

Inmaculada Grajal Caballero

Interventora General de la Diputación Provincial de Palencia

El control de la contratación de las administraciones públicas

1ª parte: control interno

RESUMEN/ABSTRACT:

El presente trabajo constituye la primera parte del estudio sobre el Control de la contratación en las Administraciones Públicas, en el que el control externo se trata en la segunda.

Partiendo de la necesidad de control en la actividad contractual de las Administraciones Públicas y de la distinción básica entre control interno y externo, se analiza la función de control interno en su acepción de Función interventora. Para ello, se desarrolla el ejercicio de esta función bajo el triple prisma de sector estatal, autonómico (concretado en este caso en la Comunidad Autónoma de Castilla y León), y local. A continuación se va desmenuzando la actuación del Interventor en las distintas fases de la contratación administrativa, desde la fiscalización previa del expediente de contratación hasta la comprobación material de la inversión a través de la recepción del contrato.

This paper is the first part of the study on Hiring Control in Public Administration Bodies. External oversight is addressed in the second part of the study.

Beginning with the premise that control is necessary for hiring activities in Public Administrations, and accepting the basic distinction between internal and external control, we will now analyse the function of internal control in its sense of intervention. To this end, the use of this function shall be developed as seen from the national, regional and local levels (in this case, the region refers to the Autonomous Community of Castile and Leon). Next, we shall break down the auditor's actions throughout the different phases in administrative hiring, from the preliminary inspection of the hiring dossier to the material proof of the investment as evidenced by receipt of the contract.

CONTRATACIÓN, CONTROL, FUNCIÓN INTERVENTORA, FISCALIZACIÓN DE LA CONTRATACIÓN, MESAS DE CONTRATACIÓN
HIRING, CONTROL, THE AUDITOR FUNCTION, HIRING INSPECTIONS, TRADING DESKS

PALABRAS CLAVE/KEYWORDS:



1. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE CONTROL. EL MARCO CONSTITUCIONAL. CONTROL INTERNO Y EXTERNO

La necesidad de control de las Administraciones Públicas ha constituido siempre un tema fundamental de un Estado democrático.

El Artículo 103 de la Constitución Española de 1978 señala:

“La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”.

La contratación de la Administración Pública debe ser un objeto esencial de este control, por ser la actividad de la Administración que más recursos financieros absorbe.

En relación con el control, una distinción básica es la que considera el control interno en contraposición al control externo. Entendemos el control interno como aquel que se lleva a cabo por parte de órganos de la propia entidad, integrados en su organización, frente al control externo que se efectúa desde órganos no integrados en la entidad controlada.

En este primer trabajo, vamos a analizar el control interno de la Administración Pública, centrándonos en el ejercicio de la función interventora, respecto del Estado, las Entidades Locales y la Comunidad Autónoma de Castilla y León. A continuación, se estudiará la participación de la intervención en las distintas fases de la contratación de las Administraciones Públicas.

2. EL CONTROL INTERNO. PARTICIPACIÓN DE LA INTERVENCIÓN EN TODAS LAS FASES DE LA CONTRATACIÓN

1. Regulación del control interno. Modalidades. La función interventora

La Ley 47/2003 de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante LGP), en su Título VI titulado “Del control de la gestión económica-financiera efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado”, Artículos 140 a 175, señala lo siguiente:

“La Intervención General de la Administración del Estado ejercerá en los términos previstos en esta Ley el control interno de la gestión económica y financiera del sector público estatal, con plena autonomía respecto de las autoridades y demás entidades cuya gestión controle.”

La LGP recoge las siguientes modalidades de control ejercidas por la Intervención General de la Administración del Estado (en adelante IGAE):

- * Función interventora.
- * Control financiero permanente.
- * Auditoría pública.

Por su parte el Artículo 244 de la Ley 2/2006 de 3 de mayo, de Hacienda y Sector Público de Castilla y León (en adelante LHSPCYL) distingue las siguientes formas de ejercicio del control:

- * Ejercicio de la función interventora.
- * Control financiero permanente.
- * Auditoría pública.
- * Control financiero de subvenciones.

Por lo que se refiere a los órganos de control en el ámbito de la Comunidad Autónoma, el Art. 245 de la ley anterior señala:

“La Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León ejercerá sus competencias a través de sus servicios centrales y de

sus Intervenciones delegadas y de cualquier otro órgano que dependa de aquélla en los servicios centrales y periféricos de la Administración General y en los organismos autónomos y otras entidades del sector público”.

El control interno en el ámbito de las Entidades Locales viene regulado en el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto 2/2004, de 5 de marzo (en adelante TRLRHL), cuyo Artículo 213 distingue una triple acepción del control interno:

- * Función interventora, cuyo objeto es fiscalizar todos los actos de las entidades locales y de sus organismos autónomos que den lugar al reconocimiento y liquidación de derechos y obligaciones o gastos de contenido económico, los ingresos y pagos que de aquellos se deriven, y la recaudación, inversión y aplicación, en general de los caudales públicos administrados, con el fin de que la gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso.
- * Función de control financiero, que tendrá por objeto informar acerca de la adecuada presentación de la información financiera, del cumplimiento de las normas y directrices que sean de aplicación y del grado de eficacia y eficiencia en la consecución de los objetivos previstos.
- * Función de control de eficacia, que tendrá por objeto la comprobación periódica del grado de cumplimiento de los objetivos, así como el análisis del coste de funcionamiento y del rendimiento de los respectivos servicios o inversiones.

