

Informe 2/02, de 28 de febrer de 2002

PROJECTE DE DECRET PEL QUAL S'ADAPTA EL RÈGIM JURÍDIC, PRESSUPOSTARI I FINANCER DEL CONTRACTE ADMINISTRATIU D'OBRA SOTA LA MODALITAT DE PAGAMENT TOTAL DEL PREU A L'ORGANITZACIÓ DE L'ADMINISTRACIÓ DE LA CAIB

ANTECEDENTS

El secretari general tècnic de la Conselleria d'Hisenda i Pressuposts demana un informe sobre el projecte de decret el text del qual transcriu:

“ L'article 14,2 del Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques, prohibeix, com a regla general, el pagament ajornat del preu dels contractes, excepte en aquells casos en què una llei ho autoritzi expressament.

Aquesta excepció està prevista per l'article 147 de la Llei 13/1996, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i d'ordre social, pel que fa als contractes d'obra, precepte que, al seu torn, ha estat desplegat pel Reial decret 704/1997, de 16 de maig, pel qual es regula el règim jurídic pressupostari i financer del contracte administratiu d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu.

Mitjançant aquest Decret es pretén adaptar l'esmentada normativa estatal en matèria de contractes administratius d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu a l'organització pròpia de la comunitat autònoma de les Illes Balears.

Per tot això, a proposta del conseller d'Hisenda i Pressuposts, d'acord amb l'informe de la Junta Consultiva de Contractació, i havent-ho, considerat el Consell de Govern en la sessió de dia----- de -----de 2002,

DECRET

Article 1.

Objecte

1. Aquest Decret té per objecte adaptar el règim jurídic ,pressupostari i financer del contracte administratiu d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu, previst per l'article 147 de la Llei 13/1996, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i d'ordre social, a l'organització de l'Administració de la comunitat autònoma de les Illes Balears.

2. Es considera com a contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu aquell en el qual el preu del contracte s'ha de satisfer mitjançant un pagament únic en

el moment de la recepció de l'obra, i que obliga el contractista a finançar la construcció avançant les quantitats necessàries fins que es produeixi la recepció de l'obra acabada.

Article 2.

Àmbit d'aplicació

1. El règim del contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu pot ser d'aplicació als contractes que compleixin el requisits següents:

- a. Que tinguin per objecte la construcció d'infraestructures de carreteres, ferroviàries, hidràuliques,, a la costa i mediambientals.*
- b. Que el preu total de licitació del contracte. excloses les despeses de refinançament en el cas d'ajornament del pagament, sigui superior a les quantitats següents*
 - 1- Carreteres: 24.040.484,18 € (4.000.000.000 ptes.)*
 - 2- Infraestructures ferroviàries : 18.030.363,13 € (3.000.000.000. ptes)*
 - 3- Infraestructures hidràuliques: 18.030.363,13 € (3.000.000.000 ptes)*
 - 4- Infraestructures a la costa i mediambientals: 6.010.121.04 € (1.000.000.000 ptes)*

2. El contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu no pot ser d'aplicació als contractes d'obres de reforma, reparació ,conservació o manteniment i demolició d'infraestructures

3. Als efectes del que disposa aquests Decret, cada obra ha de ser objecte de contractació independent , amb respecte als límits assenyalats en els apartats anteriors, sense que es puguin acumular diferents obres en un mateix contracte.

Article 3.

Limitacions

1. L'import total contractat en cada exercici mitjançant aquesta modalitat contractual no pot ser superior al 30 per cent dels crèdits inicials dotats en el capítol 6 de l'estat de despeses de la corresponent secció pressupostària. Les quantitats contractades per aquest procediment són computables a efectes de determinar l'import màxim de compromisos que per al corresponent exercici resulti de l'aplicació de la normativa vigent sobre despeses de caràcter plurianual.

2. El Consell de Govern, a proposta del conseller d'Hisenda i Pressuposts, pot modificar, amb caràcter singular per a cada secció pressupostària, el percentatge assenyalat en l'apartat anterior, en casos especialment justificats, a petició del titular de la conselleria o del president o director- gerent de l'entitat autònoma o empresa pública corresponent, i amb els informes previs que s'estimin oportuns i, en tot cas, de la Direcció General de Pressuposts.

Article 4.

Obres susceptibles de contractació sota la modalitat d'abonament total del preu.

