestión muy distinta será que esa Consejería u otra, en función de su planificación de actuaciones, pueda afectar durante algún ejercicio proyectos al Plan de Empleo Agrario Ordinario (garantía de rentas), supuesto éste al que especialmente se refiere el Capítulo 3 del Real Decreto 939/97. Estas actuaciones, junto con la de varios Ministerios, se suman a las actuaciones específicas de fomento de empleo agrario de la Administración Laboral.

7ª.- Concurrencia con otros regímenes de ayudas:

En relación con las observaciones que se realizan sobre posible concurrencia con otros regímenes de ayudas y posible invasión de competencia material del órgano gestor en las de otros Centros Directivos de la Consejería de X, con riesgo de financiación duplicada de inversiones, no cabe sino manifestar, en primer lugar, que en los expedientes consta la declaración responsable de las Diputaciones Provinciales respecto a otras vías de financiación; en segundo lugar, se ignora el motivo por el cual la Intervención Delegada presupone que se vayan a tramitar ayudas, por las Direcciones Generales de “F” y de “P”, que supongan una duplicación de expedientes; y, en tercer lugar, no se produce invasión de competencia alguna, ya que estamos ante la cofinanciación de proyectos generadores de empleo.

A la vista de los expedientes y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Los expedientes de gastos sobre los que recayó el informe de disconformidad que es objeto de la presente discrepancia corresponden a subvenciones excepcionales a favor de cada una de las ocho Diputaciones Provinciales Andaluzas, para la "ejecución de proyectos generadores de empleo a afectar al Programa de Fomento de Empleo Agrario", según se determina en la estipulación primera de cada una de los proyectos de convenio, mediante los cuales pretenden instrumentarse dichas ayudas.

La Ley General de la Hacienda Pública establece, en su artículo 107, que las subvenciones y ayudas, a que se refiere su Título VIII, se otorgarán con arreglo a los principios de publicidad, libre concurrencia y objetividad, aprobándose por los Consejeros correspondientes, previamente a la autorización de los créditos, las oportunas bases reguladoras de la concesión; no obstante, con carácter excepcional y en supuestos especiales, se podrán conceder subvenciones, debiéndose acreditar la finalidad pública o interés social y económico que la justifique.

Ello determina que, en caso de inexistencia de norma reguladora aprobada para la tramitación de unas concretas ayudas, deba ser el órgano competente para conceder las subvenciones el que haya de valorar las circunstancias concurrentes en un supuesto de hecho determinado y, en su caso, apreciar si tal realidad fáctica puede quedar subsumida en los conceptos jurídicos de "carácter excepcional y supuestos especiales" contemplados en el artículo 107 de la LGHP. Esta apreciación, que se efectúa por los órganos previstos en el artículo 104 de la mencionada Ley en ejercicio de una competencia específica, inherente a la propia concesión de subvenciones, debe venir acompañada de la formal acreditación en el expediente administrativo de la "finalidad pública o de interés social o económico" que justifique su concesión.

Se alega por el órgano gestor la inexistencia de normativa reguladora al respecto, que los proyectos a subvencionar son de utilidad pública e interés social y que no se estima necesaria la redacción de una norma reguladora para convocar en concurrencia a las ocho Diputaciones Provinciales.

El programa de proyectos generadores de empleo que se ha diseñado contempla subvenciones a favor de una tipología de entes jurídico-públicos de carácter territorial (las Diputaciones Provinciales) que, por razones obvias, se encuentran perfectamente identificados y delimitados en su concreto número. De esta manera, y si las subvenciones reúnen el requisito de generalidad en su disfrute por parte de todas las Diputaciones Provinciales Andaluzas, así como el de igualdad de trato de todas ellas en cuanto al importe concedido o en cuanto a las cargas exigidas para su percepción, sería justificable la innecesariedad de una regulación y convocatoria de las correspondientes ayudas públicas.

No obstante lo anterior, la memoria justificativa del interés social o de la utilidad pública del objeto subvencionado, en la que debe justificarse el carácter excepcional o supuesto especial en el que incurren las presentes subvenciones, deberá determinar con claridad cuál es la actividad subvencionada, con expresa indicación de que la misma no se encuentra incluida en regímenes de ayuda aprobados por normas reguladoras vigentes (por ejemplo, en materia de infraestructura turística).

Dicha prevención afectará especialmente a las inversiones dirigidas a la construcción de Escuelas de Empresas, a cuyos efectos habrá de aportarse certificado o informe emitido por el Director General de "F", en el que se expresen las razones por las cuales a dichas inversiones no les resulta de aplicación lo dispuesto en la Orden de 30 de julio de 1997, de la Consejería de "T", por la que se desarrolla el Decreto 167/1997, de 1 de julio, de programas de promoción de la economía social.

SEGUNDA.- Se plantea por la Intervención Delegada en el informe de fiscalización de disconformidad, en su segundo punto, que con la tramitación de las presentes ayudas se estarían ejerciendo competencias no transferidas, Fundamenta dicho extremo en la consideración de que la concesión de subvenciones en esta materia invadiría las competencias del Estado, ya que no consta se haya efectuado el traspaso de servicios en materia de gestión del Programa Público de Empleo, al que se refiere la Disposición Adicional Segunda de la Orden de 26 de octubre de 1998, del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales.

Alega al respecto el órgano discrepante que las presentes ayudas no se tramitan al amparo de lo dispuesto en la citada norma, ya que la Consejería de X pretende cofinanciar los proyectos presentados por las Diputaciones Provinciales mediante la utilización de la figura de la subvención excepcional. Asimismo, se indica en el escrito de discrepancia que la Junta de Andalucía ha venido cofinanciando los proyectos afectos al Plan de Empleo Agrario desde el año 1986.

En cuanto a este punto ha de señalarse que el INEM, a través de la Orden de 26 de octubre de 1998, subvenciona los costes laborales para la contratación de trabajadores desempleados para la ejecución de obras o servicios de interés general y social, en el ámbito de la colaboración con las Corporaciones Locales o Entidades dependientes o vinculadas a una Administración Local, según dispone el artículo 1 de la precitada norma.

Esta misma disposición prevé, en su artículo 6.d), la posibilidad de que los beneficiarios de las ayudas que regula obtengan alguna otra subvención para la mano de obra. Asimismo, en su artículo 14, se determina que el importe de las ayudas no podrá ser de tal cuantía que, aisladamente o en concurrencia con otras subvenciones, supere el coste de la actividad a desarrollar por el beneficiario. Es decir, la misma norma reguladora prevé la posibilidad de ayudas concurrentes en los proyectos que subvenciona.

Por tanto, no podría concluirse que se estén ejerciendo competencias no transferidas en los procedimientos subvencionales tramitados.

No obstante, entiende esta Intervención General que, al disponer el artículo 8.c) del Decreto 138/2000, de 16 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la

Consejería de “G”, como una de las competencias atribuidas a la Dirección General de “L”, que corresponde a ésta “la cooperación económica con las Entidades Locales en las materias que le sean propias y, en especial, en los Planes Provinciales de Obras y Servicios y en los Programas de Fomento de Empleo Agrario....”, habrá de acreditarse en el expediente la competencia de la Consejería de X para el otorgamiento de las presentes subvenciones.

TERCERA.- El tercer punto objeto de la presente discrepancia versa sobre la actuación de las Diputaciones como entidades colaboradoras, sin la preceptiva cobertura normativa.

Considera la Intervención Delegada que las obras a subvencionar son de competencia municipal, como se comprueba en los diversos documentos acreditativos de la titularidad de los inmuebles afectados. De esta forma, entiende que las Diputaciones Provinciales actuarían como colaboradoras en la distribución de los fondos a los Ayuntamientos que fuesen competentes en la ejecución de las obras, para lo cual se requiere la existencia de una norma reguladora que habilite el recurso a la figura de la entidad colaboradora.

Por el contrario, la Consejería de X mantiene que las Diputaciones no actúan como entidades colaboradoras, ya que son las ejecutoras de los proyectos, con independencia de la titularidad de los terrenos, y serán éstas quienes aporten la cofinanciación a los mismos.

Según establece el artículo 105 de la LGHP, tendrá la consideración de beneficiario de las subvenciones y ayudas el destinatario de los fondos públicos que haya de realizar la actividad que fundamentó su otorgamiento o que se encuentre en la situación que legitima su concesión.

Si, como indica el órgano discrepante, son la Diputaciones Provinciales las entidades que van a realizar la actividad objeto de la subvención, como ejecutoras de los proyectos incluidos en los convenios, las que van a percibir los fondos públicos y las que van a asumir la obligación de justificación de la realización de la actividad subvencionada, habrían de ser consideradas éstas como beneficiarias de las ayudas. Así parece desprenderse del propio texto de los proyectos de convenios.

Ello no obstante, deberá aportarse documentación suficiente acreditativa de la disponibilidad de los terrenos o inmuebles en los que han de materializarse las inversiones subvencionadas por parte de las Diputaciones Provinciales.