La Disposición Adicional Segunda del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007 de 12 de abril, atribuye la responsabilidad administrativa de las funciones públicas necesarias en todas las Corporaciones Locales, de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, a funcionarios con habilitación de carácter estatal, de las subescalas de Intervención-Tesorería y Secretaría-Intervención. Corresponden a funcionarios de la subescala de Secretaría-Intervención, en el caso de municipios

de población inferior a 5.001 habitantes y cuyo presupuesto no exceda de 3.005.060,52 €, tal y como indica el Artículo 2 del Real Decreto 1732/1994 de 29 de julio de provisión de puestos de trabajo de la Administración Local reservados a funcionarios con habilitación de carácter estatal. En el resto de los casos, estas funciones serán desempeñadas por funcionarios de la subescala de Intervención-Tesorería. El Art. 136.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), integrado en el Título X, referido a los municipios de gran población, introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre de Medidas para la modernización del Gobierno Local, atribuye al órgano administrativo denominado Intervención General Municipal, la función pública de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria en la triple acepción que del control veíamos anteriormente: función interventora, función de control financiero y control de eficacia.

En el presente tema nos centraremos en la parte del control interno referida a la función interventora.

Principios de ejercicio de la función interventora:

- * Tiene carácter interno y preventivo.
- * Su objeto es garantizar, en todo caso y para todo acto, el cumplimiento de las normas relativas a disciplina presupuestaria, a los procedimientos de gestión de gastos, ingresos y aplicación de los fondos públicos.
- * Se ejercerá con ocasión de la autorización o aprobación de gastos, la comprobación de inversiones, la liquidación de gastos o reconocimiento de obligaciones, la ordenación de pagos y el reconocimiento y liquidación de derechos, así como en la realización de los ingresos y pagos que de ellos se deriven.
- * Modalidades de su ejercicio:
 - Intervención formal: consiste en la verificación del cumplimiento de los requisitos legales necesarios para la adopción del acuerdo, mediante el examen de todos los documentos que preceptivamente deban estar incorporados al expediente.

- Intervención material: se comprobará la real y efectiva aplicación de los fondos públicos.
- * En caso de desacuerdo con el fondo o con la forma de los actos, documentos o expedientes examinados, la Intervención deberá formular sus reparos por escrito, pudiendo estos reparos suspender la tramitación del expediente en los casos legalmente previstos.

Fiscalización limitada previa

Tanto la normativa estatal como la autonómica y local señalan determinados gastos no sujetos a intervención previa. Por otra parte la intervención podrá limitarse a comprobar determinados extremos en lugar de analizar la totalidad del expediente:

En este sentido el Artículo 219 TRLRHL:

“1- No estarán sometidos a intervención previa los gastos de material no inventariable, contratos menores, así como los de carácter periódico y demás de tracto sucesivo, una vez intervenido el gasto correspondiente al período inicial del acto o contrato del que deriven o sus modificaciones así como otros gastos menores de 3.005,06 € que, de acuerdo con la normativa vigente, se hagan efectivos a través del sistema de anticipos de caja fija.

2- El Pleno podrá acordar a propuesta del presidente y previo informe del órgano interventor que la intervención previa se limite a comprobar los siguientes extremos:

- a) La existencia de crédito presupuestario y que el propuesto es el adecuado a la naturaleza del gasto u obligación que se proponga contraer.
En los casos en que se trate de contraer compromisos de gasto de carácter plurianual se comprobará además que se cumple lo preceptuado en el art. 174 de esta ley.
- b) Que las obligaciones o gasto se generan por órgano competente.
- c) Aquellos otros extremos que, por su trascendencia en el proceso de gestión, se determinen por el Pleno a propuesta del presidente.

El órgano interventor podrá formular las observaciones complementarias que considere conveniente, sin que éstas tengan en ningún caso efectos suspensivos en la tramitación de los expedientes correspondientes”.

En las Entidades Locales los extremos a fiscalizar serán los que determine el Pleno en las Bases de Ejecución, en Reglamentos de control interno o mediante otros instrumentos.

Asimismo, el Artículo 258 de la LHSPCYL se refiere a la fiscalización e intervención previa de requisitos esenciales. En el caso la Comunidad Autónoma de Castilla y León es necesario tener en cuenta el Acuerdo 79/2008 de la Junta de Castilla y León por el que se determina la aplicación del régimen de fiscalización e intervención previa de requisitos esenciales, modificado por Acuer-



do 89/2010 de 16 de septiembre para adaptarlo a la Ley 34/2010 de 5 de agosto que modifica la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

En similares términos se expresan los Artículos 151 y 152 LGP. Asimismo, en el ámbito estatal, hemos de tener en cuenta las siguientes disposiciones:

- * Real Decreto 2188/1995, de 28 de diciembre, que desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado.
- * Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de mayo de 2008, por el que se da aplicación a la previsión de los artículos 152 y 147 LGP, respecto al ejercicio de la función interventora en régimen de requisitos básico (BOE de 13 de junio de 2008).
- * Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de abril de 2010 que modifica el Acuerdo anterior (BOE de 5 de mayo de 2010).

2- FUNCIÓN INTERVENTORA EN LA CONTRATACIÓN. PARTICIPACIÓN DE LA INTERVENCIÓN EN TODAS LAS FASES DE LA CONTRATACIÓN.

En la LCSP se regula la participación del órgano interventor en las diferentes actuaciones administrativas de contratación.

El Artículo 93 se refiere al “Expediente de contratación: iniciación y contenido”, señalando que al expediente de contratación deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito o documento que legalmente le sustituya y la fiscalización previa de la intervención, en su caso en los términos previstos en la LGP.

2.1-Fiscalización previa del expediente

En la fiscalización del expediente, el interventor debe comprobar la existencia de crédito presupuestario adecuado y suficiente.

A- Comprobación de la existencia de crédito

Previamente a la aprobación del expediente de contratación debe certificarse que existe crédito para las obligaciones que del contrato se deriven para la Administración.

En el ámbito de las Entidades Locales, caben dos posibilidades:

- * Utilizar la certificación habitual de la Entidad local dando cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 205 del Real Decreto 2568/1986 de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.

La expedición de esta certificación debe corresponderse con la oportuna operación contable de retención de crédito.

- * Utilizar el documento contable extraído de la contabilidad.

