

INFORME DE LA INTERVENCIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID DE 12 DE DICIEMBRE DE 2000. EJECUCIÓN DE OBRAS EN BASE AL REAL DECRETO 371/99. TRAGSA. FINANCIACIÓN DE CONTRATOS Y RITMO DE EJECUCIÓN DE LAS OBRAS.

Se recibe en esta Intervención General consulta formulada por la Intervención Delegada en la Consejería de “.....” en relación con el expediente de gasto: “Obras de rehabilitación de edificio de antigua carnicería para museo etnográfico. Parque Natural de Peñalara. T.M. de Oteruelo del Valle- Rascafría. Año 2000.”, en el que se propone que la obra citada sea realizada por la Empresa TRAGSA en virtud de lo establecido en el Real Decreto 371/99, de 5 de marzo.

La consulta se centra en la determinación de la procedencia de que las citadas obras puedan ser realizadas por TRAGSA en virtud del artículo 88 tres de la Ley 66/97, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social así como el carácter amplio o restrictivo con que debe ser interpretado el citado artículo.

Al respecto se realizan las siguientes

CONSIDERACIONES

I

Las obras que se propone encomendar a TRAGSA, y que son objeto de la presente consulta, conforme a la memoria del proyecto tienen como objetivo la recuperación del patrimonio tradicional “y como complemento a las obras de recuperación del camino histórico que la Comunidad lleva a cabo en la antigua Cañada del Valle, se pretende crear una serie de puntos visitables desde la citada cañada, que a modo de pequeño museo etnográfico centrado en los oficios tradicionales de la zona, pueda ser visitado”.

La actuación propuesta sobre la antigua construcción dedicada a carnicería y matadero “se compone de la demolición de las zonas afectadas y la posterior rehabilitación del inmueble, para uso de museo y almacén.”, siendo el plazo de ejecución de las obras de tres meses contados a partir de la fecha del Acta de comprobación del replanteo.

De conformidad con el artículo 11.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio:

“ Los contratos de las Administraciones públicas se ajustarán a los principios de publicidad y concurrencia, salvo las excepciones establecidas por la presente Ley y, en todo caso, a los de igualdad y no discriminación.”

Por otra parte, la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, establece en su artículo 88.4:

“TRAGSA, como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración, está obligada a realizar con carácter exclusivo, por sí misma o sus filiales, los trabajos que le encomienden la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los organismos públicos de ellas dependientes, en las materias que constituyen el objeto social de la empresa y, especialmente, aquellos que sean urgentes o que se ordenen como consecuencia de las situaciones de emergencia que se declaren.”

Esta misma regulación se expresa en el R.D. 371/1999, de 5 de marzo, al establecer el régimen jurídico de TRAGSA, en su artículo 3.2.. En ambas, la norma determina que TRAGSA está obligada a ejecutar los trabajos que se le encomienden, obligación que se intensifica en los supuestos de urgencia y de emergencia, siempre que se refieran a materias que constituyen su objeto social.

Por lo que se refiere al objeto social de la Empresa, el mismo aparece definido en el artículo 88 citado que en su apartado tres lo delimita en los siguientes términos:

“TRAGSA tiene por objeto:

- a) La realización de todo tipo de actuaciones, obras, trabajos y prestación de servicios agrícolas, ganaderos, forestales, de desarrollo rural, de conservación y protección del medio natural y medioambiental, de acuicultura y de pesca, así como los necesarios para el mejor uso y gestión de los recursos naturales.
- b) La elaboración de estudios, planes, proyectos y cualquier tipo de consultoría y de asistencia técnica y formativa en materia agraria, forestal, de desarrollo rural, de protección y mejora del medio ambiente, de acuicultura y pesca y de conservación de la naturaleza, así como para el uso y gestión de los recursos naturales.
- c) La actividad agrícola, ganadera, forestal y de acuicultura y la comercialización de sus productos, la administración y la gestión de fincas, montes, centros agrarios, forestales, medioambientales o de conservación de la naturaleza, así como de espacios y de recursos naturales.
- d) La promoción, desarrollo y adaptación de nuevas técnicas, equipos y sistemas de carácter agrario, forestal, medioambiental, de acuicultura y pesca, de protección de la naturaleza y para el uso sostenible de sus recursos.
- e) La fabricación y comercialización de bienes muebles del mismo carácter.
- f) La prevención y lucha contra las plagas y enfermedades vegetales y animales y contra los incendios forestales, así como la realización de obras y tareas de apoyo técnico de carácter urgente o de emergencia.
- g) La financiación de la construcción o de la explotación de infraestructuras agrarias,

medioambientales y de equipamientos de núcleos rurales, así como la constitución de sociedades y la participación en otras ya constituidas, que tengan fines relacionados con el objeto social de la empresa.

h) La realización, a instancia de terceros, de actuaciones, trabajos, asistencias técnicas, consultorías y prestación de servicios en los ámbitos rural, agrario, forestal y medioambiental, dentro o fuera del territorio nacional, directamente o a través de sus filiales.”

