

### **INFORME 3/04 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2004**

#### **INFORME RELATIU AL PROCEDIMENT QUE CAL SEGUIR EN L'APROVACIÓ D'ACTES POSTERIORIS A L'ADJUDICACIÓ DEL CONTRACTE AMB REFERÈNCIA A L'AUTORITZACIÓ PRÈVIA PREVISTA EN L'ARTICLE 2.7 DEL DECRET 147/2000, DE 10 DE NOVEMBRE, MODIFICAT PEL DECRET 39/2004, DE 23 D'ABRIL, SOBRE CONTRACTACIÓ DE LA COMUNITAT AUTÒNOMA DE LES ILLES BALEARS .**

*“Tal i com disposa l'article 2.7 del Decret 147/2000, de 10 de novembre sobre contractació de la comunitat autònoma de les Illes Balears, es necessita autorització del Consell de Govern per celebrar contractes l'import del quals sigui superior a determinades quanties.*

*Al respecte, l'esmentat article, titulat “Òrgans de contractació”, en el seu apartat 7 diu el següent:*

*7. No obstant l'anterior, l'òrgan de contractació necessitarà l'autorització del Consell de Govern en el supòsits següents:*

*a)- Amb caràcter general, quan el pressupost del contracte sigui superior a 500.000,00€ o la quantia que fixi la Llei de pressuposts generals de la comunitat autònoma de les Illes Balears a efectes d'autorització prèvia del Consell de Govern per autorització i disposició de despesa.*

*b)- Per aquells contractes, el pressuposts dels quals s'hagi d'imputar al pressupost de despeses del Servei de Salut de les Illes Balears, quan en el pressupost del contracte sigui superior a 2.000.000,00€ o la quantia que fixi la Llei de pressuposts generals de la comunitat autònoma de les Illes Balears a efectes d'autorització prèvia del Consell de Govern per autorització i disposició de despesa.*

*Resulta evident, segons la norma legal descrita que tot expedient a adjudicar, el pressupost del qual sigui superior a les quanties abans esmentades, requereix la prèvia autorització del Consell de Govern.*

*En canvi no resulta tan clar, a judici d'aquesta Intervenció, les actuacions a seguir, i principalment si s'ha de sol·licitar l'autorització o no per aprovar actes diferents i posteriors a l'adjudicació con és ara pròrrogues, modificacions del contracte,..etc. quan*

*l'import d'aquestes no superi els llindars esmentats.*

*Amb l'objecte de conèixer la interpretació que al respecte li mereix, i en virtut del que s'estableix en els articles 12.1 del Decret 20/1997, de 7 de febrer, de creació de la Junta Consultiva, i de l'article 15.1 del seu reglament d'organització i funcionament, es sol·licita informe sobre les qüestions que a continuació es plantegen:*

*1-¿L'article 2.7, a) i b) del Decret 147/2000, sobre contractació administrativa de la comunitat autònoma, es refereix tansols a celebració de contractes que excedeixin de determinada quantia sense que aquesta autorització sigui exigible per modificacions del contracte, o per al contrari resulta necessària l'autorització per a la modificació quan l'import d'aquests, aïllada o conjuntament, superi els llimars d'aquests article?.*

*2- En quan a les pròrrogues de contractes tant en el sentit que comprèn l'ampliació de les prestacions inherents al contracte com en el sentit de mera variació del termini concedit per al seu compliment, ¿resultaria necessària l'autorització del Consell de Govern, prèvia a l'aprovació d'aquestes pròrrogues si aquest contracte va ser inicialment autoritzat per aquests òrgan?.*

*3- Respecte a la resolució del contracte signat, en aquells casos en el quals intervingui la voluntat de les parts i per tant no es tracti de supòsits de resolució per imperatiu legal, ¿cal sol·licitar autorització al Consell de Govern abans de resoldre el contracte?.*

*En cas de conclusió negativa dels apartats anterior, en ordre a la no necessitat d'autorització per actes posteriors a l'adjudicació del contracte, ¿quin és l'abast que ha de tenir l'autorització prèvia prevista en l'article 2 del Decret 157/2000, i per tant quins són els extrems que com a mínim hauria de contenir el corresponent acord de Consell de Govern?.*

*S'acompanya informe dels serveis jurídics de la Conselleria d'Economia, Hisenda i Innovació, d'acord amb el que disposa l'apartat 3 de l'art. 16 del Reglament d'organització i funcionament de la Junta Consultiva."*

## **PRESSUPÒSITS D'ADMISSIBILITAT**

Encara que, l'article 15.1 del Reglament d'organització i funcionament d'aquesta Junta Consultiva, aprovat pel Acord de Consell de Govern de la CAIB, de 10 d'octubre de 1997, legítima entre altres, a l'interventor general per a sol·licitar informes de la Junta, és obvi que aquesta legitimitació pot fer-se

extensiva al viceinterventor general, càrrec que es troba en el segon lloc de la jerarquia funcional. Atès que en l'escrit de consulta s'adjunta d'un informe jurídic i la documentació que s'annexa es considera suficient per a l'emissió d'aquest informe, es compleixen així amb els requisits exigits per l'art.16 del Reglament esmentat, amb la concurrència dels pressupòsits d'admissibilitat de la petició.

