

Informe 29/97, de 14 de julio de 1997. "Diversas cuestiones relacionadas con los plazos de ejecución de las obras, su abono respecto de las realizadas con anticipación a la previsión de ejecución, y financiación de las obras. Posibilidad de concurrencia de las Comunidades de Bienes a los contratos".

1.19. Contratos de obras. Varios.

ANTECEDENTES.

1. Por D. Antón Marquet Artola, Diputado Foral del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Guipuzcoa, se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

"Habiéndose planteado dudas sobre la validez y eficacia de ciertas cláusulas establecidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas de un expediente de contratación de la Diputación Foral de Guipuzcoa, y ante la posibilidad de plantearse nuevamente cláusulas de este tipo, quisiéramos plantear la moción adjunta sobre la relación entre el plazo de ejecución del contrato y la financiación del mismo.

Por otro lado, observándose un aumento significativo de empresas que toman la forma jurídica de Comunidad de Bienes, quisiéramos conocer el tratamiento a las mismas cuando se presentan a las licitaciones de los contratos."

2. Al anterior escrito se acompaña un documento denominado "Moción sobre la relación entre el plazo de ejecución de una obra y la financiación de la misma" en el que expresamente se consignan las siguientes consultas:

1. Si es válida la previsión de los pliegos o si por el contrario, y conforme al artículo 14.4 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la administración contratante debe acomodar su financiación a la oferta del adjudicatario si ésta establece un plazo inferior al previsto en los pliegos de cláusulas administrativas, de forma que conforme a su plan de trabajo, la financiación prevista no se acomode a dichos plazos.

2. En qué momento comienzan a contar los plazos previstos en la legislación de contratos para los abonos al contratista, en caso de que por haberse agotado la consignación presupuestaria de un ejercicio, dejen de realizarse abonos al contratista hasta el siguiente ejercicio pese a cumplir éste con el plan de trabajo propuesto.

3. Si supone un posible aplazamiento del pago, el hecho de que los plazos previstos en la normativa de contratos para el abono de la liquidación, se pretenda aplicar sólo desde el momento en que se disponga de la anualidad correspondiente.

4. En definitiva, si es válido lo previsto en el punto 31.6 de dichos Pliegos."

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

1. Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo suscitadas en el anterior escrito, ha de llamarse la atención sobre la circunstancia de que el escrito en el que se solicita el informe de esta Junta viene firmado por el Diputado Foral del Departamento de Hacienda y Finanzas de la Diputación Foral de Guipuzcoa.

Como reiteradamente ha puesto de relieve esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, entre otros y como más recientes, en sus informes de 10 de octubre de 1989, 14 de noviembre de 1990, 25 de octubre de 1993 y 22 de marzo, 24 de octubre y 21 de diciembre de 1995, la cuestión de la admisibilidad de consultas formuladas a la misma ha de ser resuelta a la vista de las disposiciones reguladoras del funcionamiento de la Junta

Consultiva de Contratación Administrativa, hoy, concretamente, del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de dicha Junta. El artículo 17 del citado Real Decreto 30/1991, después de enunciar las personas que en la Administración del Estado pueden solicitar informes a la Junta añade que igualmente pueden solicitarlos "los titulares de las Consejerías de las Comunidades Autónomas y los Presidentes de las Entidades locales".

En consecuencia, al no formularse la consulta por el Presidente de la Diputación Foral de Guipuzcoa, sino por el Diputado Foral del Departamento de Hacienda y Finanzas de dicha Diputación Foral, debe considerarse no admisible la consulta formulada, sin perjuicio de que la misma pueda volver a ser planteada por el Presidente de la misma, tal como establece el artículo 17 del Real Decreto 30/1991, de 18 de enero, sobre régimen orgánico y funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

2. Sin perjuicio de lo anterior, esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende procedente realizar algunas observaciones en cuanto a la cuestión de fondo que se suscita, por su posible interés general para otros supuestos similares que puedan presentarse.

Las cuestiones concretas que se suscitan, pueden ser considerarse en dos grupos. Por una parte el régimen de financiación de los contratos y su posible derivación hacia el contratista, con especial referencia a las previsiones de pagos por ejecución de obras imputables a anualidades de ejercicios futuros, y por otra a la consideración del momento en que comienza a contar los plazos previstos para abono al contratista cuando por haberse agotado la consignación presupuestaria de un ejercicio dejen de realizarse abonos al contratista hasta el ejercicio siguiente, además de una referencia a la posibilidad de concurrencia a la adjudicación de contratos de las comunidades de bienes.