CUARTA.- Los puntos cuarto, quinto y sexto del informe de fiscalización se fundamentan en la aplicación que hace la Intervención Delegada tanto de la Orden de 26 de octubre de 1998, del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, como del Real Decreto 939/1997, normas que no resultarían de aplicación a las subvenciones tramitadas.

No obstante, ha de señalarse que en los borradores de convenio remitidos, concretamente en su estipulación sexta, se prevé que las obras serán cofinanciadas mediante la subvención que conceda el INEM para cubrir el coste de contrataciones de trabajadores en la ejecución de los proyectos.

Ello supone que, en la medida en que una misma inversión va a ser financiada por dos Administraciones distintas, deberán tomarse las medidas oportunas, a fin de que el cumplimiento de las condiciones impuestas con motivo del otorgamiento de las presentes ayudas no imposibilite la obtención de las que se concedan por el INEM.

Por otra parte, se señala que deberá preverse expresamente en los convenios, a efectos de asegurar la financiación completa de las inversiones, que, en caso de que el INEM no otorgue la subvención solicitada para cubrir el coste de la mano de obra o ésta sea insuficiente para ello, las Diputaciones Provinciales se comprometan a financiar el resto de la inversión que no sea objeto de subvención por parte de la Consejería de X, a cuyo fin deberán concretarse, igualmente, las partidas del presupuesto de las actuaciones que son subvencionadas por la precitada Consejería.

Asimismo, en aquellos supuestos en que el INEM ya ha otorgado la subvención a algún proyecto, como es el caso de la Diputación Provincial de “E”, debiera recogerse en el texto del convenio dicha circunstancia.

QUINTA.- Por lo que respecta al apartado séptimo del informe sobre el que se plantea la discrepancia, relativo a la posible concurrencia con otros regímenes de ayuda, se señala que dicha cuestión ha sido objeto de pronunciamiento en la consideración primera de la presente resolución.

Por otra parte, en cuanto a la manifestación contenida en el escrito de la discrepancia relativa a que no existiría riesgo de financiación duplicada de inversiones al haberse aportado a los expedientes las declaraciones responsables sobre otras subvenciones solicitadas o concedidas para la misma finalidad, ha de señalarse que las referidas declaraciones, en algunos expedientes, consignan no haberse solicitado ni obtenido otras ayudas concurrentes, resultando ello contradictorio con la documentación aportada por los Ayuntamiento afectados, al figurar en algunos expedientes resolución del INEM concediendo la ayuda para el coste de la contratación de la mano de obra y en otros la manifestación de haberse solicitado dicha subvención.

En cuanto al ejercicio de competencias atribuidas a otros órganos, ya se ha hecho referencia en la consideración segunda a dicho extremo.

SEXTA.- Al margen de lo anterior, considera preciso este Centro Directivo poner de manifiesto, a efectos de su consideración por el órgano gestor de las ayudas, que en los expedientes analizados se han detectado distintos proyectos de los que parece desprenderse que los beneficiarios reales de las ayudas pudieran ser entidades privadas, dada la naturaleza de las inversiones.

A título meramente enunciativo, se citan los proyectos que se prevén ubicar en:

– “V”: Obras necesarias para la ampliación de nave de almacenaje, transformación y embalaje para la venta y transporte de espárragos de la cooperativa existente en el núcleo de “VG”.

– “CT”: Construcción de nave para la manipulación, clasificación y comercialización de productos hortofrutícolas.
– “LC”: Construcción de nave para la instalación de una fábrica de embutidos.
– “CH”: Construcción de una nave para la instalación de un taller de elaboración de mármol, donde se establecería la empresa “MC”.
– “GU”: “Ampliación complejo cooperativo, realización de nuevos accesos y unidad de suministros, 2ª fase” de la nave donde se halla instalada la empresa “MG”.

En cuanto a este extremo, se estima necesario que se aporte a las actuaciones informe emitido por la Dirección General de Asuntos Europeos y Cooperación Exterior, de la Consejería de la Presidencia, en el que se emita pronunciamiento sobre la compatibilidad de estas ayudas con el mercado común.

Por otra parte, el coste de la inversión correspondiente al proyecto de construcción de una Escuela de Empresas en VJ, que se consigna en el proyecto de convenio con la Excma. Diputación de N asciende a 59.610.340 ptas., mientras el que figura en el presupuesto presentado por la entidad solicitante asciende a un total de 58.182.130 ptas.

SÉPTIMA.- Por último, debemos indicar que en el texto de los convenios deberán recogerse las circunstancias previstas en el artículo 110 de la LGHP.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la Ley General de Hacienda Pública y en artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía

RESUELVE

Rectificar el informe de fiscalización de disconformidad emitido por la Intervención Delegada en la Consejería de X a los expedientes de referencia, si bien deberán tenerse en cuenta en la futura tramitación de los expedientes las precisiones que se señalan en las consideraciones anteriores.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 de RIJA, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, al Consejo de Gobierno, por razón de la cuantía, comunicándolo a la Consejería 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 3 DE ABRIL DE 2001, SOBRE DIVERSOS ASPECTOS EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 18.2 DE LA LEY 1/2000, DE 27 DE DICIEMBRE, DEL PRESUPUESTO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA PARA EL AÑO 2001

Se ha recibido en esta Intervención General, en fecha 30 de enero del corriente, escrito de esa Intervención Delegada por el que se viene a formular consulta sobre la interpretación que ha de darse al artículo 18.2 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001, en cuanto a dos aspectos:

1º.- Respecto al órgano que haya de considerarse competente para exceptuar de la limitación establecida en el citado artículo, que impide proponer el pago de subvenciones o ayudas a beneficiarios que no hayan justificado en tiempo y forma las subvenciones concedidas con anterioridad.

2º.- En cuanto a la necesidad de que el acto por el cual se acuerde exceptuar de la limitación legalmente prevista haya de referirse al pago de cada obligación individualizada o si, por el contrario, pudiera acordarse extender sus efectos a todas aquellas que, durante el presente ejercicio, hayan de satisfacerse al beneficiario a que se refiera con cargo a los distintos programas presupuestarios de la Consejería de X.

Analizadas las cuestiones planteadas se pasa a exponer el criterio de este Centro Directivo respecto a las mismas:

PRIMERO.- El inciso tercero del artículo 18.2 de la Ley 1/2000 establece: “El órgano que, a tenor del artículo 104 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sea titular de la competencia para la concesión de subvenciones, así como el competente para proponer el pago, podrán, mediante resolución motivada, exceptuar las limitaciones contenidas en este número cuando concurran circunstancias de especial interés social, sin que en ningún caso se pueda delegar esta competencia”.

Tal como se indica en su escrito, la competencia para exceptuar de la limitación referente a la imposibilidad de conceder subvenciones a beneficiarios sobre los que haya recaído resolución administrativa o judicial firme de reintegro, viene claramente atribuida por la Ley al órgano competente para la concesión de subvenciones según el artículo 104 de la Ley General de la Hacienda Pública (en adelante LGHP): los titulares de las Consejerías y los Presidentes o Directores de los Organismos Autónomos, en sus respectivos ámbitos.

Sin embargo, al determinar la Ley de Presupuestos al órgano competente para proponer el pago, como órgano que ostenta la competencia para exceptuar de la limitación referente a la imposibilidad de proponer el pago de subvenciones o ayudas a beneficiarios que no hayan justificado en tiempo y forma las subvenciones concedidas con anterioridad, la norma en cuestión no identifica, expresamente, a dicho órgano con el que originariamente, por disposición del artículo 50 de la LGHP, tiene atribuida la competencia para proponer la ordenación de los correspondientes pagos: Órganos superiores de la Junta, titulares de las distintas Consejerías y Presidentes o Directores de los organismos e instituciones.

En relación con esta consulta, ha de señalarse que este Centro Directivo se pronunció sobre el asunto planteado en su informe de 14 de julio de 1998. En el mismo se consideró que la diferenciación entre órgano concedente y órgano proponente del pago carece de trascendencia práctica, toda vez que ambas competencias están atribuidas por la LGHP a los titulares de Consejerías y Organismos Autónomos, y hay que entender que a esta competencia originaria se está refiriendo el artículo 18.2, ya que de otra forma no tendría sentido la prohibición del último inciso del artículo de que dichas competencias no puedan ser objeto de delegación.

SEGUNDO.- En cuanto al contenido de la resolución motivada, se cuestiona el alcance de la misma en cuanto a si la exoneración que otorga ha de referirse exclusivamente al pago de cada obligación individualizada o, por el contrario, puede extender sus efectos a todas las obligaciones que, durante el ejercicio 2001, hayan de satisfacerse a cada beneficiario por los distintos programas presupuestarios de la Consejería de X.

De acuerdo con el artículo 18.2 de la Ley 1/2000, las circunstancias (sociales, económicas o de cualquier otra índole) que han de concurrir como habilitantes para el ejercicio de la facultad de exceptuar de las limitaciones que contiene han de ser “de especial interés social”, debiendo dictarse al efecto resolución motivada, justificando dicha excepción frente a la regla general. Ello determina la imposibilidad de dictar una resolución por la que se exceptúe de la limitación impuesta, con carácter general, a un determinado beneficiario, respecto a todos los pagos pendientes en concepto de subvenciones con cargo a uno o varios programas presupuestarios de la Consejería afectada.