## **CONSIDERACIONES JURIDICAS**

**PRIMERA.** Planteja el viceinterventor general de la CAIB, una consulta en relació amb l'autorització prèvia del Consell de Govern, prevista en l'art. 4 del Decret 39/2004, de 23 d'abril, que modifica el D.147/2000, de 10 de novembre, sobre contractació d'aquesta comunitat autònoma.

No obstant això, atès que el consultant fa derivar de la qüestió base una sèrie de preguntes, les conclusions d'aquest informe revestiran la forma de resposta a cadascuna.

**SEGONA.** Seguin un examen lògic dels dubtes suscitats, en primer lloc cal determinar els termes de l'autorització prèvia del Consell de Govern de la CAIB, respecte dels supòsits previstos en l'art. 2, del D. 39/2004, pel que fa al camp d'extensió de la seva exigència.

Fent una anàlisi acurada de l'article, es desprèn que, en els supòsits d'aplicació de l'autorització prèvia mencionada, com són els compresos en els apartats 1,7,8,9 i10, les referències dins l'àmbit de la contractació que s'hi fan, únicament són fetes al contracte i no al que podríem denominar les seves "incidències", com poden ser les modificacions, les pròrrogues, la resolució, etc.

En efecte: L'apartat 1 faculta els titulars de les conselleries de la CAIB, en tant que òrgans de contractació, a "...subscriure contractes en l'àmbit de la seva competència".

L'apartat 7, tan en el subapartat a) com en el b), fa referència al "... pressupost del contracte..."

Tal com preveu la legislació aplicable en la matèria de contractes, l'aprovació i disposició de les despeses, a que es refereix el supòsit d'aquest apartat,

correspon a l'òrgan de contractació. Es a dir, en aquest apartat es tracta de l'exigència d'una autorització prèvia del Consell de Govern, necessària perquè aquell, pugui aprovar la despesa i disposar-ne.

En definitiva, l'aprovació i disposició de la despesa és competència de l'òrgan de contractació, qui la duu a terme una vegada tramitat correctament l'expedient de contractació amb la concurrència dels requisits legals. El que succeeix, i així ho ha volgut el legislador, és que l'autorització del Consell de Govern de la CAIB, con que és relativa al contracte (amb la qual culmina l'expedient) s'ha de fer prèviament a l'aprovació de l'expedient, que correspon a l'òrgan de contractació.

Altre cosa indicaria que el Consell de Govern es convertiria en òrgan de contractació i no simplement en òrgan de fiscalització que és la condició que li atribueix el D. 39/2004, (vegeu que, tan el D. 147/2000, com el que el modifica, no esmenten ja al Consell de Govern com a òrgan de contractació).

En efecte; En informe anterior d'aquesta Junta Consultiva (12/00, de 30 de novembre de 2000), es deia que el Decret esmentat derogava i substituïa a l'anterior decret regulador de la contractació de la CAIB, el qual configurava el Consell de Govern com a òrgan de contractació en els contractes de determinada quantia, mentre que, tenint en compte el D. 147/2000, ( i encara més el D. 39/2004 que el modifica), se'n limita la participació a atorgar l'autorització prèvia tan citada.

A l'apartat núm. 8 de l'article 2 que comentem, fa remissió a l'anterior, respecte de les empreses públiques de l'Administració de la CAIB

L'apartat 9, fa referència a " la... autorització prevista en els apartats 7 i 8..."

A més a més, aquest supòsit núm. 9 afirma de forma taxativa que l'aprovació de l'expedient de contractació (i, això amb independència de la quantia del pressupost del contracte) correspondria, en tot cas, a l'òrgan de contractació.

**TERCERA.** En consonància amb tot el que s'ha dit fins ara (entrant així ja en l'examen de les qüestions derivades del dubte relatiu a l'abast de l'obligatorietat de l'existència de l'autorització prèvia del Consell de Govern), el fet de considerar que altres actuacions diferents de l'aprovació i disposició de

les despeses del contracte, quan en raó de la quantia sigui exigible l'autorització prèvia, requereixin també autorització, suposaria un llast important per a l'activitat de l'òrgan de contractació i, si no una negació, sí una gran limitació al principi d'autonomia que en presideix l'existència.