1. *Les conselleries, entitats autònomes i empreses públiques que pretenguin utilitzar el contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu, han de sol·licitar informe previ a la Direcció General de Pressuposts de la Conselleria d'Hisenda i Pressuposts. Aquesta informe s'ha de sol·licitar abans de l'autorització prèvia del Consell de Govern a què es refereix l'article 4.4 d'aquest Decret*

2. *S'han d'adjuntar a la sol·licitud els documents següents:*

- a. *Justificació sobre la conveniència de realitzar l'obra d'acord amb aquest sistema per raons d'insuficiència de recursos i per raons d'interès públic.*
- b. *Plec de clàusules administratives particulars del contracte d'obra, que han d'incloure necessàriament i de forma separada:*
 - *El preu de la construcció*
 - *Les condicions específiques del seu finançament de forma que facin possible la determinació del preu final a pagar.*
 - *El termini de garantia, que no pot ser inferior a tres anys.*
 - *La possibilitat de fraccionament de pagament del preu.*
- c. *Informe de la Direcció General del Tresor i Política Financera relatiu a les condicions de refinançament, en el cas que es proposi l'ajornament del pagament.*

3. *La Direcció General de Pressuposts, atesos la naturalesa i l'import del contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu, la justificació d'acord amb la documentació assenyalada en l'apartat anterior i el nivell de compromís que aquest pugui significar per als exercicis futurs, ha d'emetre un informe que, juntament, amb l'informe a què es refereix l'article 3.2 d'aquest Decret Decret, ha d'elevat quan pertoqui al conseller d'Hisenda i Pressuposts, el qual si n'és el cas, ha de presentar al Consell de Govern la corresponent proposta d'acord.*

L'informe de la Direcció General de Pressuposts i la proposta d'acord s'han de referir, en tot cas, a la procedència de la utilització del contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu i a les condicions específiques de finançament, com també, si n'és el cas, a la possibilitat de fraccionament, del pagament del preu i a les condicions de refinançament.

4. *Quan pertoqui, juntament amb la proposta d'acord a què es refereix l'apartat anterior l'òrgan de contractació ha de trametre al Consell de Govern la proposta d'acord d'autorització prèvia a què es refereix l'article 2.5 del Decret 147/2000, de 10 de novembre, de contractació.*

Article 5.

Especialitats de l'expedient de contractació i aprovació del contracte

1. *L'expedient de contractació i aprovació del contracte ha de presentar les especialitats següents:*
 - a) *No serà exigible el certificat d'existència de crèdit a què es refereix l'article 67.2 del Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques.*
 - b) *No serà d'aplicació el que preveuen els articles 62 c) i 69.4 del Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques.*
 - c) *L'informe de la Direcció General de Pressuposts a què es refereix l'article 4.3 d'aquest Decret i, si n'és el cas, el que preveu l'article 3.2 del mateix Decret. s'ha d'incorporar a l'expedient de contractació.*
2. *L'adjudicació del contracte s'ha d'efectuar per procediment obert o restringit, mitjançant la modalitat de concurs.*
3. *La selecció de contractista ha de ponderar les condicions de finançament i, si n'és el cas, de refinançament, dels costos de construcció. A aquest efecte les ofertes presentades pels licitadors en els concursos corresponents han d'expressar separatament el preu de la construcció i el preu final a pagar, i han d'incloure els costos de finançament.*

Article 6.

Del compromís de despesa

1. *El comprimis de despesa derivat de la celebració del contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu, s'ha de comptabilitzar adequadament i independent d'acord amb la normativa vigent aplicable als compromisos de despesa de caràcter plurianual.*
2. *S'ha de consignar en l'exercici en què s'hagi de rebre l'obra amb caràcter preferent el crèdit necessari per emparar la totalitat del compromís de despesa prèviament adquirit en virtut de la celebració del contracte, excepte quan s'acordi el pagament ajornat de conformitat amb el que estableix l'article següent:*

Article 7.

Pagament del preu

1. *El pagament del preu en els contractes d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu s'ha d'efectuar en rebre l'obra acabada, una vegada que el contractista hagi realitzat, d'acord amb els termes del contracte i a satisfacció de l'Administració, la totalitat del objecte d'aquest.*

2. *No obstant això, el pagament del preu a què fa referència l'apartat anterior es podrà fraccionar en distintes anualitats, amb un màxim de deu. En aquest cas, els compromisos de despesa imputables a cada un dels exercicis en què s'hagi de fraccionar el pagament s'han de comptabilitzar adequadament i independent.*
3. *El Consell de Govern pot acordar el finançament de la totalitat o part dels pagaments prevists, establint una tarifa o taxa per la utilització de la infraestructura corresponent.*

Disposició addicional única.