Asimismo, y como ya se indicó en el informe emitido por esta Intervención General en fecha 17 de noviembre de 2000, esta conclusión no excluye que las circunstancias que concurran en un supuesto excepcional o especial afecten solamente a un determinado beneficiario o administrado, o a varios, ya que la excepcionalidad vendrá dada por los motivos concretos que la justifiquen. Por tanto, si el supuesto excepcional o especial en cuestión es considerado como tal por el órgano competente para ello, la exoneración de la obligación de acreditar los referidos extremos no deberá por menos que ser apreciada respecto de todos aquellos beneficiarios afectados por el citado supuesto especial previamente acotado como tal, y ello por aplicación del principio de igualdad.

Por otra parte, y en línea con lo anterior, si las mismas circunstancias de interés social concurren en más de un expediente a favor de distintos beneficiarios, nada obsta para que el órgano competente dicte una única Resolución motivada, que abarque a todos ellos, no siendo necesario dictar tantas Resoluciones como subvenciones concedidas existan, pues-

to que esta última forma de proceder debe ser rechazada por contraria a un principio fundamental de la actuación administrativa, como es el de economía procesal.

No obstante, el órgano competente deberá ejercitar responsablemente las facultades excepcionales que el ordenamiento le otorga, evitando que la regla excepcional sea desvirtuada hasta el punto de convertirse en la regla general.

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 5 DE ABRIL DE 2001, SOBRE DIVERSOS ASPECTOS EN RELACIÓN A LOS APARTADOS 2 Y 8 DEL ARTÍCULO 18 DE LA LEY 1/2000, DE 27 DE DICIEMBRE, DEL PRESUPUESTO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA PARA EL AÑO 2001

Se ha recibido en esta Intervención General, en fecha 21 de marzo de 2001, su escrito por el que se viene a formular consulta sobre la procedencia de exceptuar de las limitaciones contenidas en los apartados 2 y 8 del artículo 18 de la Ley 1/2000, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2001, con carácter general, a todos los beneficiarios de subvenciones concedidas con cargo a los programas presupuestarios Y y Z de la Consejería de X. A efectos de documentar la consulta planteada, se aporta copia de la Resolución de 25 de enero de 2001, del Consejero de X, por la que se procede a exceptuar de las precitadas limitaciones.

El artículo 18.2, in fine, del citado texto legal hace referencia a la posibilidad de que el órgano competente para proponer el pago pueda exceptuar de la imposibilidad de proponer el pago de subvenciones a beneficiarios que no hayan justificado en tiempo y forma las subvenciones concedidas con anterioridad, mediante resolución motivada, cuando concurran circunstancias de especial interés social.

El apartado 8 del mismo precepto determina que los órganos competentes para conceder subvenciones, conforme al artículo 104 de la Ley General de la Hacienda Pública, puedan exonerar, en supuestos excepcionales, de la acreditación del cumplimiento de las obligaciones fiscales con la Comunidad Autónoma, así como que no es deudor de la misma por cualquier otro ingreso de Derecho Público, y, si lo exige la normativa reguladora de cada subvención, de las obligaciones fiscales frente al Estado y frente a la Seguridad Social.

A respecto ha de indicarse que el tratamiento que sobre el particular consultado se dé a ambas cuestiones ha de ser el mismo, dados los términos en que se pronuncia la Ley sobre ellos; exigiéndose tan sólo para el ejercicio de las citadas habilitaciones legales por el órgano competente para ello, en uno de los casos, la concurrencia de circunstancias de especial interés social y, en el otro, la de supuestos excepcionales.

Sobre la posibilidad de la aplicación de la excepción del artículo 18.2 y de la exoneración prevista en el artículo 18.8 a un beneficiario en concreto o a varios o a todos los que lo hayan sido por una determinada línea de subvenciones o con cargo a uno de los programas presupuestarios, ha de manifestarse que la Ley no se pronuncia sobre el particular. Por ello, ha de entenderse que, concurriendo una especial circunstancia de interés social o un supuesto excepcional, podría predicarse la extensión de dicha excepción de un conjunto de sujetos que se vean afectados por ella, ya que la excepcionalidad vendrá dada por

los motivos concretos que la justifiquen. Por tanto, si el supuesto excepcional o la circunstancia de interés social en cuestión son considerados como tales por el órgano competente para ello, la exoneración de la obligación de acreditar los extremos a que se refieran no deberá menos que ser apreciada respecto a todos aquellos beneficiarios afectados por el supuesto o circunstancia especial previamente acotado como tal, por aplicación del principio de igualdad.

Por otra parte, si la misma excepcionalidad concurre en más de un expediente, nada obsta para dictar una única Resolución que abarque a todos ellos, no siendo preciso dictar tantas Resoluciones como beneficiarios de subvenciones concedidas existan incursos en las circunstancias consideradas, puesto que esta última forma de proceder debe ser rechazada por contraria a un principio fundamental de la actuación administrativa, como es el de economía procesal.

Ha de matizarse, en cualquier caso, que no parece conforme a derecho que la regla excepcional sea desvirtuada hasta el punto de convertirse en la regla general y viceversa.

No obstante, se señala que la Resolución aportada se ha motivado en aquellas circunstancias de especial interés social que fundamentan la propia concesión de las ayudas, no a las que concurren en el momento de justificación por el beneficiario de las subvenciones anteriormente concedidas, que les han impedido justificar en tiempo y forma las subvenciones concedidas con anterioridad, o que no hacen viable la preceptiva acreditación del cumplimiento de las obligaciones fiscales y frente a la Seguridad Social, que serían las que habilitarían para la aplicación de las excepciones legalmente previstas.

Sentado todo lo anteriormente expuesto, no puede obviarse que la valoración de la oportunidad y de la necesidad de aplicar la excepción prevista en la norma entra en el ámbito de competencia del órgano al que corresponde acordarla, aún cuando la Intervención podrá formular las observaciones que sobre el particular estime pertinentes, con el fin de asegurar que la administración de la Hacienda se ajuste a la legalidad económico-presupuestaria y contable aplicable a cada caso y sin perjuicio de que, si se considera necesario, se requiera al órgano gestor, al amparo de lo dispuesto en el artículo 80.2.b) de la Ley General de la Hacienda Pública, para que aporte a las actuaciones informe del Gabinete Jurídico sobre los aspectos cuestionados.

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 28 DE JUNIO DE 2001, SOBRE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PARA EXIGIR EL REINTEGRO DE SUBVENCIONES

Se ha recibido en esta Intervención General, en fecha 6 de marzo de 2001, consulta formulada por esa Intervención Delegada relativa a la Resolución dictada por el Consejero de X, en fecha 19 de febrero de 2001, por la que se declara la prescripción del expediente de subvención nº SC.001.CO/92, a favor de la entidad "A", por el transcurso del plazo de cinco años desde que venció el plazo de justificación de la realización de la actividad para la que la subvención fue concedida.

En concreto se plantean dos cuestiones:

1ª.- Si la competencia para declarar la prescripción de los derechos derivados del incumplimiento de la obligación de justificar corresponde al órgano gestor, a la vista de lo dispuesto en los artículos 24 y 112 y siguientes de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LGHPA).

2ª.- Si dicha Resolución sería la única documentación que debería aportarse junto con la propuesta de documento contable "J".

Analizado el asunto planteado, esta Intervención General emite el siguiente

INFORME

PRIMERO.- En materia de subvenciones, acaecida alguna de las circunstancias establecidas en el artículo 112 de la LGHPA, procederá la tramitación de expediente de reintegro de las cantidades percibidas.

No obstante, según establece el artículo 24.1.a) de la LGHPA, "... prescribirá a los cinco años el derecho de la Hacienda de la Comunidad Autónoma a reconocer o liquidar créditos a su favor, contándose dicho plazo desde el día en que el derecho pudo ejercitarse". Por tanto, transcurridos cinco años desde el vencimiento del plazo de justificación de la ayuda de que se trate, habrá de entenderse que la acción de la Administración para exigir el reintegro ha prescrito, siempre que el plazo de cinco años no se haya interrumpido por cualquier acción administrativa, realizada con conocimiento formal del sujeto pasivo, conducente al reconocimiento, regularización, inspección, aseguramiento, comprobación, liquidación y recaudación de la cantidad adeudada (artículo 66 de la Ley General Tributaria).

SEGUNDO.- En cuanto al órgano que haya de entenderse competente para la declaración de la prescripción, ha de considerarse que no es otro que el órgano concedente de la ayuda, que es, igualmente, el que ostenta las competencias para exigir el reintegro de la subvención percibida (artículo 114 de la LGHP).

Debe considerarse que la competencia atribuida a un órgano para conceder una subvención debe llevar aparejada todas aquellas facultades que derivan del acto administrativo de otorgamiento de una ayuda, por ejemplo: la competencia para modificar el acto de concesión; la de examinar la documentación justificativa presentada por el beneficiario; certificar el cumplimiento de la finalidad en que la subvención consista; acordar, en su caso, el reintegro; declarar la prescripción de la acción administrativa del reintegro ...