II

Del examen de ambas normas, se deducen varias conclusiones: por una parte, la obligación de TRAGSA, S.A. por mandato del legislador estatal - TRAGSA por la composición de su accionariado es una empresa estatal- de realizar aquellas obras, servicios... que las Comunidades Autónomas les encomienden, siempre que esté incluida esa actuación en su objeto social, sobre todo, en supuestos de urgencia y emergencia. Por otra, la sujeción de la Administración autonómica a los principios de publicidad y concurrencia.

La doctrina administrativa ha criticado la consideración de TRAGSA como medio propio en la medida que el ente contratante no sea la Administración Territorial que controla el accionariado, como es el supuesto de la Comunidad de Madrid, así como igualmente resulta cuestionable desde el punto de vista de la jurisprudencia comunitaria (Sentencia de 15 de enero de 1998 y de 18 de noviembre de 1999).

No obstante lo cual, es preciso una interpretación que permita hacer compatible el marco normativo citado, Ley 66/1997 y R.D. 371/1999, así como la efectiva aplicación de los principios de la contratación pública.

Si bien TRAGSA está obligada a ejecutar aquellas actuaciones que la Administración le encomiende, siempre que entre dentro de su objeto social, ello no determina que la Administración Autonómica pueda encomendarla todas las actuaciones relacionadas con el mismo.

Los principios que deben informar el actuar administrativo son los de publicidad y concurrencia, por lo que su efectiva aplicación determina que sólo excepcionalmente deben efectuarse procedimientos al margen de los mismos. En consecuencia, como toda excepción ha de ser de aplicación restrictiva, cabe deducir que con carácter general no pueden encomendarse a TRAGSA todas las actuaciones que requiera la Administración por el hecho de afectar al desarrollo rural y conservación del medio ambiente.

En tanto las actuaciones de emergencia pueden encomendarse sin ninguna limitación como se podría deducir de la propia Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y las urgentes igualmente previa justificación, tanto de la urgencia, como de la conveniencia a los intereses públicos a satisfacer, las actuaciones ordinarias (obras y servicios) podrán encomendarse, previa justificación en el expediente, siempre que tengan relación directa con el desarrollo rural y conservación del medio ambiente.

No es suficiente que la obra o servicio se realice en el medio rural, sino que la infraestructura o la prestación esté asociada con su desarrollo: caminos rurales, vías pecuarias, pistas forestales, actuaciones sobre márgenes, montes, etc.

El carácter excepcional del sistema que estamos analizando determina la necesidad, como ya se ha indicado, de limitar el uso del mismo a los supuestos estrictamente previstos en la norma. Esto supone que en cada caso concreto debe procederse al análisis de la actuación encomendada en relación con el objeto social de TRAGSA, para determinar la viabilidad de la utilización de este mecanismo.

En el caso que nos ocupa, el objeto de la actuación es la realización de las obras de rehabilitación de un edificio para su conversión en museo en el término municipal de Oteruelo del Valle-Rascafría. La citada actuación se va a realizar en una zona rural, pero se considera que la rehabilitación de un edificio, se destine a Museo, a Casa de la Cultura, o a Casa Consistorial por su ubicación en el medio rural, no posibilita su encomienda a TRAGSA, ya que de lo contrario, la ejecución de la pluralidad de obras enumeradas podría encomendarse a dicha empresa, lo que daría lugar a limitar la aplicación de los principios de la contratación administrativa por razón del medio físico: el medio rural, generalizando la excepción en contra de dichos principios.

Asimismo, por lo que se refiere al objeto social de TRAGSA, como se desprende del artículo 88.3 de la Ley 66/1997, sus actuaciones se centran básicamente en el ámbito agrícola, ganadero, forestal y medioambiental, así como en el relativo a la acuicultura y la pesca. Junto a ello se recogen algunas referencias al desarrollo rural, si bien la alusión a este aspecto tiene un carácter residual respecto a las otras actividades enumeradas.

