



**Informe 47/13 de 16 de diciembre de 2013. Real Decreto por el que se desarrolla el Título II de la Ley 12/2012 de 26 de diciembre, de medidas urgentes de Liberalización del Comercio y Determinados servicios.**

Clasificación de contratos. 31. Proyectos de disposiciones.

**ANTECEDENTES**

El Ministerio de Defensa dirige escrito a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa solicitando se emita informe sobre el siguiente proyecto de disposición administrativa de carácter general:

*“Se propone al Consejo de Ministros la aprobación del siguiente proyecto de disposición:*

*Real Decreto por el que se desarrolla el Título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.*

*El título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, establece las bases para que el Gobierno de España, mediante un contrato con otro Gobierno extranjero, previsto en el artículo 7.1.g) de la Ley 24/2011, de 1 de agosto, de contratos del sector público en los ámbitos de la defensa y de la seguridad, pueda realizar las actuaciones de contratación en nombre y representación de dicho Gobierno extranjero, supervisión, apoyo logístico y transferencia de tecnología necesarias para la entrega al mismo de un determinado material de defensa, en los términos que se contienen en el artículo 8 de la citada Ley.*

*Este real decreto tiene por finalidad regular las actividades del Ministerio de Defensa español en este proceso.*

*Simultáneamente, se regulan todas aquellas ocasiones en las que la normativa general de contratación del sector público contempla un flujo de fondos entre una administración pública y un contratista, de modo que los flujos de fondos que operan en esta relación no se vinculen a la Hacienda Pública española, sino a una cuenta de situación de fondos constituida por el Gobierno extranjero para responder de las obligaciones que el mismo haya asumido. Como elemento de cierre, siguiendo el ejemplo del derecho comparado, se ha regulado el reembolso de los gastos*



*ocasionados al Ministerio de Defensa con cargo a la citada cuenta de situación de fondos del Gobierno extranjero, de tal modo que el apoyo prestado se realice sin beneficio para el Ministerio de Defensa.*

*Este real decreto se dicta al amparo de lo dispuesto en disposición final decimosegunda de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre.*

*Durante su tramitación el proyecto fue informado por los Ministerios de Asuntos Exteriores y Cooperación, de Hacienda y Administraciones Públicas y de Economía y competitividad y por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.*

*En su virtud, a propuesta del Ministro de Defensa, de acuerdo con el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día de*

*De 2013,*

**DISPONGO**

*Artículo 1. Finalidad*

*Este real decreto tiene por finalidad establecer las disposiciones y aplicación del Título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.*

*Artículo 2. Negociación del contrato entre gobiernos.*

*1. Las actuaciones conducentes a celebrar los contratos entre el Gobierno de España y otro Gobierno Extranjero, en adelante contratos entre gobiernos, previstos en el artículo 6 de la Ley 12/2012 de 26 de diciembre serán responsabilidad de Secretaria de Estado de Defensa.*

*2. Los contratos entre gobiernos serán suscritos por el Ministro de Defensa o por la persona en quien éste delegue, en representación del Gobierno de España.*

*Artículo 3. Condiciones del contrato entre gobiernos.*

*1. Los contratos entre gobiernos podrán recoger, entre otros, los siguientes extremos.*



- a) *Objeto del contrato entre gobiernos. Prestaciones que solicitan del Ministerio de Defensa*
- b) *Financiación, garantías y calendario de situación de fondos.*
- c) *Medidas de control y seguimiento del contrato entre gobiernos. Comisión de Seguimiento.*
- d) *Vigencia del contrato.*
- e) *Causas de resolución del contrato.*
- f) *Creación de un Programa de Armamento y Material, en su caso.*
- g) *Creación de Oficina de Programa, si procede, su funcionamiento y liquidación*
- h) *Creación de una Oficina de Apoyo a lo suministrado al país cliente, si procede, su funcionamiento y liquidación*
- i) *Reembolso de gastos ocasionados al Ministerio de Defensa.*
- j) *Aspectos financieros tributarios, de conformidad con la normativa vigente.*
- k) *Todas las condiciones sobre los transportes.*
- l) *Modificaciones del contrato.*
- m) *Solución de discrepancias. n) Propiedad intelectual.*
- n) *Aportaciones de los gobiernos.*
- o) *Aspectos de seguridad aplicables.*

2. *El Gobierno de España se reservará el derecho de cancelación total o parcial del contrato entre gobiernos y de los contratos con las empresas suministradoras, debido a causas de interés público, indemnizando a los contratistas por los costes incurridos hasta la fecha de la cancelación.*



3. La existencia de los fondos en cada momento, será condición necesaria para la para la ejecución roe los correspondientes contratos.