Dins l'àmbit de competència de l'Administració de l'Estat, tan sols quan el Consell de Ministres autoritzi la formalització de determinat contracte en raó de la seva quantia pressupostària, n'haurà d'autoritzar així mateix la modificació només si aquesta és causa de resolució, i haurà també, en tal cas, d'autoritzar la resolució mateixa. No obstant el que s'ha dit abans, això no és d'aplicació a l'àmbit d'actuació de la nostra comunitat autònoma, ja que, d'acord amb la disposició addicional final primera de la LCAP, l'art. 12 no té caràcter bàsic i, a més a més, la comunitat ja ha regulat sobre la matèria en l'article 27 del Decreto 147/2000, de 10 de novembre, i només es parla d'autorització prèvia del Consell de Govern a la subscripció del contracte, no fen cap referència a altres supòsits que impliquen autorització i disposició de la despesa.

**QUARTA.** El parer d'aquesta Junta Consultiva és que els supòsits d'autorització prèvia del Consell de Govern han de ser explicitats, (i, per tant, consideram que es troben taxats) a fi de, precisament, preservar la competència i autonomia d'actuació dels òrgans contractants, cosa que, entenem, succeeix en la vigent normativa autonòmica sobre contractació (D. 39/2004), per la qual cosa aquella no seria procedent fora de aquests supòsits, com podrien ser la modificació o resolució del contracte, excepte que, en l'autorització, se n'hagi fet reserva d'ampliació.

Si dubtem, de l'àmbit d'aplicació de la norma, de l'article 2.7 del Decreto 147/2999, de 10 de novembre, de quins són els llocs en que cal sol·licitar l'autorització prèvia del Consell de Govern, haurem d'acudir a la norma sobre interpretació de les normes jurídiques regulades en l'art. 3.1 del Codi Civil i conseqüentment...*"atendre al sentit propi de les paraules en relació amb el contracte, els antecedents històrics i legislatius..."*

En resumen, com sosté la doctrina i la Junta Consultiva de Contractació Administrativa del Ministeri d'Hisenda (informe 52/97), el sistema d'autoritzacions en matèria de contractes,( com tota restricció a l'autonomia contractual dels òrgans de contractació), s'ha de interpretar amb criteris estrictes i, en conseqüència, admetre la necessitat d'autorització només en els

casos expressament establerts en la legislació la qual actualment, es refereix tan sols a la celebració de contractes que superin determinada quantia. Per a modificar, prorrogar o resoldre el contracte, per exemple, no és exigible l'autorització prèvia que ens ocupa, atès que no es tracte d'un nou contracte, sinó d'incidències o derivacions d'aquest. Tot el que s'ha dit sense perjudici que per aquestes "incidències" del contracte, es respecti el règim jurídic aplicable, però que, en cap cas, es refereixi a la necessitat de l'autorització. Una altra cosa és la voluntat de l'autoritzant (aquí, el Consell de Govern) que, en l'àmbit de la seva competència, pot fer us de discrecionalitat al respecte.

En conseqüència, una vegada que el Consell de Govern hagi autoritzat la tramitació de l'expedient de contractació quan correspongui, no caldrà que l'expedient retorni a aquest òrgan en cap moment després de ser tramitat, llevat que així ho indiqui o requereixi el propi Consell, mitjançant l'advocació total o parcial de l'expedient.

Aquest parer de la Junta ja s'exposà a l'informe 12/00, de 30 de novembre de 2000.

## **CONCLUSIÓ**

1. Perquè pugui exigir-se l'obtenció, per part de l'òrgan de contractació, de l'autorització prèvia del Consell de Govern per el cas de modificacions del contracte, si l'import (aïlladament o conjuntament) supera els límits de les quanties pressupostàries de l'article 2.7,a) i b) del D. 39/2004, de 23 d'abril, ha d'haver-se previst així expressament en el precepte legal.
2. Val aquí el que s'ha dit en el paràgraf anterior respecte de las pròrrogues de contractes, quan per a l'aprovació i disposició de despeses del contracte, es va requerir autorització prèvia del Consell de Govern.
3. En els casos de resolució del contracte competència de l'òrgan de contractació, no és preceptiva l'autorització prèvia del Consell de Govern, tret dels supòsits legals en què sigui possible l'advocació.
4. L'abast mínim de l'autorització del Consell de Govern és en relació amb la subscripció del contracte a causa de quantia pressupostària d'aquest i dels efectes de l'aprovació i disposició de despeses de l'expedient de contractació,

que correspon a l'òrgan de contractació, amb independència que, per voluntat del mateix autoritzant, aquest abast s'estengui als augments de la quantia per les raons que siguin, circumstàncies a explicitar, si n'és cas, en l'autorització.