A este respecto, resulta de interés citar la **Consulta de la IGAE Nº 1/2006 DE 13 DE FEBRERO DE 2006** en relación al órgano competente para la expedición de la certificación de existencia de crédito y del documento de retención de créditos.

Por una parte, el Artículo 32.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en materia de Presupuestos atribuye la expedición de certificaciones de existencia de crédito al interventor.

Por otra parte, el Artículo 133.b del Cap. III Título X de la LRBR, introducido por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, que introduce un régimen específico para las grandes ciudades, indica que la gestión económico financiera se ajustará, entre otros, al criterio de separación de las funciones de contabilidad y de fiscalización.

Se plantea a la IGAE qué órgano de la corporación local, si el titular de la función de contabilidad o el titular de la función de fiscalización de la gestión económico financiera, deberá ser responsable de certificar la existencia de crédito así como suscribir el documento contable del tipo retención de crédito, en el supuesto de que la entidad acordase atribuir a éste la finalidad del certificado de existencia de crédito anteriormente citado

La IGAE concluye que en aquellas entidades locales en que la función de contabilidad queda fuera de las competencias del interventor y recae en otro órgano, será éste último a quien le compete la función de emitir el citado certificado de existencia de crédito.

Esta certificación servirá a la Intervención para realizar, con posterioridad, su función fiscalizadora en cuanto a la comprobación de la existencia de crédito y que el crédito es adecuado y suficiente para el gasto que se propone.

Otra cuestión en cuanto a la retención de crédito en materia de contratación, será el importe por el que ésta habrá de efectuarse.

Puesto que con la LCSP se señala el importe del IVA de forma separada, si ese IVA es no deducible y por tanto un gasto presupuestario, se considera que deberá retenerse crédito por el precio del incluyendo el correspondiente IVA. Si es no presupuestario porque resulta deducible, cabría retener crédito solamente por la base imponible.

Por otra parte, el Artículo 26 LCSP señala que dentro del contenido mínimo del contrato se debe incluir necesariamente la mención relativa al crédito presupuestario o programa o rúbrica contable con cargo a la que se abonará el precio en su caso.

Según el Artículo 32 LCSP es causa de nulidad del contrato la carencia o insuficiencia de crédito, salvo los supuestos tasados de emergencia del Artículo 97.

A.1- Nulidad de las adjudicaciones de contratos sin crédito presupuestario

Al respecto de la necesidad de existencia de crédito presupuestario, cabe citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1999:

Un licitador que no resulta adjudicatario recurre la adjudicación, alegando que las actuaciones estaban viciadas por una causa de nulidad de pleno derecho, como era la carencia de consignación presupuestaria para el contrato al tiempo de inicio del expediente de contratación. Sin embargo, sí que existía consignación en el momento de la adjudicación.

En este sentido el Art. 41.c del Reglamento General de Contratación del Estado (se citará como RGC), aprobado por Decreto 3410/1975 de 25 de noviembre (que fue derogado por el Real Decreto 1098/2001) señalaba lo siguiente:

“Son nulos de pleno derecho los actos administrativos preparatorios o el acto de adjudicación, en los siguientes casos:

(...)

- a) Las adjudicaciones de contratos que carezcan de consignación presupuestaria o extrapresupuestaria debidamente aprobada.”

La sentencia señala que el RGC limita claramente el supuesto normativo de la nulidad de pleno derecho a la circunstancia de que se haga efectivamente la adjudicación aunque no medie la pertinente consignación presupuestaria, sin que por eso pueda entenderse comprendido en el apartado el caso aquí debatido, en que se tramitó el expediente sin dicha consignación, la cual sin embargo ya existía al tiempo de adjudicarse el contrato.

Esta misma argumentación podría emplearse aplicando la normativa vigente actualmente, por cuanto la LCSP en el Artículo 32 señala que son causas de nulidad de derecho administrativo las siguientes: b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la LGP, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia.

En este sentido la LGP se refiere en el Artículo 46 a la nulidad de pleno derecho de los compromisos de gasto o la adquisición de obligaciones por encima de los créditos autorizados en el estado de gastos.

A.2- Adjudicación de contratos condicionada a la existencia de crédito presupuestario

Sobre esta materia, cabe traer a colación el Informe 10/2000, 11 de abril de 2000, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (en adelante JCCA), sobre Cursos de perfeccionamiento: posibilidad de adjudicación condicionada a la generación e incorporación de crédito.

En dicho Informe se concluye que no cabe la adjudicación de un contrato condicionada a la generación e incorporación del crédito.

En esta misma línea el Informe de la JCCA 49/00 de 21 de diciembre de 2000 se pronuncia sobre la Posibilidad de incluir cláusulas con condiciones suspensivas o



resolutorias en relación con la efectividad de subvenciones de la UE.

La cuestión que se plantea en un supuesto de tramitación anticipada, es la posibilidad de incluir en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) la condición suspensiva o resolutoria relativa a que la realización de las obras esté condicionada a la efectiva concesión de la subvención de la Unión Europea, siendo la respuesta de la JCCA negativa, entendiendo que la única posibilidad de adjudicación condicionada es la tramitación anticipada que prevé el Artículo 69.4 del anterior Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto legislativo 2/2000 de 16 de junio (se citará como TRLCAP).

La actual LCSP prevé la posibilidad de adjudicar contratos sin la previa certificación de existencia de crédito adecuado y suficiente en el supuesto de tramitación anticipada.

A.3- Tramitación anticipada

Los gastos de tramitación anticipada se recogen en el Artículo 94.2 LCSP, en los siguientes términos:

“Los expedientes de contratación podrán ultimarse incluso con la adjudicación y formalización del correspondiente contrato, aun cuando su ejecución, ya se rea-

lice en una o en varias anualidades, deba iniciarse en el ejercicio siguiente. A estos efectos, podrán comprometerse créditos **con las limitaciones que se determinen en las normas presupuestarias de las distintas Administraciones Públicas** sujetas a esta Ley.”