*Artículo 4. Comisión de Seguimiento del contrato Gobierno a Gobierno.*

*Si el contrato entre gobiernos se deriva la creación de una Comisión de Seguimiento, ésta tendrá las funciones recogidas en dicho contrato, siendo nombrados por el Secretario de Estado de Defensa los miembros nacionales de la misma.*

*Artículo 5. Cuentas de situación de fondos destinadas a financiar la adquisición de material de defensa por un Gobierno extranjero.*

1. La cuenta de situación de fondos que se establece en el artículo 12 de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, será abierta en la entidad financiera contratada según se recoge en el artículo 12.3 de dicha ley. La apertura de esta cuenta o cualquier otra que sea necesaria para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato será específica para cada contrato entre gobiernos.

2. Los gastos ocasionados al Ministerio de Defensa durante la ejecución de estos contratos serán cargados en la cuenta de situación de fondos e ingresados al Tesoro.

3. Una vez abierta la cuenta en la entidad de crédito, se comunicará al Gobierno extranjero, el cual, comenzará a cumplir el calendario de situación de fondos acordado en el contrato entre gobiernos. El depósito inicial exigible al Gobierno extranjero se determinará caso a caso. El calendario de situación de fondos del Gobierno extranjero será específico para cada contrato entre gobiernos y el documento para solicitar a éste el abono de dichos fondos será la llamada de fondos.

4. En caso de cambio de entidad de crédito por nueva contratación, se traspasará la cuenta de situación de fondos de la antigua entidad a la nueva y se comunicará tanto a la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera del Ministerio de Economía y Competitividad u órgano que asuma sus funciones, como al Gobierno extranjero.

*Artículo 6. Programas de armamento y material.*



1. Si del contrato se deriva la creación de un programa de armamento y material, éste se registrará por la normativa aplicable a los programas nacionales, con la salvedad de que el material cuyo suministro fuere contratado no pasará a formar parte del patrimonio de las administraciones públicas.

2. En caso de crearse una Oficina de Programa, se creará a semejanza de las que reglamentariamente se definen para los programas de armamento y material para el Ministerio de Defensa español, corriendo todos sus gastos por cuenta del Gobierno extranjero, que podrá crear una oficina de enlace en conexión permanente con la Oficina de Programa. Si se creara una Oficina de Apoyo a lo suministrado al país cliente, el Gobierno extranjero se haría cargo de todos sus gastos.

3. El Secretario de estado de Defensa nombrará, en su caso, un Jefe de Programa y designará el encuadramiento orgánico de la Oficina de Programa. Tendrá las funciones y responsabilidades definidas para esta figura en la normativa del Ministerio de Defensa para los programas nacionales. Corresponde al Jefe de Programa la comprobación de los hitos contractuales y su comunicación al órgano de contratación correspondiente, para su aprobación y pago en su caso.

#### *Artículo 7. Control económico-financiero.*

La Intervención General de Defensa llevará a cabo por analogía el control de la gestión económico-financiera en los términos especificados por la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

#### *Artículo 8. Contratos con la industria*

1. Sin perjuicio de lo que se establezca en el contrato entre gobiernos, y en todo lo no previsto en el título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, la celebración de contratos para la ejecución de las actuaciones previstas en su artículo 8.1 se registrará por la normativa vigente en materia de contratos del sector público.

2. Los contratos suscritos por el Ministerio de Defensa con industrias con domicilio en territorio nacional consecuencia de un contrato entre gobiernos, serán en nombre y representación, y por cuenta y riesgo del Gobierno extranjero.

3. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, la transferencia de propiedad se realizará directamente desde el contratista al Gobierno extranjero.