TERCERO.- Respecto a la documentación que debe aportarse, junto a la propuesta de documento contable "J", para su fiscalización, está deberá consistir en:

a) La resolución de concesión dictada en su día.

b) Resolución del órgano concedente de la ayuda acordando la prescripción. Dicha resolución deberá pronunciarse expresamente sobre:

– Los motivos que han imposibilitado la iniciación del expediente de reintegro.

– Las posibles responsabilidades en que se hubiese incurrido.

Asimismo, la Intervención que deba fiscalizar la propuesta de documento contable "J" deberá comprobar, bien en la instrucción del expediente de prescripción, bien cuando el mismo se encuentre concluido sin haberse evacuado dicho trámite, que no exista una actuación propia de los órganos interventores que haya interrumpido la prescripción, tales como:

a) La existencia de comunicaciones debidamente notificadas, dirigidas por la Intervención al beneficiario directo de la subvención para que presente al órgano concedente de la ayuda la documentación justificativa del empleo de los fondos recibidos (Regla 24.2 de la Instrucción nº 3/1995, de 5 de octubre, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre control y contabilización de la justificación de libramientos).

b) La tramitación de actuaciones de control financiero, realizadas en virtud de lo dispuesto en el artículo 85 bis de la Ley General de la Hacienda Pública.

En aquellos casos en que se haya interrumpido la prescripción, habrá de tenerse en cuenta, tal como viene señalando el Tribunal Supremo, que el tiempo de prescripción habrá de contarse de nuevo por entero.

En el supuesto en que la Intervención correspondiente detectase la posible existencia de conductas que pudieran incurrir en alguna de las infracciones establecidas en el Título VII de la LGHP, deberá ponerlo en conocimiento de la Intervención General, a los efectos establecidos en la citada Ley.

En el caso de que existan créditos comprometidos a favor del beneficiario por razón de esa misma subvención, deberá procederse a aportar, junto a la documentación antes enumerada, no sólo la propuesta de documento contable “J”, sino también la/s propuesta/s de documento/s contable/s “AD/” correspondiente/s, puesto que no sólo habrá de declararse la prescripción de la acción de la Administración para exigir el reintegro, sino también del derecho del beneficiario a percibir el resto de las cantidades por razón de la subvención en cuestión.

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL, DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 1998, SOBRE GENERACIÓN DE PROPUESTAS DE DOCUMENTOS "J" EN LOS CASOS DE VENCIMIENTO DEL PLAZO DE INGRESO EN PERÍODO VOLUNTARIO, DE PROCEDIMIENTOS DE REINTEGRO DE SUBVENCIONES

Mediante escrito de esta Intervención General de fecha 23/01/96 se emitieron observaciones sobre la generación de propuestas de documentos "J" en los supuestos de reintegro de subvenciones, con el objeto de unificar criterios de gestión y contabilización de las justificaciones de las cantidades pendientes, obteniendo asimismo un seguimiento de los deudores que no han ingresado en la Tesorería General de la Junta de Andalucía los importes que les han sido requeridos.

En dicho escrito se establecía que en el caso de vencimiento del plazo de ingreso en período voluntario, sin que se haya efectuado el reintegro acordado en el correspondiente expediente administrativo, se emitiría la propuesta de documento "J", adjuntando a la misma la siguiente documentación:

– Cuando el beneficiario sea persona física o jurídica de carácter privado, una copia de la providencia de apremio notificada al interesado.

– Cuando el beneficiario sea una entidad pública, una copia del acuerdo de compensación.

Pero la experiencia está demostrando que existen dificultades para tramitar dichas propuestas de justificación, debido por una parte a las dificultades que surgen en algunos casos para que se puedan realizar acuerdos de compensación, y por otra al desconocimiento de los órganos gestores de las providencias de apremio que han sido notificadas a los deudores, al residir esta competencia en los Patronatos Provinciales de Recaudación dependientes de las Diputaciones Provinciales.

Por ello, y considerando que el seguimiento de los deudores que no han ingresado en vía voluntaria los importes acordados por los órganos concedentes de las subvenciones, se puede realizar a través de la contabilización de los derechos reconocidos, esta Intervención General modifica el criterio establecido en el escrito de fecha 23 de enero de 1996 e informa lo siguiente:

En el caso de que el plazo de ingreso en período voluntario esté vencido, sin que se haya producido el reintegro acordado por el órgano concedente, se emitirá propuesta de documento "J" adjuntando a la misma copia de la documentación que garantice la contabilización del derecho contraído.

Dicha documentación podrá consistir en copia de la documentación contable del reconocimiento del derecho o copia de certificación emitida por la Delegación Provincial de Economía y Hacienda que acredite dicha circunstancia.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

II. GASTOS

II.5. Otros gastos.

II.5.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 14 de mayo de 2001, de discrepancia sobre la necesidad o no de convocatoria y, en su caso, asistencia de representante de la Intervención General al acto de recepción en encargos de ejecución a empresas públicas de la Junta de Andalucía.

II.5.2. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 26 de junio de 2001, sobre cumplimiento de resoluciones judiciales.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 14 DE MAYO DE 2001, DE DISCREPANCIA SOBRE LA NECESIDAD O NO DE CONVOCATORIA Y, EN SU CASO, ASISTENCIA DE REPRESENTANTE DE LA INTERVENCIÓN GENERAL AL ACTO DE RECEPCIÓN EN ENCARGOS DE EJECUCIÓN A EMPRESAS PÚBLICAS DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Se ha recibido en esta Intervención General, con fecha 12 de febrero de 2001, escrito de discrepancia que tramita la Viceconsejería de X, frente al informe fiscal de disconformidad de la Intervención Delegada en esa Consejería, a la propuesta de documento contable OP nº 2500, por importe de 64.434.552 ptas., correspondiente a expediente de encargo de ejecución de actuaciones entre la Consejería de "Z" y la entidad "A", para la evaluación, estudio y tratamiento informático de los distintos programas de fomento de empleo.

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

ANTECEDENTES

PRIMERO.- La Intervención Delegada en la Consejería de "X" emitió informe de fiscalización de disconformidad, en fecha 19 de enero de 2001, al expediente de referencia, basado en los siguientes motivos:

La empresa "A", para la ejecución del encargo de fecha 8 de octubre de 1999, ha recurrido a medios externos, de acuerdo con lo estipulado en la cláusula 4º del documento de encargo, subcontratando a la empresa "B".

"A" debe ajustar su actividad contractual a la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (art. 1.3º R.D. Leg. 2/2000, de 16 de junio) por lo que, en el momento en que deba entenderse recibida la totalidad de los servicios que constituyan la prestación pactada entre "A" y la empresa "B", habría de cumplirse lo previsto en el art. 3.2 de la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda, de 22 de febrero de 1993 (BOJA núm. 22, de 27 de febrero), en lo relativo a la convocatoria de la Intervención General de la Junta de Andalucía (por tratarse de contrato de asistencia técnica de importe superior a veinticinco millones de pesetas).

Consta en el expediente de esta propuesta de OP, acta nº 2 de la reunión de la Comisión Mixta de Seguimiento, de fecha 28 de diciembre de 2000, en que se acuerda "dar por

concluidos los trabajos". Sin embargo, no consta que se haya convocado a la Intervención General para la recepción del servicio prestado, a pesar de haberse recabado mediante nuestro informe de fiscalización condicionada de fecha 9 de enero de 2001.

SEGUNDO.- En relación al mencionado informe, la Viceconsejería de X plantea discrepancia ante esta Intervención General, formulándose la siguiente alegación:

1º.- El negocio jurídico sometido a la Intervención Delegada es un encargo de ejecución.

2º.- Esta Consejería entiende que lo que se trata de fiscalizar son los extremos a que se refiere el artículo 25 del Decreto 149/88, de 15 de abril, constando, a estos efectos, todos ellos en la documentación presentada ante la Intervención:

– Que la propuesta de pago procede de un gasto fiscalizado.

– Que documentalmente quede acreditada la prestación del servicio. En este supuesto, en el expediente constan las facturas justificativas del gasto realizado, así como los acuerdos correspondientes de la Comisión Mixta.

– El derecho y legitimidad del acreedor. En este supuesto, "A", como el órgano encargado de ejecutar el servicio.

Igualmente, mediante el informe nº 468/95-G, de 14 de agosto de 1995, el Gabinete Jurídico estableció que "A" en sus actuaciones contractuales, está sometido al régimen jurídico privado.

Para fiscalizar el encargo de ejecución, en su fase de propuesta de pago, se considera que la exigencia de convocar a la Intervención general no es un requisito imprescindible ni necesario para la paralización y rechazo de la citada propuesta de documento OP.

