

INFORME 23/1997, DE 16 DE DICIEMBRE, SOBRE TRAMITACIÓN DE CERTIFICACIONES QUE INCLUYAN ACOPIO DE MATERIALES.

ANTECEDENTES

Por la Dirección General de Carreteras, Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes, se traslada a la Presidencia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa un escrito del siguiente tenor:

Por el presente ruego me indique la tramitación a seguir, así como la documentación necesaria para emitir certificaciones que incluyan acopio de materiales, de acuerdo con la legislación vigente.

Con carácter previo al examen de la cuestión planteada, ha de llamarse la atención sobre la circunstancia de que el referido escrito, enviado por fax, viene firmado por el Director General de Carreteras, así como sobre el contenido de dicha consulta, que trata sobre un tema de carácter procedimental.

El artículo 11 del Reglamento de Régimen Orgánico y Funcional de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (aprobado por Decreto 4/1996, de 18 de enero), enumera los órganos administrativos a petición de los cuales la Junta emitirá sus informes, entre los que no se encuentran los Directores Generales, siendo en este caso el Secretario General Técnico de la Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes quien hubiera debido enviar a la Presidencia o Secretaría de la Junta Consultiva el original del escrito de la consulta.

Respecto al contenido de la misma, como ya se ha indicado, se trata de una cuestión procedimental o de tramitación, sobre las que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa no tiene atribuidas funciones específicas.

A pesar de ello, dada la trascendencia de la materia objeto de consulta y su posible interés general, esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa estima procedente realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

1.- De los términos en los que aparece redactado el escrito de consulta se deduce que el alcance de ésta es limitado. De una parte, se extiende solamente a los contratos de obras, lo que resulta de la referencia que se hace a las certificaciones, término que la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), sólo utiliza cuando

regula el contrato de obras (artículo 145), sin perjuicio de su aplicación al contrato de fabricación de suministros, según lo dispuesto en el artículo 176 de la misma Ley. De otra parte, se refiere exclusivamente, según se desprende del propio tenor literal del escrito, al acopio de materiales.

2.- Los preceptos a los que ha de acudir para resolver la consulta, según el alcance de la misma establecido en la consideración anterior, son los artículos 100.3 y 145.2 de la LCAP, el artículo 143 del Reglamento General de Contratación del Estado (en adelante RGCE) y la cláusula 54 del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la Contratación de Obras del Estado (en adelante PCAGCO), aprobado por Decreto 3.854/1970, de 31 de diciembre, resultando de aplicación el mencionado artículo del RGCE y la referida cláusula del PCAGCO en cuanto no se opongan a la LCAP, de acuerdo con lo dispuesto en su Disposición derogatoria única.

3.- Previamente a entrar en la determinación de las circunstancias y condiciones en que pueden efectuarse abonos a cuenta por acopio de materiales, es necesario analizar si estos abonos tienen carácter potestativo, y por tanto discrecional, para la Administración o, si por el contrario, ésta viene necesariamente obligada a ello.

De la lectura de los artículos 100.3 y 145.2 de la LCAP podría entenderse, en principio, que ha desaparecido la discrecionalidad que al respecto otorga el artículo 143 del RGCE a la Administración. En efecto, los artículos de la LCAP, prácticamente coincidentes en su comienzo, establecen: "El contratista tendrá también derecho a percibir abonos a cuenta por el importe de las operaciones preparatorias de la ejecución del contrato ...". El artículo 143 del RGCE, por su parte, dice: "La Administración podrá verificar también abonos a cuenta por operaciones preparatorias ...". En opinión de esta Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, la redacción dada a los señalados artículos de la LCAP no elimina tal discrecionalidad, pues los abonos a cuenta al contratista por acopio de materiales vienen en todo caso condicionados a que se haya efectuado la oportuna previsión en los respectivos pliegos, siéndoles de aplicación las condiciones fijadas en los mismos y los límites que se establezcan reglamentariamente.

4.- Los requisitos necesarios para que procedan los abonos a cuenta en los contratos de obra por acopio de materiales resultan, como se ha venido exponiendo en este informe, de los reiterados artículos 100.3 y 145.2 de la LCAP y de la cláusula 54 del PCAGCO.