*Disposición adicional única. Aplicación de otra normativa.*

*Los preceptos de este real decreto se aplicarán sin perjuicio de lo establecido en la Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de de defensa y de doble uso.*

*Disposición final primera. Modificación del Real Decreto 945/2001, de 3 de agosto, sobre la gestión financiera de determinados fondos destinados al pago de las adquisiciones de material militar y servicios en el extranjero y Acuerdos internaciones suscritos por España en el ámbito de las competencias del Ministerio de Defensa.*

*Se añade un nuevo párrafo g) al artículo 1.1 del Real Decreto 945/2001, de 3 de agosto, sobre la gestión financiera de determinados fondos destinados al pago de las adquisiciones de material militar y Acuerdos internacionales suscritos por España en el ámbito de las competencias del Ministerio de Defensa, con la siguiente redacción:*

*“g) Gestionar los depósitos de países extranjeros en las cuentas de situación de fondos creadas al amparo del artículo 12 de la ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.”*

*Disposición final segunda. Título competencial.*

*Este real decreto se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.3a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre relaciones internacionales.*

*Disposición final tercera. Desarrollo reglamentario.*

*Se faculta al Ministro de Defensa para dictar las normas de desarrollo y aplicación de este real decreto en el ámbito de su competencia.*

*Disposición final cuarta. Entrada en vigor.*

*El presente real decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado".*

*Dado en Madrid, a        de        de 2013. ”*



## CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Este informe tiene por finalidad dar cumplimiento a lo establecido en la disposición adicional primera del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado mediante Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, que dispone que los proyectos de disposiciones que se tramiten por los departamentos ministeriales que tengan por objeto la regulación de materia de contratación administrativa deberán ser informadas previamente a su aprobación por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

2. La disposición que se desea promulgar por el Ministerio de Defensa tiene como finalidad el desarrollo del Título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, relativo al apoyo a la exportación de material de defensa por el Ministerio de Defensa. En este sentido, la disposición final decimosegunda de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre señala expresamente que: *“El Gobierno podrá dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación de lo establecido en el Título II de esta Ley”*.

3. En cuanto se refiere al alcance de este informe, como en anteriores ocasiones, hemos de advertir que sobre las cuestiones de carácter organizativo considera esta Junta Consultiva que no debe pronunciarse, por no ser de su competencia. Sin embargo, sí ha de comentar aquellos aspectos relacionados con la contratación pública que requieran su adecuación a las disposiciones reguladoras de esta materia.

Del texto de proyecto de disposición recibido se aprecia, en general, que se ajusta a las normas reguladoras correspondientes. No obstante, esta Junta Consultiva considera procedente realizar una observación. El artículo 3, párrafo 2º del proyecto normativo examinado dispone expresamente lo siguiente: *“El Gobierno de España se reservará el derecho de cancelación total o parcial del contrato entre gobiernos y de los contratos con las empresas suministradoras, debido a causas de interés público, indemnizando a los contratistas por los costes incurridos hasta la fecha de la cancelación”*.

El régimen jurídico de estos contratos es el contenido dentro del art. 11. 2 de la Ley 12/2012, que se reitera dentro del art. 8. 1 del presente proyecto normativo, según el cual, los contratos que se celebren para la ejecución de las actuaciones previstas en este Real Decreto se regirán, en primer



lugar, por el contrato entre gobiernos, en segundo lugar, por la Ley 12/2012 y por último, de forma subsidiaria a los anteriores, por la normativa vigente en materia de contratos del sector público.

En el artículo 3. 2 del proyecto examinado se atribuye al Gobierno de España un derecho de cancelación del contrato que no se encuentra contenido ni regulado en la Ley 12/2012, por lo que, siendo este proyecto de real decreto el desarrollo y aplicación de aquélla, esta Junta Consultiva considera que el precepto señalado carece de apoyo legal dentro de la Ley que desarrolla, por lo que no procede su inclusión dentro de la norma examinada. A tal efecto, se proponen desde esta Junta Consultiva dos posibles soluciones, a saber: o bien, suprimir el artículo 3. 2 de este real decreto o bien, mantenerlo haciendo constar dentro del mismo que este derecho solo podrá existir en los contratos entre gobiernos en los que expresamente se incluya, puesto que este tipo de contratos se rigen primero por lo dispuesto dentro del mismo. Si se opta por esta última solución, esta Junta Consultiva propone la siguiente redacción del precepto cuestionado: *“En los contratos entre gobiernos se podrá hacer constar que el Gobierno de España se reserve el derecho de cancelación total o parcial del contrato entre gobiernos y de los contratos con las empresas suministradoras, debido a causas de interés público, indemnizando a los contratistas por los costes incurridos hasta la fecha de la cancelación”.*

## CONCLUSIÓN

Desde la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, con la observación antes señalada, se informa favorablemente el Proyecto de Real Decreto por el que se desarrolla el Título II de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.

Madrid, a 14 de diciembre de 2015