TERCERO.- Con fecha 21 de febrero de 2001, se solicitó, haciendo uso de la facultad que le otorga el artículo 80.2 de la Ley 5/83, General de la Hacienda de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y el articulo 2.3 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, diversa documentación por parte de este Centro Directivo, quedando suspendida la tramitación de la presente discrepancia hasta su aportación; documentación que se nos remitió en fecha de 4 de abril de 2001.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Como cuestión preliminar, ha de manifestarse que la discrepancia ha sido presentada fuera del plazo establecido para ello en el artículo 13 del Reglamento General de

Intervención de la Junta de Andalucía. No obstante lo cual, esta Intervención General ha resuelto entrar a conocer de la misma.

SEGUNDA.- El objeto de la presente discrepancia se limita a determinar si es necesaria la preceptiva convocatoria a la Intervención General para la recepción de la finalización del servicio objeto del encargo de ejecución de la Consejería de "X" a "A".

Ha de señalarse que las funciones de "Intervención de la aplicación de los fondos públicos", por lo que respecta a la "Intervención de las Inversiones", se regulan en el Capítulo V, Sección Primera, del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, desarrollado, en este aspecto, por la Orden de 22 de febrero de 1993, de la Consejería de Economía y Hacienda, por la que se regulan las funciones de intervención de la aplicación o empleo de las cantidades destinadas a obras, suministros, adquisiciones y servicios.

El artículo 29 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía determina que: "La intervención de la inversión consistirá en la comprobación de que las cantidades pagadas responden a un servicio prestado, un suministro realizado o una obra ejecutada... Tratándose de obras, servicios o suministros, se estará a lo que, en cada momento, dispongan las normas de contratación".

Por su parte, el artículo 3.1 de la precitada Orden de 22 de febrero de 1993 ("supuestos de convocatoria preceptiva") establece que: "La función de intervención de la aplicación de los fondos se ejercerá mediante la asistencia de las personas designadas por la Intervención General a los actos de recepción, en los casos previstos en la legislación de contratos del Estado", incluyendo el apartado 2.a) de este mismo artículo las adquisiciones patrimoniales.

Dado que las relaciones jurídicas que median entre la Administración y sus empresas públicas, como consecuencia de un encargo de ejecución para una determinada actuación, no tiene una clara subsunción en la vigente legislación de contratos de las Administraciones Públicas, siendo regulada la figura del "encargo de ejecución", en nuestra Comunidad Autónoma, desde el año 1999, en las Leyes anuales del Presupuesto, ha de concluirse que no resulta jurídicamente procedente el ejercicio de la función interventora en materia de aplicación de fondos públicos respecto a los servicios ejecutados por "A" mediante el presente expediente de gasto.

TERCERA.- En segundo lugar, ha de manifestarse que las relaciones jurídicas que medien entre la empresa pública a la que se realizó el encargo de ejecución y aquella otra con la que ésta contrató para realizar la prestación encomendada no están sujetas al régimen de intervención antes referido, por lo que no resulta exigible, en modo alguno, la convocatoria de la Intervención a un acto de recepción de inversiones entre ambas mercantiles.

CUARTA.- Por último, ha de señalarse que a "A" se le encomiendan, según los artículos 3 de la Ley 3/1987, de 13 de abril, y 5 del Decreto 122/1987, de 6 de mayo, funciones que tienen una relación directa con la actividad económica, sea industrial o mercantil o de otra índole. Por tanto, al no haber sido creado para satisfacer específicamente necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, no está sujeto a la Ley de

Contratos de las Administraciones Públicas, al no cumplirse uno de los requisitos concurrentes exigidos por su artículo 1.3.

Por tanto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, “A” sólo quedará sujeto a las prescripciones de esta Ley relativas a la capacidad de las empresas, publicidad, procedimientos de licitación y formas de adjudicación, respecto de los contratos previstos en el apartado a) del mismo precepto, cuando su principal fuente de financiación proceda de transferencias o aportaciones de capital provenientes, directa o indirectamente, de las Administraciones Públicas.

Por lo expuesto, 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 149/88, de 5 de abril,

RESUELVE

Rectificar el informe fiscal de disconformidad emitido por la Intervención Delegada en la Consejería de “X”, de fecha 19 de enero de 2001, puesto que en los encargos de ejecución a las empresas públicas no resulta exigible, de acuerdo con la normativa vigente en la materia, la convocatoria de la Intervención General de la Junta de Andalucía al acto de recepción.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento de Intervención, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución al Consejo de Gobierno, por razón de su cuantía, comunicándolo a la Consejería de Economía y Hacienda en la forma prevista por el artículo 10 del citado Reglamento.

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 26 DE JUNIO DE 2001, SOBRE CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES JUDICIALES

Se ha recibido en esta Intervención General su escrito por el que se formula consulta sobre el órgano que haya de considerarse competente para ordenar la ejecución de sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Esta consulta se concreta respecto a una sentencia dictada por dicho Tribunal, en fecha 17 de mayo de 2000, por la que se estimaba el recurso interpuesto por el funcionario D. F. M. D., que presta sus servicios en la Delegación Provincial de la Consejería de "X" en Málaga, reconociéndole, a efectos retributivos, tres años, once meses y dieciocho días de servicios previos, a partir del 26 de mayo de 1995, más los intereses legales (no se adjunta copia de la misma).

Entiende la Intervención Provincial que, dado que la competencia para disponer el cumplimiento de sentencias no ha sido objeto de delegación en la Consejería de "X", habrá de entenderse que compete al Viceconsejero, ya que es a dicho órgano al que corresponde el ejercicio de las facultades no atribuidas específicamente a otro órgano o autoridad de la Consejería, según lo dispuesto en la Orden de 10 de diciembre de 1987; sin perjuicio de que el Delegado sea el competente para realizar los actos materiales de ejecución relativos al reconocimiento de servicios previos.

No obstante, la Delegación Provincial en Málaga de la Consejería de "X" considera que, dado que la competencia para reconocer trienios o servicios previos está delegada en el Delegado Provincial por la Orden de 10 de diciembre de 1987, implícitamente le corresponde también la facultad de ordenar el cumplimiento de las sentencias que los reconozcan, por lo que aportan para la fiscalización del reconocimiento de estos servicios:

– La necesaria documentación requerida por el Real Decreto 1461/1982 y la Ley 70/1978.

– La sentencia.

– Una resolución del Delegado Provincial por la que se acuerda dar cumplimiento a la misma.

Analizada la cuestión planteada, este Centro Directivo formula las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Según establece la Ley General de la Hacienda Pública (en adelante LGHP), en su artículo 25:

> "1.- Las obligaciones económicas de la Comunidad Autónoma y de sus organismos e instituciones nacen de la Ley, de los negocios jurídicos y de los actos y hechos que, según Derecho, las generen.
>
> 2.- Las obligaciones de pago solamente podrán exigirse de la Hacienda de la Comunidad Autónoma cuando resulten de la ejecución de su presupuesto, de sentencia judicial firme o de operaciones de Tesorería, legalmente autorizadas".

Por su parte, el artículo 26.3 del mismo texto legal dispone que: "El cumplimiento de las resoluciones judiciales que determinen obligaciones a cargo de la Comunidad Autónoma, o de sus organismos o instituciones, corresponderá a la autoridad administrativa que sea competente por razón de la materia, quien acordará el pago dentro de los límites y en la forma que el respectivo presupuesto establezca".

SEGUNDA.- La Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, establece, en su artículo 103.1 que: "La potestad de hacer ejecutar las sentencias y demás resoluciones judiciales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales de este orden jurisdiccional, y su ejercicio compete al que haya conocido del asunto en primera o única instancia".

El artículo 104.1 de la precitada Ley prescribe que: "Luego que sea firme una sentencia, se comunicará en el plazo de diez días al órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, a fin de que, una vez acusado recibo de la comunicación en idéntico plazo desde la recepción, la lleve a puro y debido efecto y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo y en el mismo plazo indique el órgano responsable del cumplimiento de aquél".

Continua el artículo 105.1 de la Ley 29/1998 determinando que: "No podrá suspenderse ni declararse la inejecución total o parcial del fallo".

En los casos en que la Administración fuere condenada al pago de cantidad líquida, señala su artículo 106.1 que el órgano encargado de su cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto.

La nueva regulación legal de la ejecución de sentencias correspondientes a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, varía sustancialmente de la anterior en la materia, por cuanto la Ley de 27 de diciembre de 1956 establecía, en su artículo 105.1, que el órgano a quien correspondiera la ejecución de la sentencia (el que hubiese dictado el acto o la disposición objeto del recurso, según el artículo 103.1), adoptará necesariamente una de estas tres resoluciones:

a) Ejecución del fallo, tomando a la vez las medidas necesarias al efecto.
b) Suspensión del cumplimiento total o parcial del fallo, por el plazo que se marque.
c) Inejecución en absoluto, total o parcial, del mismo fallo.

TERCERA.- A la vista de las normas aplicables al asunto planteado, habrá de concluirse:

1º.- No está previsto legalmente que la Administración haya de dictar resolución alguna acordando la ejecución del fallo.

2º.- Según la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, tan sólo ha de acordarse, por el órgano que hubiera realizado la actividad objeto del recurso, el pago de la cantidad a que hubiese sido condenada la Administración.