Respecto de la primera de las cuestiones debe ser resuelta considerando lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), respecto del contenido de los contratos, y en concreto respecto del límite de los contratos y de los pactos y condiciones que se establecen en los pliegos. El citado artículo señala que podrá concertarse tales contratos, pactos y condiciones que se tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico o al principio de buena administración, por lo que no es posible incluir en los pliegos pactos contrarios a la regla contenida en el artículo 14.4 de la LCAP, en el sentido de que la financiación de los contratos no se adecue a su ritmo de ejecución previsto en el programa de trabajo, con las salvedades establecidas en el artículo 145.2, respecto de los abonos a cuenta por las operaciones preparatorias realizadas como instalaciones o acopio de materiales o equipos de maquinaria pesada adscritos a la obra, en la previsión contenida en el Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales aprobado Decreto 3854/1970, de 31 de diciembre, cuyo contenido esencial es reflejado en la cláusula 31.6 del pliego aprobado por la Diputación Foral. Sin embargo, conviene precisar que los párrafos tercero y quinto de esta cláusula contienen referencias contrarias al ordenamiento jurídico en tanto difieren y atribuyen a la financiación del contrato a la oferta económica seleccionada y condiciona el comienzo del computo del plazo para hacer efectivo el pago a la disponibilidad de créditos resultantes de un nuevo ejercicio presupuestario. Los artículos 11.2 e), y 70.4 de la LCAP exigen la existencia de crédito adecuado suficiente para la licitación y posterior adjudicación de un contrato, preceptos íntimamente relacionados con las correspondientes normas presupuestarias que en el ámbito de las Entidades Locales se concretan en los artículos 143 y 153 y siguientes de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, que imponen que los contratos se financien con cargo a los créditos contenidos en el Presupuesto de la Diputación Foral, sin que exista, por otra parte, la posibilidad de demorar el cumplimiento de las obligaciones contraídas, que han de estar determinadas por la previa aprobación del gasto y vinculada a la disponibilidad presupuestaria de una nueva anualidad, ya que ante la falta de tal dotación, en el concepto liquidez, debe adecuarse la misma mediante las modificaciones presupuestarias oportunas y, en su caso, a la operación de tesorería pertinente.

Respecto del momento en que comienza a contar los plazos de abono al contratista en caso de haberse agotado la consignación presupuestaria, hay que precisar que en el artículo 100.4 de la LCAP no se exceptúa la obligación de pagar en el plazo de dos meses, transcurrido el cual el contratista tiene derecho a percibir el interés de demora incrementado en 1,5 puntos, a la existencia de liquidez para hacerla efectiva, toda vez que la consignación presupuestaria ha de existir por la previa aprobación del gasto y el reflejo de la correspondiente obligación contraída, por lo que cumplida la obligación a satisfacer y reconocida esta por la Administración mediante el cumplimiento de los procedimientos establecidos en la legislación específica aplicable para tal fin, el órgano de contratación debe abonar el precio en el plazo establecido por el citado artículo, con la advertencia de que si se trata de pagos por prestaciones realizadas con adelanto en el tiempo a las previsiones de ejecución contenidas en el contrato y en la documentación incorporada al mismo con carácter contractual, el inicio del cómputo de plazo para hacerla efectiva se ha de postergar al inicio del ejercicio presupuestario a cuya previsión corresponde su abono.

Finalmente, en cuanto se refiere a la posibilidad de concurrencia de las Comunidades de Bienes a la adjudicación de contratos, debe advertirse que el artículo 15 de la LCAP exige respecto de las empresas que dispongan de personalidad jurídica y capacidad de obrar. El artículo 35.2 del Código Civil reconoce la personalidad jurídica a las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley conceda personalidad propia, independiente de la de cada uno de los asociados. Las comunidades de bienes, reguladas en los artículos 392 a 406, no reciben la atribución de personalidad jurídica, manteniendo los partícipes su personalidad jurídica propia en el ámbito de la comunidad, por lo que ha de concluirse que las mismas no pueden concurrir como tales a la adjudicación de contratos con las Administraciones Públicas.