Aplicació supletòria

En tot allò que no preveu aquest Decret hi és d'aplicació el que estableix l'article 147 de la Llei 13/1996, de 30 de desembre, de mesures fiscals, administratives i de l'ordre social; el Reial decret legislatiu 2/2000, de 16 de juny, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes de les administracions públiques, i la resta de normes que hi resultin aplicables per raó de la matèria.

Disposició final primera.

Habilitació per dictar disposicions de desplegament

S'autoritza el conseller d'Hisenda i Pressuposts per dictar les disposicions que siguin necessàries per aplicar i desplegar el que disposa aquest Decret.

Disposició final segona.

Entrada en vigor

Aquest Decret entrarà en vigor l'endemà d'haver-se publicat en el Butlletí Oficial de les Illes Balears."

La petició d'informe s'acompanya dels següents documents:

- Resolució del conseller d'Hisenda i Pressuposts, de data 29 de gener de 2002, pel qual s'acorda l'inici del procediment.
- Memòria del secretari general tècnic, amb data de 29 de gener de 2002, relativa a l'oportunitat de regulació i adequació de les mesures proposades a les finalitats perseguides per la norma.
- Projecte de Decret.
- Memòria econòmica del director general de Pressuposts, de data 8 de febrer de 2002.
- Informe del Servei Jurídic de la Secretaria General Tècnica de data 11 de febrer de 2002.
- Informe del secretari general tècnic de data 11 de febrer de 2002.

PRESSUPOSTS D'ADMISSIBILITAT

1. L'informe sol·licitat té el caràcter preceptiu a tenor de l'art. 2.1.a) del Decret 20/1997, de 7 de febrer, pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la comunitat autònoma de les Illes Balears, el Registre de Contractes i el Registre de Contractistes.

2. El secretari general tècnic, està legitimat per sol·licitar l'informe segons l'art. 12 de l'esmentat Decret; es compleixen els requisits de l'article 16.4 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva, aprovat per l'Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997 (BOCAIB núm. 133, de 25-10-1997).

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES:

Primera. El Projecte de decret que se sotmet a l'emissió d'informe d'aquesta Junta Consultiva constitueix una adaptació a l'àmbit organitzatiu autonòmic de la normativa estatal, constituïda per l'article 147 de la Llei 13/1996, de 30 de desembre, de mesures fiscal, administratives i d'ordre social, i el Reial Decret 704/1997, de 16 de maig, de desplegament de l'article esmentat, que regulen la figura del contracte administratiu d'obres sota la modalitat d'abonament total del preu.

En els set articles, la disposició addicional i les dues disposicions finals, en què es distribueix el text del Projecte de projecte de decret s'han recopilat i refós el conjunt de regles establertes per les normes estatals que es pretén adaptar, fent ús en gran mesura d'una redacció idèntica en els continguts essencials i amb la lògica variació dels diferents òrgans administratius que intervenen en la tramitació prevista.

A judici d'aquesta Junta Consultiva, la tècnica jurídica seguida en l'elaboració del text del Decret ha estat correcta, a més a més, també és adequada la remissió supletòria continguda en la disposició addicional única al text legal creador d'aquesta modalitat de contracte d'obra, i no, al Reial decret que el desplega, la qual cosa és congruent per evitar contradiccions interpretatives i no considerar aplicables aquelles disposicions del Reial decret 704/1997, que no s'han volgut transposar al projecte autonòmic, com per exemple l'obligació de confeccionar i transmetre anualment un programa d'obres a dur a terme sota aquesta modalitat.

La separació, lleu per altra banda, que es produeix en la regulació dels requisits i tràmits del procediment a seguir en el corresponent expedient de contractació és procedent i ajustat al dret, sense perjudici del que després comentaré respecte de la pròpia normativa autonòmica, atès que no afecta cap del

aspectes considerats bàsics per la disposició final primera del Reial decret 704/1997, de 16 de maig.

Segona. Entrant en l'anàlisi dels continguts de cadascun dels preceptes del Projecte de decret ens trobem que a l'article 1, apartat 2, s'utilitza l'expressió "*moment de la recepció de l'obra*" quan en el text legal (art. 147.1 de la Llei 13/1996) diu "*moment de la terminació de l'obra*". Aquest moment està referit al del pagament únic per part de l'Administració. Entenem que aquesta expressió, en lloc de contradir, el que fa és aclarir, ja que tant el text legal com el Projecte de decret, tot seguit de les esmentades expressions diuen: "... *obligant-se el contractista a finançar la construcció avançant les quantitats necessàries fins que es produeixi la recepció de l'obra acabada*". I el mateix art. 147, a l'apartat set disposa que: "... *s'autoritza expressament l'Administració perquè efectüi el pagament únic des de la recepció de l'obra acabada*". Per la qual cosa utilitzar el vocable "*recepció*" en lloc del de "*terminació*". és més coherent i és presta menys a dubtes interpretatives.