3º.- En este mismo sentido se pronuncia la LGHP, en su artículo 26.3, si bien esta norma atribuye la competencia para acordar el pago de la cantidad que resulte del fallo de la sentencia al órgano que lo sea por razón de la materia. A estos efectos, deberá entenderse que si el asunto sobre el que versa el contencioso corresponde a una facultad que ha sido objeto de delegación de competencias, será el órgano que la ostente en virtud de dicha delegación quien haya de dictar la referida resolución.

En el supuesto planteado han de tenerse en cuenta las siguientes disposiciones:

– El artículo 4 de la Orden de 10 de diciembre de 1987, de las (entonces) Consejerías de Gobernación, Hacienda, Economía y Fomento, Obras Públicas y Transportes, Agricultura y Pesca, Trabajo y Bienestar Social y Cultura, según el cual, el reconocimiento de trienios y servicios prestados a la Administración es una competencia delegada en los Delegados Provinciales, en relación con el personal destinado en los Servicios Periféricos.

– El artículo 1.2.c) de la Orden de 29 de diciembre de 2000, de la Consejería de “X”, de delegación de competencias en diversos órganos de la Consejería, por el cual, las facultades que en materia de aprobación de gastos, su compromiso y liquidación y ordenación de pagos, en los supuestos de gastos de personal, cuyos créditos figuren en los Capítulos I y VI del Presupuesto de Gastos, en relación con los créditos presupuestarios que previamente se asignen por la Consejería a cada Delegación Provincial, se encuentran delegadas, en el ámbito de sus respectivas competencias, en los Delegados Provinciales, alcanzando las funciones de confección, aprobación y justificación de las nóminas, con reflejo de incidencias y, en su caso, retención de haberes.

Por tanto, será el Delegado Provincial de la Consejería de “X” el órgano competente para acordar el pago de la cantidad en que consista la condena, según el fallo de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de fecha 17 de mayo de 2000, por la que se estimaba el recurso interpuesto, reconociendo al funcionario los servicios previos en cuestión.

CUARTA.- Por último, entiende esta Intervención General que si existe identidad entre el órgano que según la LGHP deba acordar el pago de la cantidad a que haya resultado condenada la Administración y el que tenga la competencia para proponer el pago en el proce-

dimiento de gasto público, siempre que la cantidad en que consista la condena se halle claramente determinada y cuantificada en el propio fallo de la sentencia, esta actuación administrativa se plasmaría simplemente con la firma de la propuesta de documento contable de pago correspondiente.

Sin embargo, sería preciso dictar la oportuna resolución acordando el pago cuando:

– El órgano competente para practicar lo que exija el cumplimiento de la sentencia y el órgano que deba proponer el pago en el procedimiento de gastos sean distintos, y/o

– El cumplimiento de la sentencia exija que por la Administración se practique la correspondiente liquidación para la determinación de las cantidades a abonar (por ejemplo, en aquellos casos en que una sentencia condene al pago de intereses de demora y éstos deban calcularse por la Administración).

– Cualquier otro supuesto análogo a los anteriores.

SENTENCIAS, DICTÁMENES E INFORMES

IV. CONTROL.

IV.1. Control Interno.

IV.1.1. Función Interventora.

IV.1.1.1. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 17 de enero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación presupuestaria de un expediente por el que se propone la realización de un encargo de ejecución.

IV.1.1.2. Resolución de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 1 de febrero de 2001, de discrepancia relativa a la imputación y naturaleza presupuestaria de determinados convenios.

IV.1.1.3. Informe de la Intervención General de la Junta de Andalucía, de 27 de abril de 2001, sobre participación de Interventores en mesas de contratación de empresas públicas.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 17 DE ENERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA A LA IMPUTACIÓN PRESUPUESTARIA DE UN EXPEDIENTE POR EL QUE SE PROPONE LA REALIZACIÓN DE UN ENCARGO DE EJECUCIÓN

Se ha recibido en esta Intervención General de la Junta de Andalucía, escrito de la Consejería de "X", por el que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LGHP) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante RIJA), respecto al Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por la Intervención Delegada en esa Consejería, relativo al expediente por el que la Consejería de X propone la realización de encargo de ejecución, a "Y", para la puesta en marcha del S.A.C., por importe de 200.000.000 de pesetas.

De la documentación aportada al expediente se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 15 de diciembre de 2000, la Intervención Delegada en la Consejería de X emite el Informe de Fiscalización de Disconformidad que es objeto de la presente discrepancia, cuyo contenido es del siguiente tenor literal:

> "Habida cuenta de la entrada en vigor del encargo de ejecución (dado que se omite la fecha, se entiende que sería desde la firma del mismo por las partes intervinientes) y que el 82% (164.000.000 ptas.) del total presupuesto de las actuaciones se han de realizar en el período comprendido desde la fecha de entrada en vigor hasta el 31/12/2000, no existe concordancia en el nivel de ejecución con respecto a la imputación presupuestaria al ejercicio corriente, y ello en virtud de lo dispuesto en el punto primero de la Instrucción Conjunta nº 1/1997, de 30 de diciembre, y en el art. 19 Tres. c. de la Ley 16/1999, de 28 de diciembre, en virtud de los cuales: «Habrán de estar referidos a inversiones específicas y consignar las anualidades presupuestarias correspondientes en concordancia con el nivel de ejecución con el que hayan de desarrollarse temporalmente las mismas»".

SEGUNDO.- El día 27 de diciembre de 2000 se recibe, en este Centro Directivo, escrito del Viceconsejero de "X", por el que se viene a plantear discrepancia respecto al referido Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por la Intervención Delegada, en base a los argumentos siguientes:

1.- El inicio de la actividad prevista en el encargo de ejecución se produce una vez que el titular del órgano gestor acuerda el inicio del expediente, ya que la Consejería de X vienen actuando como Agencia de Colocación, mediante la correspondiente autorización del INEM.

2.- El proyecto técnico de actuación del encargo de ejecución desagrega, al nivel de concepto requerido por la Intervención Delegada, las inversiones previstas, sin incluir la temporalización de las mismas, ya que las ejecuciones parciales se acuerdan a través de la Comisión Mixta Consejería de "X"-"Y"; sin que en ningún momento se haya solicitado por la Intervención Delegada, ni formal ni informalmente, esta información.

3.- A la vista de las inversiones y actuaciones que se prevén en el proyecto técnico de actuación, se evidencia que aplicar el criterio de temporalización de la Intervención Delegada sería admitir el absurdo de fraccionar, por meses, los gastos a realizar, con independencia del contenido material de cada una de las inversiones.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Para situar la presente discrepancia se hace necesario partir del objeto del expediente y de su regulación jurídica básica.

El objeto del expediente de referencia se concreta en el encargo de ejecución de diversas actuaciones relacionadas con la puesta en marcha del S.A.C., con un presupuesto total de doscientos millones de pesetas, que la Consejería de X se propone ordenar a "Y".

A estos efectos, es el artículo 19. Tres. de la Ley 16/1999, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2000, el marco jurídico básico al que se debe ajustar la gestión que se desarrolle por las empresas de la Junta de Andalucía de aquellas actuaciones que, siendo de la competencia de las Consejerías u Organismos Autónomos, se les encargue por éstos.

SEGUNDA.- Frente a la afirmación realizada en primer lugar, por la que se entiende, por la Consejería de X, que el inicio de la actividad prevista en el encargo de ejecución se produce una vez que el titular del órgano gestor acuerda el inicio del expediente, ha de señalarse que no existe encargo de ejecución hasta que no se acuerda el mismo por el titular de la Consejería, como exige la letra a) del artículo 19. Tres. de la Ley de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2000, por lo que los efectos del mismo solamente se despliegan una vez que se ha suscrito por el órgano competente, previa fiscalización por la Intervención si de dicho encargo se derivan gastos para la Administración de la Junta de Andalucía.

No puede confundirse, por tanto, el acuerdo de iniciación del expediente con la orden de encargo de ejecución de las actuaciones pretendidas.

TERCERA.- Por lo que se refiere al segundo argumento esgrimido por el órgano discrepante, es necesario señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en la referida letra a) del artículo 19. Tres. de la Ley de Presupuesto para el año 2000, el encargo de ejecución señalará los compromisos y obligaciones que asuma la empresa, así como las condiciones en que se realiza el encargo, de los que se derivarán, ineludiblemente, los correspondientes compromisos y obligaciones para la Administración que lo ordena, que, por tanto, deberán estar debidamente cuantificados y periodificados, con cargo a los correspondientes créditos.

El expediente contiene, en este momento, una propuesta de compromiso, que ha de estar exactamente determinado, al igual que el resto de condiciones que se deriven del encargo que se propone realizar la Consejería, como son la periodificación y cuantificación de todas y cada una de las actuaciones parciales que componen el encargo, correspondiendo a su titular adquirir dicho compromiso; lo que no obsta para que, en ejecución del encargo, se encomienden a otro órgano, en el presente expediente a una Comisión Mixta Consejería de “X”-“Y”, funciones necesarias para su desarrollo, como la preparación, propuesta, seguimiento y evaluación de las actuaciones acordadas.