En esta redacción se suprime el párrafo que se recogía en el Art. 69 del anterior TRLCAP en los siguientes términos:

“Cuando el contrato se formalice en ejercicio anterior al de la iniciación de la ejecución el pliego de cláusulas administrativas particulares deberá someter la adjudicación a la condición suspensiva de existencia de crédito adecuado y suficiente para financiar las obligaciones derivadas del contrato en el ejercicio correspondiente”.

En el ámbito de la Administración General del Estado, la Orden HAC/1299/2002 de 23 de mayo, modifica la Regla 42 de la Orden del Ministerio del Ministerio de Economía y Hacienda de 1 de febrero de 1996, por la que se aprueba la Instrucción de Operatoria Contable a seguir en la ejecución del gasto del Estado y establece lo siguiente:

Los expedientes de gasto podrán ser objeto de tramitación anticipada en el ejercicio anterior a aquel en que se adquiera el compromiso de gastos y tenga lugar su ejecución, siempre que se produzca alguna de las siguientes circunstancias:

- a. Que normalmente exista crédito adecuado y suficiente para la cobertura presupuestaria del gasto de que se trate en los Presupuestos Generales del Estado o
- b. exista crédito adecuado y suficiente en el proyecto de Presupuestos Generales del Estado que haya sido sometido a la aprobación de las Cortes Generales correspondiente al ejercicio siguiente, en el cual se adquirirá el compromiso de gasto.

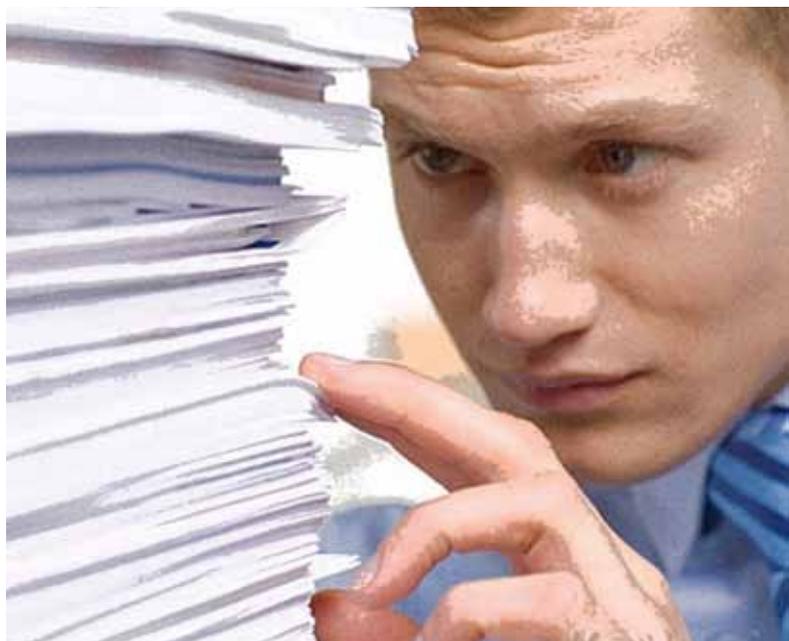
El Informe de la IGAE de 14 de abril de 2004 en el que se resuelven una serie de cuestiones relativas a los gastos contractuales llevados a cabo mediante la denominada tramitación anticipada y su relación con el hecho de la ejecución anual o plurianual de los mismos, distingue entre:

- * Que se llegue al momento anterior a la adjudicación del contrato y por tanto del compromiso del gasto: En este caso se aplicarían las disposiciones relativas a tramitación anticipada.
- * Que se llegue al compromiso del gasto. En este caso el expediente deberá tramitarse con arreglo al procedimiento establecido para los gastos plurianuales, debiendo calcularse por tanto los porcentajes y computarse los límites temporales establecidos en la LGP, con referencia al crédito inicial del presupuesto del ejercicio en que se efectúa la adjudicación.

En la Comunidad de Castilla y León la tramitación anticipada de expedientes de gasto se regula en el Artículo 117 LHSPCyL y se desarrolla en la Orden HAC 1430/2003, de 3 de noviembre, sobre tramitación anticipada de expedientes de gasto.

En el ámbito de las Corporaciones Locales, el TRLRHL no regula la tramitación anticipada de expedientes de gasto. Sí se regulan los gastos plurianuales en el Artículo 174, en el que se señala que podrán adquirirse compromisos de gastos que hayan de extenderse a ejercicios posteriores a aquel en que se autoricen, siempre que su ejecución se inicie en el propio ejercicio y se encuentren en alguno de los supuestos regulados en dicho precepto.

El requisito de que la ejecución de estos gastos se inicie en el propio ejercicio fue eliminado del Texto Re-



fundido de la Ley General Presupuestaria aprobado por Real Decreto 1091/1988 de 23 de septiembre, a través de la modificación efectuada por Ley 11/1996 de 27 de diciembre.

Sin embargo, se ha mantenido en la Ley de Haciendas Locales, aun cuando algunas interpretaciones entienden que sería suficiente con efectuar el compromiso del gasto en el propio ejercicio.

En cualquier caso, se considera conveniente que las Corporaciones Locales regulen a través de su normativa interna, respetando las previsiones del TRLRHL, la tramitación anticipada y los gastos plurianuales, indicando en qué términos se va a tratar presupuestariamente la posibilidad de tramitación anticipada de contratos prevista en el Artículo 94 de la LCSP.

A.4- tratamiento de la retención de crédito adicional del 10% en contratos de obras plurianuales

La normativa anterior en materia de contratos, regulaba la obligación de efectuar esta retención adicional en los siguientes términos, según la Disposición Adicional Nº 14 TRLCAP:

“En los contratos de obra de carácter plurianual, con excepción de los realizados bajo la modalidad de abono total del precio, se efectuará una retención adicional de

crédito del 10% del importe de adjudicación, en el momento en que ésta se realice. Esta retención 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 de la certificación final.”