Este hecho, unido a las características de la obra a realizar, que no presenta ninguna singularidad o especificidad que aconseje solicitar la intervención de una empresa especializada (se trata de una obra de rehabilitación que en principio no parece que implique especial complejidad), y la conveniencia de aplicar restrictivamente la utilización del procedimiento de encargo de trabajos a TRAGSA, según se ha expuesto anteriormente, hace que, a juicio de esta Intervención, no se considere suficientemente justificada la encomienda de las obras a la citada empresa en el marco de lo establecido en la Ley 66/1997.

III

Al margen de lo anterior y por lo que se refiere a la tramitación administrativa del gasto, se observa que el mismo (9.907.178 Ptas.) se imputa presupuestariamente al ejercicio 2000, si bien las fechas actuales de tramitación ponen de relieve la imposibilidad de que las obras sean ejecutadas en el actual ejercicio, puesto que la duración de la obra, según el expediente administrativo, comprende tres meses.

En este sentido, respecto a las obligaciones bilaterales (contractuales) el artículo 14.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de contratos de las Administraciones Públicas establece:

“La financiación de los contratos por la Administración se ajustará al ritmo requerido en la ejecución de la prestación, debiendo adoptarse a este fin por el órgano de contratación las medidas que sean necesarias al tiempo de la programación de las anualidades y durante el periodo de ejecución”.

El mismo criterio se ha expuesto por la doctrina respecto a las ayudas o subvenciones públicas: “No será lícito conceder subvenciones en un año para imputarlas a un Presupuesto posterior cuyos créditos ni siquiera son conocidos, ni directamente ni indirectamente, estableciendo condiciones para el reconocimiento de la obligación que no puedan ser cumplidas en el plazo que resta hasta el fin del ejercicio”.¹

No es extraño a la realidad administrativa que expedientes inicialmente tramitados ajustando la financiación, se desajusten durante su ejecución, posibilitando expresamente el ordenamiento jurídico trámites para su corrección, como en el supuesto del artículo 152 del Reglamento General de Contratación del Estado al regular el reajuste de anualidades. Ahora bien, cuando estos desajustes entre financiación y ejecución se produce “ab initio”, se estima que, salvo razones justificadas, como se determina por la normativa aplicable, deben “a priori” ajustarse los créditos a los plazos de ejecución.

Por otra parte, desde el punto de vista del gasto se considera que los expedientes referidos a TRAGSA igualmente están sometidos al principio de temporalidad presupuestaria, entendiéndose que si la vigencia del Presupuesto es anual, la dotación de créditos aprobada por la Asamblea tiene esa misma vigencia. En consecuencia, la gestión adecuada de los mismos a través de los correspondientes expedientes de gasto determina que todas las fases de gasto establecidas en el artículo 68 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid deben efectuarse dentro del mismo ejercicio en el que se aprobaron los créditos para tal finalidad.

Por consiguiente, no están adecuadamente tramitados aquellos expedientes, con la excepción de los plurianuales, en los que todas las fases de gasto no se realizan en el mismo ejercicio presupuestario, como es el supuesto del expediente consultado, ya que el órgano gestor, teniendo en cuenta la duración de la obra, va a comprometer obligaciones de futuros ejercicios presupuestarios sin el procedimiento establecido a tal efecto y sin los créditos destinados a tal efecto, puesto que la Asamblea va a dotar créditos para aquellas actuaciones futuras, diferentes al gasto tramitado en el ejercicio anterior.

De las consideraciones anteriores, se deriva las siguientes

CONCLUSIONES

1.- No se considera justificado en el expediente objeto de consulta, dado el objeto social de la Empresa TRAGSA, la utilización del sistema de ejecución previsto en el artículo 88.4 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, dado que el

¹J. Pascual García: Régimen jurídico de las Subvenciones Públicas. Ed. BOE. Madrid 1996. Pág. 115

mismo debe ser aplicado de forma excepcional y para supuestos de encargos de actuaciones que indubitadamente se correspondan con el objeto social de la Empresa.

2.- En cualquier caso, debe corregirse el desajuste existente entre la financiación de la actuación y la imputación presupuestaria del gasto, ajustando la misma a los plazos de ejecución de aquella