CUARTA.- En relación con la última afirmación realizada por el órgano discrepante, hay que señalar que, del Informe Fiscal de Disconformidad, no se deduce que el Interventor Delegado exija que se periodifiquen los compromisos en proporción al tiempo de duración del encargo, ya que, como él mismo señala, se deberá tener en cuenta que la imputación temporal de los compromisos derivados del encargo de ejecución deberá respetar lo establecido en la letra c) del artículo 19. Tres. de la Ley 16/1999, de 28 de diciembre, donde se dispone que “el pago se efectuará con la periodicidad establecida en el encargo de ejecución y conforme a la actuación efectivamente realizada”, de manera que los gastos se imputarán en función del momento en que se prevea el nacimiento de la obligación para la Administración, que no es otro que aquél en el que la empresa realiza las actuaciones acordadas.

En otras palabras, como señala el punto primero de la Instrucción Conjunta de 30 de diciembre de 1997, por la que se regula el régimen de financiación y de justificación de inversiones realizadas por las Consejerías y Organismos de la Junta de Andalucía a través de empresas públicas, los encargos de ejecución “habrán de estar referidos a inversiones reales específicas y consignar las anualidades presupuestarias correspondientes en concordancia con el nivel de ejecución con el que hayan de desarrollarse temporalmente las mismas, considerándose a tal efecto el ritmo de obligaciones que previsiblemente fueran a reconocerse”.

Lo que exigiría que no sólo se establezca el período de duración de la totalidad del encargo, sino que también se fijen los plazos parciales para ejecutar cada una de las actuaciones que constituyen el encargo de ejecución, los cuales habrán de servir de referencia ineludible a efectos de verificar la adecuada tramitación plurianual del gasto.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LGHP y el artículo 13 del RIJA

RESUELVE

Ratificar, en base a las consideraciones anteriores, el Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por la Intervención Delegada en la Consejería de X, relativo al expediente por el que la Consejería de “X” propone la realización de encargo de ejecución a “Y”, para la puesta en marcha del S.A.C., por importe total de 200.000.000 de pesetas.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LGHP y el artículo 13 del RIJA, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, al Consejo de Gobierno, por razón de su cuantía, comunicándolo a la Consejería de Economía y Hacienda en la forma prevista en el artículo 10 del citado Reglamento.

RESOLUCIÓN DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, DE 1 DE FEBRERO DE 2001, DE DISCREPANCIA RELATIVA A LA IMPUTACIÓN Y NATURALEZA PRESUPUESTARIA DE DETERMINADOS CONVENIOS

Se ha recibido, en esta Intervención General, escrito de la Consejería de "X", por el que se viene a formular discrepancia, en virtud del artículo 84 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía (en adelante LGHP) y del artículo 13 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía (en adelante RIJA), respecto al Informe de Fiscalización de Disconformidad, números 282 al 291/11, de la Intervención Delegada en esa Consejería, emitido en relación con los expedientes tramitados por la Dirección General de "Y", como subvenciones instrumentadas a través de Convenios de Colaboración entre la Consejería de "X" y las Universidades de A, B, C, D, E, para la inscripción de demandantes de empleo universitarios en la Base de Datos del S.A.C., así como acciones de Orientación e Intermediación Laboral.

De la documentación aportada al expediente se deducen los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO. Con fecha 1 de diciembre de 2000, la Intervención Delegada en la Consejería de "X" emite Informe de Fiscalización de Disconformidad sobre los expedientes de referencia, donde se viene a señalar que:

"**1.** Se trata de proyectos de Convenios, con Universidades Andaluzas, que instrumentan subvenciones y que se aplican al artículo 78, "a familias e instituciones sin fines de lucro", debiendo aplicarse no obstante, a la vista de la naturaleza del perceptor directo (la Universidad), al artículo presupuestario 74, "a empresas públicas y otros entes públicos".

2. Sin embargo, y atendida la naturaleza del objeto que se convenía, que es la prestación por la Universidad de un servicio -los propios del desarrollo del S.A.C., los expedientes debieran haber tenido la tramitación propia de los convenios de colaboración "estrictu sensu", con aplicación a créditos del capítulo 2.

3. Respecto de las propuestas contables 3307 y 3308, en las que figura como tercero la Fundación "G", no son consistentes con el cuerpo del proyecto de Convenio, en que aparece como suscribiente el Rector Magnífico de la Universidad de "C", comprometiendo exclusivamente a la Institución universitaria, sin que la Fundación antes citada aparezca mencionada en parte alguna de las estipulaciones".

SEGUNDO.- El día 27 de diciembre de 2000 se recibe, en esta Intervención General, escrito en el que el Viceconsejero de "X" disiente respecto de la Nota de Reparos formulada por la Intervención Delegada. Informe de discrepancia que el Órgano Gestor viene a fundamentar en los siguientes extremos:

> **"I.** La utilización de la aplicación presupuestaria (78) puede permitir el gasto del crédito con independencia de la personalidad jurídica del perceptor, teniendo en cuenta que el destinatario último es el beneficiario de la acción a desarrollar. Así lo prueba el hecho de que en reiteradas ocasiones, la Dirección General de "P" emite informes favorables al respecto y reafirma que los créditos consignados para familias e Instituciones sin fines de lucro permite su gasto con independencia de la personalidad jurídica del perceptor y teniendo en cuenta los destinatarios últimos de las subvenciones, aplicable en el Servicio 18 y Servicio 16, en el caso de subvenciones en materia de valoración de los recursos humanos.
>
> **II.** Por su parte, el Reglamento CE Nº 1262/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo (21 de junio de 1999), relativo al Fondo Social, apoya esta tesis con su referencia a que "las ayudas financieras se destinarán especialmente a la asistencia a favor de las personas para las diferentes actividades de desarrollo de los recursos humanos".
>
> **III.** En consecuencia, la Dirección General de "Y" y la anterior Dirección General de "Z", han venido cursando satisfactoriamente en los ejercicios anteriores y hasta la fecha, con cargo al artículo presupuestario 78, la tramitación de expedientes administrativos y beneficiarios iguales a los que nos ocupan, es decir subvenciones instrumentadas por Convenio a favor de Universidades Andaluzas".

Y concluye solicitando que, a la vista de la fecha en que se formula la discrepancia, se proceda a la apertura del Sistema Júpiter en el año 2000, para el supuesto que fuera favorable la Resolución de la Intervención General, a las pretensiones de esta Consejería.

A la vista del expediente y de los antecedentes consignados, han de hacerse las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. Con carácter previo es necesario señalar que la Nota de Reparos, de 1 de diciembre de 2000, emitida por el Interventor Delegado recoge tres deficiencias en relación con los expedientes por los que la Consejería de "X" propone conceder las citadas subvenciones excepcionales a distintas Universidades Andaluzas, a saber:

a. La inadecuada imputación presupuestaria del gasto propuesto al artículo económico 78: "A familias e instituciones sin fines de lucro".

b. Que en todo caso, dada la naturaleza del objeto de los Convenios, el gasto previsto debería realizarse con cargo al Capítulo II del Presupuesto: "Gastos corrientes en bienes y servicios".

c. En las propuestas de documentos “AD”, correspondientes a uno de los referidos expedientes, se ha consignado un tercero que no se corresponde con la Universidad con la que la Consejería tiene previsto celebrar el Convenio de Colaboración.

Sin embargo, en el escrito por el que la Viceconsejería de X viene a plantear su disentimiento, solamente se recogen argumentos discrepando del primer punto del reparo interventor, omitiendo cualquier referencia a los otros dos.

De manera que, siendo consustancial al procedimiento de discrepancia previsto en los artículos 84 de la LGHP y 13 del RIJA, la necesidad de que el órgano gestor exprese las razones, que estime por convenientes, en contraposición al Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por una Intervención, la omisión de dicho requisito lleva a que la Resolución de la presente discrepancia se limite a pronunciarse sobre la ratificación o rectificación de la primera deficiencia puesta de manifiesto por la Nota de Reparos emitida por la Intervención Delegada en la Consejería de “X”; sin perjuicio de que, como se señalará posteriormente, este Centro Directivo realice una serie de consideraciones, por estimarlo pertinente, en relación a las demás deficiencias advertidas por el Interventor Delegado.

SEGUNDA. En la Orden de 31 de mayo de 1999, por la que se dictan normas para la elaboración del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2000, se distingue, en la clasificación económica de los créditos para gastos, dentro del Capítulo VII, entre el artículo 74: “A Empresas Públicas y otros Entes Públicos”, y el artículo 78: “A familias e instituciones sin fines de lucro”, debiendo acudir a la Orden de 22 de mayo de 1998, por la que se dictan normas para la elaboración del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1999, para conocer, en concreto, que gastos se presupuestan y, consecuentemente, se imputan en los referidos artículos de la clasificación económica de los estados de gastos.