L'article 4 del projecte de decret es titula "*Obres susceptibles de contractació sota la modalitat d'abonament total del preu*". No obstant, els diferents apartats que el conformen no fan referència a aquestes obres, sinó que estableixen el procediment a seguir. Suggestesc un canvi de denominació del títol de l'article d'acord al seu contingut (per exemple: "*Procediment*").

En el mateix article, a l'apartat 1, *in fine*, es remet a "...*article 4.4 d'aquest Decret ...*". Atès que la remissió es produeix dins del mateix article, tal vegada seria més correcte remetre "...*a l'apartat 4 d'aquest article*".

Per últim, l'apartat 4 d'aquest article 4, diu: "*Quan correspongui, juntament amb la proposta d'acord a que es refereix l'apartat anterior, l'òrgan de contractació ha de trametre al Consell de Govern les propostes d'acord d'autorització prèvia a que es refereix l'article 2.5 del Decret 147/2000, de 10 de novembre de contractació*". El Decret 147/2000 en l'article 2.5 de remissió no exclou de l'autorització prèvia a cap contracte que superi el pressupost de 150.253,03 € (25 milions de pessetes), quantitat àmpliament superada per les quanties que han de tenir els contractes d'obres sota la modalitat d'abonament total del preu. És per això que dita autorització ha d'existir sempre, o no té sentit la redacció utilitzada a l'inici d'aquest apartat la supressió d'aquest article.

Tercer. L'apartat 3 de l'article 4 del Projecte de decret Menció mereix una atenció especial, en tant que contradiu el que disposa el Decret 147/2000, de 10 de novembre sobre contractació de la comunitat autònoma de les Illes Balears.

Diu aquest apartat 3 que la Direcció General de Pressuposts ha d'emetre un informe i ha d'elevat al conseller d'Hisenda i Pressuposts qui, al seu torn, ha de presentar al Consell de Govern, si n'és el cas la corresponent proposta d'acord.

En primer lloc, hem d'entendre que aquest informe que ha d'emetre la Direcció General de Pressuposts és el que preveu l'apartat 1 del mateix article 4 del Projecte de decret, quan diu que: "*Les Conselleries, les entitats autònomes i les empreses públiques que pretenguin utilitzar el contracte d'obra sota la modalitat d'abonament total del preu, han de sol·licitar informe previ a la Direcció General de Pressuposts...*". Han d'acompanyar aquesta sol·licitud d'informe els documents assenyalats a l'apartat 2 de l'article que tractem. Però després no s'entén bé que la Direcció General de Pressuposts, segons diu l'apartat 3, en comptes de remetre l'informe a qui el sol·licita, l'hagi d'elevat al conseller d'Hisenda i Pressuposts. Igualment tampoc s'entén que aquest hagi de presentar una proposta d'acord al Consell de Govern.

El Decret 146/2000, de contractació de la CAIB, a l'article 2, atorga la condició d'òrgan de contractació als titulars de les Conselleries i als representants legals de les entitats autònomes i de les empreses públiques, en cap cas ho fa al Consell de Govern, qui te la potestat d'atorgar una autorització previa vinculant per a la tramitació de l'expedient, la previsió del qual és a l'apartat 4 d'aquest art. 4 del Projecte de decret, amb la matisació que ja he anotat en la consideració jurídica precedent.

Seria lògic doncs, que l'informe de la direcció General de Pressuposts es trametés a l'òrgan de contractació que el va sol·licitar i que aquest continués la tramitació de l'expedient fins que sigui adjudicat, sense perjudici d'intercalar intervenció prèvia i preceptiva del conseller d'Hisenda, si així es vol, i que així mateix s'hauria de regular.

Ara bé, si el que es pretén és canviar la competència dels òrgans de contractació, la qual cosa és factible donat el mateix grau jeràrquic de ambdues normatives, s'ha d'explicitar en el text de l'articulat de forma més clara i afegir-hi una disposició derogatòria que l'especifiqui.

Conclusió

La Junta Consultiva, reunida en Ple el dia indicat a l'encapçalament, acordà informar favorablement sobre *el Projecte de decret pel qual s'adopta el règim jurídic, pressupostari i financer del contracte administratiu d'obra, sota la modalitat d'abonament total del preu a l'organització de l'administració de la CAIB*, amb les observacions no essencials contingudes en la consideració jurídica segona i la condició expressa del que s'indica en la consideració jurídica tercera.