En la normativa actual, no se establece directamente dicha obligatoriedad, sino que la D.F. Nº 2 LCSP señala lo siguiente:

“El segundo párrafo del apartado 2 del Artículo 47 de la LGP queda redactado en los siguientes términos:

En los contratos de obra de carácter plurianual con excepción de los realizados bajo la modalidad de abono total del precio, se efectuará una retención adicional de crédito del 10 por 100 del importe de adjudicación, en el momento en que ésta se realice. Esta retención 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 de la certificación final. Estas retenciones computarán dentro de los porcentajes establecidos en este Artículo.”

En la normativa autonómica de Castilla y León, la regulación del Artículo 111.2 LHSPCyL es idéntica al anterior Artículo de la LGP. Este apartado fue introducido por la DF 1ª de la Ley 17/2008 de 29 de diciembre, de Medidas Financieras y de Creación de la Empresa Pública Castilla y León Sociedad Patrimonial y del Ente Público Instituto de Seguridad y Salud Laboral de Castilla y León.

En relación con la legislación aplicable a las Entidades Locales, no queda ni huella de la obligación de efectuar esta retención del 10%. No obstante se considera aconsejable que la propia entidad recoja esta obligación en su normativa interna. Hemos de tener en cuenta que el Artículo 217.3 LCSP último párrafo permite la introducción de variaciones en los contratos de obra consistentes en un aumento de unidades de obra realmente ejecutadas por encima de las previstas en proyecto, cuando este incremento no rebase el 10 por ciento del precio primitivo del contrato. Esta alteración se produce sin necesidad de previa aprobación y por tanto constituiría una medida de prudencia presupuestaria retener

ese 10 por ciento del precio en las obras plurianuales, que son las que alcanzan importes más elevados.

B- Fiscalización previa por la intervención

Al interventor le corresponde la fiscalización de la totalidad del expediente de contratación para garantizar el cumplimiento de la legalidad en la contratación.

La fiscalización por parte del interventor afectará a la totalidad del expediente.

En el caso de las Entidades locales, la DA2ª.8 LCSP señala que “Los actos de fiscalización se ejercen por el interventor de la Entidad Local”.

Podemos referirnos a un caso particular en cuanto a la fiscalización previa por la Intervención de un expediente de contratación, cual es el referido a la **CONTRATACIÓN CONJUNTA DE REDACCIÓN DE PROYECTO Y EJECUCIÓN DE OBRA.**

El Artículo 108 LCSP regula la “Presentación del proyecto por el empresario” en los términos siguientes:

“1-La contratación conjunta de la elaboración de proyecto y la ejecución de las obras correspondientes tendrá carácter excepcional y sólo podrá efectuarse en los siguientes supuestos, cuya concurrencia deberá justificarse debidamente en el expediente:

a) Cuando motivos de orden técnico obliguen necesariamente a vincular al empresario a los estudios de las obras. Estos motivos deben estar ligados al destino o a las técnicas de ejecución de la obra.

b) Cuando se trate de obras cuya dimensión excepcional o dificultades técnicas singulares, requieran soluciones aportadas con medios y capacidad técnica propias de las empresas.

(...)

4-En los casos a que se refiere este artículo, la iniciación del expediente y la reserva de crédito correspondiente fijarán el importe estimado máximo que el futuro contrato podrá alcanzar. No obstante no se procederá a la fiscalización del gasto, a su aprobación, así como a la adquisición del compromiso generado por el mismo, hasta que se conozca el importe y las condiciones del contrato de acuerdo con la proposición seleccionada, circunstancias que serán recogidas en el correspondiente PCAP”.

En estos contratos la resolución aprobatoria del expediente y de apertura del procedimiento de adjudicación no comprenderá la aprobación del gasto, que tendrá necesariamente lugar en otro momento de su trámite.

De acuerdo con lo que se señala en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de mayo de 2008 y Acuerdo 79/2008 para la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en estos casos, la fiscalización se pospone al momento inmediato anterior a la adjudicación.

2.2 Participación en los órganos de asistencia y otros órganos colegiados

A- Mesas de contratación

Se regulan en el Artículo 295 LCSP.

Los órganos de contratación de las Administraciones Públicas estarán asistidos por una Mesa de Contratación, que será el órgano competente para la valoración de las ofertas, salvo en los siguientes casos:

- * Que la competencia para contratar corresponda a una Junta de Contratación.
- * En los procedimientos negociados sin publicidad, en los que la constitución de la mesa será potestativa.

La mesa estará constituida por un presidente, los vocales que se determinen reglamentariamente (según el Real Decreto 817/2009 serían cuatro), y un secretario.

Los miembros de la Mesa serán nombrados por el órgano de contratación.

El secretario deberá ser designado entre funcionarios o en su defecto otro tipo de personal dependiente del órgano de contratación y entre los vocales deberán figurar necesariamente un funcionario de entre quienes tengan atribuido legal o reglamentariamente el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un intervector, o a falta de éstos, una persona al servicio del órgano de contratación que tenga atribuidas las funciones correspondientes a su asesoramiento jurídico y otra que tenga atribuidas las relativas a su control económico-presupuestario.

De acuerdo con el Artículo 21.4 RD 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP, la designación de los miembros de la mesa podrá hacerse con carácter permanente o de manera específica para la adjudicación de cada contrato.

Su composición se publicará en el perfil del contratante del órgano de contratación correspondiente con una antelación mínima de 7 días con respecto a la reunión que deba celebrar para la calificación de la documentación referida en el Art. 130.1 LCSP.

Si es una mesa permanente, o se le atribuyen funciones para una pluralidad de contratos, su composición deberá publicarse además en el Boletín Oficial del Estado, en el de la C.A. o en el de la Provincia, si se trata de la administración autonómica o local.



A las reuniones de la mesa podrán incorporarse los funcionarios o asesores especializados que sean necesarios, según la naturaleza de los asuntos a tratar, que actuarán con voz pero sin voto.