La citada Orden de 22 de mayo de 1998, que establece normas comunes para los Capítulos IV “Transferencias Corrientes” y VII “Transferencias de Capital”, señala que en dichos Capítulos se recogen créditos destinados para la concesión de subvenciones, que se estructurarán por artículos según la tipología de los distintos beneficiarios, que son, como señala el artículo 106 de la LGHP, los destinatarios de los fondos públicos que hayan de realizar la actividad que fundamentó su otorgamiento o que se encuentren en la situación que legitima su concesión, con independencia que la gestión de los fondos se articule directamente por la Junta de Andalucía y sus Organismos Autónomos, o indirectamente a través de entidades colaboradoras.

Reservándose, en concreto, los artículos 44 y 74: “A Empresas Públicas y otros Entes Públicos”, para los créditos correspondientes a subvenciones que se concedan a favor de Sociedades Públicas, estatales o comunitarias, así como a Consejos Reguladores y otros Entes Públicos que, por Ley, tengan Estatuto propio (Universidades, etc.). Mientras que los créditos consignados en los artículos 48 y 78: “A familias e instituciones sin fines de lucro”, se destinarán a toda clase de auxilios, ayudas, becas, donaciones, etcétera, que la Junta o sus Organismos otorguen a Formaciones Políticas, Organizaciones Sindicales, Fundaciones, Instituciones religiosas, Entidades benéficas, deportivas o culturales y familias.

Por tanto, la distinción establecida en la normativa referenciada, entre los gastos que deben realizarse con cargo al artículo 74 o al 78, estriba en la naturaleza del beneficiario de la subvención, por lo que cuando un órgano de la Comunidad Autónoma se proponga conceder una subvención, que financie gastos de inversión, a favor de una Universidad, deberá contar con el crédito suficiente en el artículo 74, ya que como se señaló anteriormente, de acuerdo con la normativa presupuestaria vigente, sería el crédito que, en su caso, debe considerarse adecuado.

TERCERA. Sin embargo, como ya se señaló, el órgano discrepante obvia cualquier referencia a la deficiencia señalada en segundo lugar por el Interventor Delegado, según la cuál los gastos derivados de los expedientes que se propone realizar la Consejería de X deberían realizarse con cargo al Capítulo II del Presupuesto de Gastos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y no al Capítulo VII como pretende el órgano gestor, ya que en puridad no se trataría de un gasto subvencional.

En opinión de este Centro Directivo, ante la no aportación de datos y la ausencia de argumentos en contra realizados por parte del Órgano Gestor, el objeto de los Convenios de Colaboración que se propone suscribir la Consejería de "X" no encaja dentro de la figura jurídica de las subvenciones, ya que no concurre un elemento esencial de las mismas como es la ausencia de contrapartida por parte del beneficiario. Los citados Convenios tienen por finalidad la realización, por parte de las Universidades, de una serie de actuaciones por cuenta de la Consejería de "X" y del S.A.E., de manera que los gastos derivados de los mismos se deberían satisfacer, en principio, con cargo al Capítulo II de la clasificación económica de los estados de gastos. Ello deberá tenerse en cuenta en el texto del Convenio, en especial, en cuanto a la forma de pago y justificación prevista.

CUARTA. Igualmente, en relación con el último punto del Informe de Fiscalización de 1 de diciembre de 2000, y también brevemente, decir que, en las propuestas de documentos contables "AD", correspondientes a cada uno de los referidos expedientes deben figurar, como terceros, las personas físicas o jurídicas, con las que la Administración asume un compromiso del que derivará la correspondiente obligación de contenido económico.

Analizado el expediente correspondiente a las propuestas de documentos contables "AD", números 3307 y 3308, no existe base alguna para consignar como tercero a la Fundación G, dado que el Convenio, del que deriva el compromiso de gasto, pretende suscribirse con la Universidad de C.

QUINTA. En relación con la petición realizada, en último lugar, por esa Consejería, manifestar que, aún en el caso de que se hubiera procedido a la rectificación del Informe de Fiscalización de Disconformidad formulado por la Intervención Delegada en la Consejería de X, hubiera resultado imposible acceder a la misma, dadas las fechas en que se plantea y resuelve la presente discrepancia, ya que el ejercicio presupuestario 2000 se encuentra cerrado.

En consecuencia, esta Intervención General, en base a los antecedentes y consideraciones anteriores, y de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA.

RESUELVE

Ratificar, en los términos expuestos anteriormente, el primer punto del Informe de Fiscalización de Disconformidad, números 282 al 291/11, de la Intervención Delegada en esa Consejería, emitido en relación con los expedientes tramitados por la Dirección General de "Y", como subvenciones instrumentadas a través de Convenios de Colaboración entre la Consejería de "X" y las Universidades de A, B, C, D, E, para la inscripción de demandantes de empleo universitarios en la Base de Datos del S.A.C., así como acciones de Orientación e Intermediación Laboral.

Que los demás motivos de reparo, incluidos en el citado Informe, deben considerarse subsistentes en la medida que no han sido objeto de discrepancia por el Órgano Gestor.

No obstante, de no estar conforme con la presente Resolución, en base a lo dispuesto en el artículo 84 de la LGHP y en el artículo 13 del RIJA, se podrán trasladar las actuaciones, para su definitiva resolución, por razón de la cuantía, a la Comisión General de Viceconsejeros, o al Consejo de Gobierno en el expediente correspondiente a la Universidad de E, comunicándolo a la Consejería 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 27 DE ABRIL DE 2001, SOBRE PARTICIPACIÓN DE INTERVENTORES EN LAS MESAS DE CONTRATACIÓN QUE SE CONSTITUYAN EN EMPRESAS PÚBLICAS DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Mediante comunicación del día 23 de los corrientes, registrada de salida al número 0881/01, esa Dirección-Gerencia ha solicitado la designación de un Interventor para proceder a la constitución de la Mesa de Contratación correspondiente en relación con el concurso convocado para cubrir los servicios de azafatas en las salas dedicadas a la exposición “Punto de Partida. Apuntes para una colección” que tendrá lugar en “X”.

En relación con la solicitud formulada esta Intervención General le pone de manifiesto las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Tanto el artículo 81 del vigente Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, invocado por esa Dirección-Gerencia en su mencionada solicitud, como el resto de referencias hechas a las Mesas de contratación en el resto del articulado de mencionado texto legal, constituyen una regulación que no cuenta con el carácter de “legislación básica” a los efectos previstos en la Disposición final primera, apartado 1.

SEGUNDA.- La participación de los Interventores en las Mesas de contratación, aunque lo hacen en calidad de vocales de un órgano administrativo colegiado y con las atribuciones previstas en la normativa de contratación administrativa así como en el artículo 24 de la Ley 30/97, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común, constituye el ejercicio de una función complementaria de la función interventora. En consecuencia, la propia participación de los Interventores en las referidas Mesas estará sometida a las concretas normas que la Comunidad Autónoma de Andalucía, en ejercicio de su competencia exclusiva para la organización y estructura de sus instituciones de autogobierno (art.13.1. del Estatuto de Autonomía para Andalucía), establezca para regular la función interventora y el control interno de la actividad económico-presupuestaria y contable de la Administración de la Junta de Andalucía, sus Organismos Autónomos y Empresas Públicas.

TERCERA.- Como se sabe, la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía y el Decreto 9/1999, de 19 de enero, sobre régimen presupuestario, financiero, de control y contable, de las empresas de la Junta de Andalucía, someten a estas últimas a las actuaciones de control financiero mediante procedimientos y técnicas de auditoría. Dicho de otra manera, el control interno sobre las empresas de la Junta de Andalucía se instrumenta a través de la concreta modalidad de control financiero, tal y como viene regulado por la normativa antes mencionada. Pero esta normativa, de necesaria aplicación en todas las tareas de control interno sobre la actividad económica del ente controlado, no contempla ninguna actuación consistente en la participación en órganos colegiados que tengan como misión la de asesorar al correspondiente órgano de contratación de la empresa.

De todas las anteriores consideraciones se concluye, a la vista de la vigente legislación, que, siendo la participación de los Interventores en las Mesas de contratación una concreta manifestación de la función interventora, teniendo en cuenta que tal participación no constituye normativa básica y, por tanto, puede ser objeto de regulación distinta por parte de las Comunidades Autónomas, y que la Junta de Andalucía ya tiene su propia regulación en cuanto a la función de control interno, es obligado reconocer que ***no resulta obligatoria la participación de los Interventores en las mesas de contratación que se constituyan en las empresas públicas de la Junta de Andalucía.*** Por tanto, no se designa Interventor alguno para constituir la Mesa aludida en su escrito de referencia.

Finalmente resulta conveniente poner de manifiesto que ninguna de las anteriores consideraciones constituyen un obstáculo para que las empresas públicas que deban estar sometidas a la legislación sobre contratación administrativa regulen, mediante instrumentos normativos de autoorganización, una propia función de control interno, siempre sometida a las facultades de supervisión, coordinación, asesoramiento e impulso de la Intervención General (art. 11.4 del Decreto 9/1999, antes citado), que contemple la preceptiva intervención del personal adscrito a aquella en las mesas de contratación que se deban constituir.