Dichos requisitos son:

a) Respecto de los materiales, las circunstancias de hecho que harían procedentes los abonos a cuenta serán: que se hayan recibido como útiles; que no

sufran peligro o riesgos de desaparición o deterioro; y que estén almacenados a pie de obra o situados en los almacenes debida y explícitamente (por escrito) autorizados por la Administración.

El contratista debe acreditar ante la Administración, mediante los documentos que resulten pertinentes, haber satisfecho a sus proveedores el precio total de los materiales acopiados. En definitiva, aquél debe acreditar su propiedad sobre los materiales.

El Director de la obra deberá efectuar las oportunas comprobaciones, suscribiendo con el contratista un acta en la que quede constancia de que los materiales han sido efectivamente acopiados.

b) En el Pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato se deberá haber previsto la posibilidad de efectuar los abonos a cuenta, así como las condiciones en que pueden llevarse a cabo, con respeto a los límites reglamentarios (estos límites no son otros, en tanto no se desarrolle en su totalidad la LCAP, que los de la cláusula 54 del PCAGCO).

La omisión de tal previsión expresa en el Pliego del contrato haría improcedentes los abonos a cuenta por acopio de materiales, salvo que aquél hubiese declarado de aplicación las disposiciones del PCAGCO, en cuyo caso se estará a las condiciones y requisitos que sobre dichos abonos a cuenta determina su cláusula 54.

c) En aras de los intereses públicos, los abonos a cuenta por acopio de materiales es aconsejable que no se promuevan de oficio, sino que deben dejarse a iniciativa del contratista solicitándolo por escrito. Este requisito que no resulta, al menos explícitamente, de la cláusula 54, pero que sí se recoge en la cláusula 55 para abonos a cuenta por instalaciones y equipo, es conveniente que se establezca en el Pliego de cláusulas administrativas particulares por el que se regirá el contrato.

d) En ningún caso el abono a cuenta de los materiales acopiados podrá ser superior al 75 % de su valor o importe. A tales efectos, en el contexto del Pliego de cláusulas administrativas particulares, el Director de la obra, apreciando el riesgo, fijará el porcentaje con los límites señalados. No obstante, teniendo en cuenta el carácter discrecional de este tipo de certificaciones, el órgano de contratación, en uso de las facultades de interpretación que le concede el artículo 60 de la LCAP., deberá procurar con carácter restrictivo las circunstancias que aconsejen efectuar abonos a cuenta.

e) El contratista debe garantizar, previamente al reconocimiento de la obligación por la Administración, los abonos a cuenta por el importe total de éstos. Esta garantía, en opinión de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, por aplicación de la LCAP y del Real Decreto 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la Ley, debe constituirse, a disposición del órgano de contratación, en la Tesorería de la Comunidad de Madrid, mediante la presentación de aval otorgado en la forma y con los requisitos fijados en el referido Real Decreto.

f) Por aplicación de los artículos 39.2 y 73 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, y sus normas de desarrollo: Decreto autonómico 45/1997, de 20 de marzo, y Circular 1/1997 de 26 de junio, de la Intervención General de la Comunidad de Madrid, ésta podrá estimar oportuno llevar a cabo la comprobación material respecto de los materiales acopiados, debiendo seguir el órgano de contratación en este caso las indicaciones que aquélla dicte.

g) Por último, el abono por materiales acopiados se deducirá en las relaciones valoradas sucesivas de los importes de las unidades de obra en las que se hayan empleado aquéllos. En opinión de esta Comisión Permanente la LCAP, y el R.D. 390/1996, de 1 de marzo, han venido a derogar la disposición contenida en el párrafo segundo de la cláusula 48 del PCAGCO, por lo que la cancelación total o parcial de las garantías prestadas por los abonos a cuenta deberá ser acordada por el órgano de contratación. El contratista podrá solicitar dicha cancelación total o parcial siempre que las deducciones practicadas sean de cuantía por lo menos igual al importe de la garantía que se pretende cancelar.