Respecto de los miembros de la Mesa, todos tendrán voz y voto a excepción del secretario que sólo tendrá voz.

Para la válida constitución de la Mesa, deben estar presentes la mayoría absoluta de sus miembros y en todo caso el presidente, el secretario y los dos vocales que tengan atribuidas las funciones correspondientes al asesoramiento jurídico y al control económico presupuestario del órgano.

En los procedimientos en los que no es preceptiva la constitución de mesas, cuando éstas aun así se constituyan serán aplicables las disposiciones contenidas en los apartados anteriores.

Las normas específicas para las Entidades Locales se recogen en la D.A. 2ª LCSP.

1. Presidente: La Mesa de Contratación estará presidida por un miembro de la Corporación o funcionario de la misma.
2. Vocales: Forman parte de ella como vocales el secretario o en su caso el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico y el interventor, así como aquellos otros que se designen por el órgano de contratación entre el personal funcionario de carrera o personal laboral al servicio de la Corporación o miembros electos de la misma sin que su número total sea inferior a tres.
3. Secretario: Actuará como secretario un funcionario de la corporación.
4. Personal de las Diputaciones: En las Entidades Locales municipales podrán integrarse en la Mesa, personal al servicio de las correspondientes Diputaciones Provinciales o Comunidades Autónomas uniprovinciales.

El régimen de funcionamiento de las Mesas de Contratación atendiendo a su naturaleza colegiada sería el regulado por los artículos 22 a 27 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Admi-

nistraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, respecto al régimen de los órganos colegiados.

El Artículo 79 del Real Decreto 1098/2001 de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que regulaba las Mesas de Contratación queda derogado por el RD 817/2009, que incluye los Artículos 21 a 24 para regular las Mesas de Contratación.

El interventor participa en las mesas de contratación como vocal de las mismas. En este sentido le corresponden las funciones que señala el Artículo 24 de la Ley 30/1992, entre las que se incluyen participar en los debates de las sesiones, ejercer su derecho a voto y formular su voto particular y formular ruegos y preguntas. Según el apartado c) del Artículo anterior “No pueden abstenerse en las votaciones quienes por su cualidad de autoridades o personal al servicio de las Administraciones Públicas, tengan la consideración de miembros de órganos colegiados”.

La condición de miembro de la Mesa de Contratación no es delegable, sino que en caso de ausencia o de enfermedad y, en general, cuando concurra alguna causa justificada, los miembros titulares del órgano colegiado serán sustituidos por sus suplentes, si los hubiera, tal y como indica el Artículo 24.3 de la Ley 30/1992.

Respecto a las consecuencias de la falta del interventor en la Mesa de Contratación, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia número 516/2003 de 11 de junio, que resuelve un recurso contra la adjudicación de un contrato, señala textualmente que “La Mesa no se constituyó ni actuó en legal forma, lo que constituye un defecto esencial del procedimiento de adjudicación del contrato que acarrea su nulidad (Artículo 62.1.e Ley 30/1992)”. Sin embargo, en Sentencia dictada por el mismo Tribunal el 31 de octubre de 2003 se indica que el defecto en la constitución de la Mesa resulta inimpugnable en la resolución que puso fin al concurso, puesto que en las sesiones de la Mesa de contratación no se formuló reclamación alguna ni tampoco en escritos posteriores. Se tiene en cuenta en este recurso que la Mesa de Contratación no elevó propuesta alguna a la comisión de gobierno encargada de la adjudicación del concurso.

Por otra parte, el Informe 17/2000, de 6 de julio de 2000, de la JCCA señala respecto de la participación del secretario e interventor en las Mesas de Contratación que éstos “no adoptan ninguna resolución, sino que se limitan a expresar su opinión sobre las cuestiones relativas a la calificación documental que se acompaña a las proposiciones, a la valoración de las ofertas y a la proposición del adjudicatario del contrato al órgano de contratación, actuaciones que no conllevan la adopción de una resolución.”

“La participación del interventor como vocal en la Mesa de contratación es una atribución prevista en la legislación de contratos del Estado, independiente del ejercicio de la función de control interno”, tal y como se afirma por la IGAE en la consulta dirigida a la JCCA, resuelta por Informe 39/1997, de 10 de noviembre de 1997.

B- Mesa del diálogo competitivo:

Se regula en el Art. 23 RD 817/2009, que tiene el carácter de norma no básica.

La Mesa especial constituida para las licitaciones que se lleven a cabo por el procedimiento de diálogo competitivo por los órganos de contratación de la Administración General del Estado estará compuesta por los mismos miembros que las Mesas de Contratación, por tanto también el interventor forma parte de la misma. Se incorporarán además con voz y voto personas con competencia técnica en la materia a que se refiera el contrato que sea objeto de licitación, designadas por el órgano de contratación. El número de estos no deberá ser inferior a tres ni representar menos de la tercera parte de los miembros de la mesa.

C- Mesa de contratación del sistema estatal de contratación centralizada

También forma parte de la misma el interventor. Su regulación se encuentre recogida en el Artículo 24 RD 817/2009

D- Otros órganos colegiados: las juntas de contratación

El Artículo 291 LCSP señala la posibilidad de que se constituyan Juntas de Contratación, en cuya composición debe figurar un interventor como vocal.

Las Juntas de Contratación, actuarán como órganos de contratación con los límites cuantitativos o referentes a las características de los contratos que determine el titular del departamento, en los siguientes contratos:

- a- Contratos de obras de reparación simple, restauración o rehabilitación, así como obras de conservación y mantenimiento, salvo que hayan sido declaradas de contratación centralizada.
- b- Contratos de suministro que se refieran a bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso, salvo los relativos a bienes declarados de adquisición centralizada.
- c- Contratos de servicios no declarados de contratación centralizada.
- d- Contratos de suministros y servicios, distintos de los atribuidos a la competencia de la Junta con arreglo a las dos letras anteriores que afecten a más de un órgano de contratación, exceptuando los que tengan por objeto bienes o servicios de contratación centralizada.

En las Entidades Locales las Juntas de Contratación se regulan en el apartado cuarto de la Disposición Adicional Segunda LCSP en los siguientes términos:

- 1º- Su constitución es potestativa.
- 2º- Actuarán como órganos de contratación en los supuestos contemplados en el Artículo 291 LCSP anteriormente citado, con la particularidad de que para los contratos de servicios se exige que su importe no supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios de la Entidad, o cuando superen este importe las acciones estén previstas en el presupuesto del ejercicio a que corresponde y se realicen de acuerdo con lo dispuesto en las bases de ejecución de éste.
- 3º- Forman parte de las mismas el secretario y el interventor.
- 4º- Su creación y composición la determina el Pleno.
- 5º- En los casos de actuación de las Juntas de Contratación se prescindirá de la intervención de la Mesa de Contratación.

El Informe 3/2001 de 23 de noviembre de 2001 de la Junta Consultiva de Contratación de la Generalitat de Cataluña indica que “la obligada participación del se-

cretario y el interventor en las Juntas de Contratación y en condición de vocales, se establece sin otra consideración especial. Es decir, la LCAP no hace referencia a un ejercicio de funciones determinado o al desarrollo de unas funciones concretas.”

Finalmente, cabe aludir al **COMITÉ DE EXPERTOS**, que se encuentra regulado en los Artículos 134 LCSP y 28 RD 817/2009, y debe intervenir en los siguientes supuestos:

- * Licitación por procedimiento abierto o restringido.
- * Cuando se atribuya a los criterios evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas una ponderación inferior a la correspondiente a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor.

No forma parte del mismo el interventor. De acuerdo con el Informe 34/2009 de 25 de septiembre de la JCCA, los miembros del Comité de Expertos no pueden pertenecer a la Mesa de Contratación.

Siempre que sea posible, los miembros habrán de ser personal al servicio del departamento ministerial u organismo contratante. Todos los miembros deberán contar con la cualificación profesional adecuada en razón de la materia sobre la que verse la valoración.

2.3- Fiscalización previa a la adjudicación

Previamente a la adjudicación, debe el órgano interventor emitir informe de fiscalización previa con carácter pleno o limitado, de acuerdo con el sistema establecido en cada Entidad.

Se examinarán los extremos recogidos en las normas dictadas al respecto.

2.4- Ejecución del contrato: actos relativos a la interpretación, modificación y resolución de los contratos

Estos actos serán adoptados por el órgano de contratación y requieren informe previo de Intervención siempre que tengan contenido económico.

Es interesante hacer referencia al Informe de la IGAE de 5 de mayo de 2006 relativo a la modificación del contrato de obras que regulaba el Art. 146.4 del TRLCAP, cuya redacción recoge el Art. 217.4 LCSP.

Este informe concluye textualmente lo que sigue:

“Los expedientes de modificación de los contratos de obras tramitados al amparo de lo dispuesto en el art. 146.4 del TRLCAP serán fiscalizados en la fase correspondiente a la aprobación del expediente de modificación y del expediente de gasto, no estando sujeta a fiscalización la fase de autorización de la continuación provisional de las obras por el Ministro.”

2.5- Fiscalización de todas las fases de ejecución del gasto

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 214 TRLRHL, el órgano interventor debe fiscalizar todas las fases de ejecución del gasto.

- * Fiscalización Fase de Autorización del Gasto (Fase A): Se corresponde con el Informe de Fiscalización previa del expediente de contratación.
- * Fiscalización Fase de Disposición del Gasto (Fase D): Fiscalización previa de la adjudicación.
- * Fiscalización Fase de Reconocimiento de la Obligación (Fase O).

La previa fiscalización del reconocimiento de la obligación requiere comprobar que el documento que sirve de base para el mismo cumple los requisitos legales, así como la conformidad de los servicios competentes con los servicios y suministros efectuados.

En concreto la factura deberá cumplir con los requisitos del Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación, que son los siguientes:

- a- Número y, en su caso, serie.
- b- Fecha de su expedición.
- c- Nombre, apellidos razón o denominación social completa, tanto del obligado a expedir factura como del destinatario de las operaciones.
- d- Número de identificación fiscal.
- e- Domicilio, tanto del obligado a expedir la factura como del destinatario de las operaciones.
- f- Descripción de las operaciones.
- g- Tipo impositivo aplicado a las operaciones.
- h- Cuota tributaria.



i- Fecha en la que se hayan efectuado las operaciones que se documentan, o en la que en su caso se haya recibido el pago anticipado siempre que se trate de una fecha distinta de la expedición de la factura.

La presentación de la factura constituye un requisito imprescindible para que la Intervención pueda fiscalizar favorablemente el reconocimiento de la obligación. EL Art. 2.2 f) del Reglamento señala que es obligatoria la emisión de factura cuando sean destinatarias las Administraciones Públicas. La factura ha de expedirse según el Art. 9 que regula el “plazo para la expedición de facturas o documentos sustitutivos” en el momento de realizarse la operación. El apartado segundo de este precepto señala que las operaciones se entenderán realizadas en el momento en que se haya producido el devengo del impuesto correspondiente a las citadas operaciones.

Mención especial merecen los contratos de obras. En éstos ha de presentarse la certificación de obra, de acuerdo con el Art. 215 LCSP.

Cabe citar asimismo el Informe 7/2000 de la JCCA, de 11 de abril de 2000, en el que se señala que la expedición de una certificación de obra, considerando su carácter de abono a cuenta, exige:

1º- Medición de la obra ejecutada por el director de las obras.

2º- Expedición por el director de las obras de la relación valorada de las mismas.

3º- Expedición de la certificación de obra que no tiene por qué coincidir obligatoriamente con la relación valorada como es el caso de obras ejecutadas anticipadamente por el contratista.

4º- Trámite de audiencia del contratista, que durante el mismo puede manifestar su conformidad o discrepancia con su contenido.

5º- Fiscalización por Intervención.

6º- Aprobación por el órgano competente del reconocimiento de la obligación y pago de la obligación contraída, momento éste en que debe ser expedida la correspondiente factura por el contratista que coincidiendo con el carácter de la certificación abonada, tendrá también el de documento expedido a cuenta de la factura total del precio del contrato. De todo ello se deduce que lo que realmente resulta imprescindible es que ambos documentos, certificación de obra y factura, sean coincidentes en su importe, pero no es necesario que coincidan las fechas de la factura y de la certificación de obra.

2.6-Recepción y comprobación de las inversiones

El ejercicio de la función interventora comprende la intervención y comprobación material de las inversiones.

Sin embargo la asistencia al acto de recepción es potestativa para el interventor:

En los contratos de obra, el Artículo 163 RGLCAP establece lo siguiente:

“1- El contratista con una antelación de cuarenta y cinco días hábiles comunicará por escrito a la dirección de obra la fecha prevista para la terminación o ejecución del contrato, a efectos de que se pueda realizar su recepción.

2-El director de la obra en caso de conformidad con dicha comunicación la elevará con su informe al órgano de contratación con un mes de antelación al menos respecto de la fecha prevista para la terminación.

A la vista del informe el órgano de contratación adoptará la resolución pertinente procediendo a designar un representante para la recepción y a comunicar dicho acto a la Intervención de la Administración correspondiente, cuando dicha comunicación sea preceptiva, **para su asistencia potestativa** al mismo en sus funciones de comprobación de la inversión.

La comunicación a la Intervención a la que se refiere el párrafo anterior deberá realizarse con una antelación mínima de veinte días a la fecha fijada para realizar la recepción”.

En las obras realizadas por Administración, el Artículo 179.1 RGLCAP señala que cuando el importe de la inversión sea igual o superior a 50.000 €, con exclusión del Impuesto sobre el Valor Añadido, deberá solicitarse a la Intervención General la designación de delegado para su eventual asistencia a la comprobación material de la inversión, con una antelación de veinte días a la fecha prevista para la misma.

Según el Informe de la IGAE de 17 de enero de 2007, respecto el cumplimiento de los contratos, el acto de recepción constituye la manifestación de la “regla del servicio hecho” recogida en el Art. 21.2 LGP.

Tal y como se desprende del anterior informe, de la regulación que hace la normativa de contratos, se deduce que con el acto de recepción de un contrato de obras, no se pretende cuantificar con exactitud la valoración de las obras ejecutadas a efectos de determinar la posición deudora o acreedora del adjudicatario respecto de la Administración. Esta cuantificación no se realiza sino posteriormente mediante la correspondiente medición

general y la aprobación de la certificación final por el órgano de contratación.

De igual manera, la intervención de la comprobación de la inversión, que se desarrolla al mismo tiempo que la recepción, tiene por objeto, de acuerdo con el art. 28.1 del Real Decreto 2188/1995 de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado, verificar materialmente la efectiva realización de las obras, servicios y adquisiciones financiadas con fondos públicos y su adecuación al contenido del correspondiente contrato.

Según el Informe de la IGAE de 13 de diciembre de 2001: “(...) en la comprobación material de la inversión la actuación del interventor Delegado debe dirigirse a comprobar y verificar que el objeto de la recepción se ajusta estrictamente a las prescripciones establecidas, siendo ésta la finalidad que persigue la designación de representante de la Intervención General para acudir al acto de recepción. El resultado de esta actuación debe consignarse en un acta que el interventor designado suscribirá.”

EN QUÉ SUPUESTOS DEBE CONVOCARSE A LA INTERVENCIÓN A LA RECEPCIÓN DE LOS CONTRATOS.

ÁMBITO ESTATAL:

El Artículo 28 del Real Decreto 2188/1995 que desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General de la Administración del Estado, indica lo siguiente:

Los órganos gestores deberán solicitar de la IGAE la designación de delegado para su asistencia a la comprobación material de la inversión, cuando el importe de ésta sea igual o superior a 50.000 € con exclusión del IVA, con una antelación de 20 días a la fecha prevista para la recepción de la inversión de que se trate. Este apartado fue modificado por la Disposición Final 6ª del RD 817/2009.

La intervención de la comprobación material de la inversión se realizará en todo caso concurriendo el delegado del interventor general al acto de

recepción de la obra, servicio o adquisición de que se trate.

El resultado de la comprobación material de la inversión se reflejará en acta que será suscrita por todos los que concurran al acto de recepción de la obra, servicio, adquisición y en la que se harán constar en su caso las deficiencias apreciadas, las medidas a adoptar para subsanarlas y los hechos y circunstancias relevantes del acto de recepción.

En el caso de que no se acuerde por el interventor General de la Administración del Estado en uso de las facultades que al mismo se le reconocen, la comprobación material de la inversión se justificará con el acta de conformidad firmada por quienes participaron en la misma o con una certificación expedida por el Jefe del centro, dependencia u organismo a quien corresponda recibir o aceptar las obras, servicios o adqui-

siones, en la que se expresará haberse hecho cargo del material adquirido, especificándolo con el detalle necesario para su identificación o haberse ejecutado la obra o servicio con arreglo a las condiciones generales y particulares que, en relación con ellos, hubieran sido previamente establecidas.

COMUNIDADES AUTÓNOMAS:

Se regirán por su normativa específica. La Comunidad Autónoma de Castilla y León no lo regula de forma expresa.

ENTIDADES LOCALES:

Es potestad de los Entes Locales determinar mediante acuerdo plenario, resolución o mención en las Bases de Ejecución el importe a partir del cual se hace obligada la comunicación a Intervención.

Una vez comunicada podrá asistir o delegar su asistencia en el técnico que considere oportuno.