

Expte.

DI-164/2012-2

**SR. ALCALDE-PRESIDENTE DEL
AYUNTAMIENTO DE ZAIDÍN.
PLAZA DE LA CONSTITUCIÓN 1
22530 ZAIDÍN (HUESCA)**

Zaragoza, a 29 de marzo de 2012

ASUNTO: Sugerencia relativa al pago de facturas por arreglo de caminos

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con motivo de la visita realizada por representantes de esta Institución a la Comarca del Bajo Cinca compareció un ciudadano presentando queja por la demora del Ayuntamiento de Zaidín en el pago de trabajos de arreglo de caminos realizados por la empresa "*Trabajos Agrícolas y Forestales*" durante los años 2009 y 2010.

Manifiesta el compareciente que durante más de 20 años ha trabajado como contratista del Ayuntamiento arreglando los caminos agrícolas, habiendo cobrado regularmente el importe de los trabajos realizados. Sin embargo, de los últimos años se le deben más de 170.000 euros, habiendo presentado en su momento las correspondientes facturas, correspondientes a los trabajos realizados.

SEGUNDO.- A la vista de la queja presentada, se acordó admitirla a supervisión, asignando el expediente para su instrucción. Con tal objeto, se envió con fecha 01/02/12 un escrito al Ayuntamiento de Zaidín recabando información acerca de la cuestión planteada y los motivos por los que no se realiza el pago de las facturas pendientes con esta empresa.

TERCERO.- La respuesta del Ayuntamiento se recibió el día 22 de marzo. Al informe suscrito por el Alcalde se unen otros dos elaborados por la Secretaria del Ayuntamiento y por el Arquitecto Municipal; de ellos resultan los siguientes datos:

- Se reconoce la existencia de las facturas, generadas en la anterior Corporación, así como las dudas que albergaban los miembros de la misma sobre la procedencia del pago íntegro, acreditando este hecho la negativa de la mayoría a suscribir una cuenta de tesorería a tal efecto.
- Existían en fecha de constitución de la nueva Corporación dos grupos de pagos pendientes por arreglos de caminos, que eran adeudados a la empresa encargada de suministrar los áridos y a la reclamante, cuyo trabajo era distribuirlos en los caminos para su reparación. La primera de

ellas ajustó su facturación a las observaciones hechas por responsables municipales tras las comprobaciones oportunas y su deuda está liquidada a esta fecha.

- Sin embargo, en la facturación de la reclamante aprecian discordancias con la obra realizada: diferencia entre el material suministrado y el que se acredita como objeto de los trabajos, falta de coincidencia entre los caminos y las fechas donde se indica por la otra empresa que se ha descargado el material, desajuste en algún albarán, intervención en la obra de trabajadores e incluso de otras empresas ajenas a la misma, etc.
- El informe jurídico pone de manifiesto que en la realización de estos trabajos no se siguieron los cauces establecidos en las normas reguladoras de la contratación pública, no existiendo expediente para su adjudicación, pliego de condiciones, definición de los trabajos, documento contractual, retención de crédito, información al Tribunal de Cuentas y demás requisitos que son inexcusables en actuaciones de esta naturaleza. Por ello, propone *“Para la legalización del expediente a posteriori y el abono de estas facturas, debe de tramitarse un expediente de legalización que pasa necesariamente por la emisión de un informe técnico donde se demuestre la adecuación de los trabajos realizados con lo facturado por el proveedor y posteriormente, por la emisión de un informe de intervención de consignación presupuestaria o en su defecto, la tramitación de un expediente de modificación presupuestaria”*.
- Los informes elaborados por el técnico municipal presentan contradicciones. El primero, fechado el 18/08/10, afirma *“Del estudio realizado, con las aproximaciones necesarias para equiparar las bases de precios de la construcción con los trabajos realizados, debe concluirse que las facturas presentadas sí pueden corresponderse con los trabajos realizados, y que están por debajo de los precios estándares de las bases consultadas...”*, si bien observa que *“aparecen algunas ligeras incoherencias en las formas en albaranes y facturas, ya mencionadas”*. En cambio, en el segundo, de 14/09/10, disponiendo de nuevos datos, aún *“imprecisos y dudosos todavía en determinados aspectos”*, manifiesta que la longitud indicada *“que basaba el primer informe no parece ser real, como se manifiesta en especial en el punto 9 y 10. En segundo lugar hay discrepancias importantes entre los datos aportados por las dos empresas, tanto por las cantidades suministradas y extendidas como por el lugar donde se aportan. En tercer lugar los rendimientos que aparecen a menudo son extremadamente dispares, no sólo en relación a días distintos dentro de los albaranes aportados por la empresa, sino también en relación a bases de precios orientativos de la construcción y obra civil, teniendo en cuenta que los kilómetros realizados deben ser inferiores a los manifestados inicialmente. Finalmente en cuarto lugar hay que manifestar las incoherencias ya mencionadas en el anterior informe respecto a la emisión de facturas y respecto también a los albaranes. Por todo ello puede entenderse que son dudosas las cantidades expresadas en las facturas y albaranes, que a través de las distintas comprobaciones realizadas se ha ido viendo una desviación mínima de entre un 22% o 27% hasta incluso un 50%. No obstante dichos porcentajes se refieren únicamente a la parte de*

extender ahorras y regar con cuba, y sirven para dar idea de las desviaciones detectadas con los datos obrantes en mi haber”.

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Única.- Sobre la obligación, y conveniencia, de aplicar con rigor la normativa contractual.

La aplicación de los procedimientos administrativos establecidos en la normativa reguladora de la contratación pública no es una cuestión meramente formal. En pocos sectores se ven tan claramente las ventajas de todo orden que resultan de seguir el camino marcado en la Ley para contratar obras, gestión de servicios, suministros y cualquier otra prestación que la Administración precise para materializar sus propias competencias. El procedimiento contractual permite seleccionar el mejor contratista, ofreciendo a todos los interesados la posibilidad de acceder en condiciones de igualdad a un contrato público; se garantiza la ejecución mediante los oportunos controles y la prestación de fianza; se asegura el cobro puntual de los trabajos y habilita para la exigencia de intereses en caso de demora; la publicidad y transparencia del procedimiento en todas sus fases, tanto de preparación y adjudicación como de ejecución, liquidación, efectos y extinción, evita las suspicacias y malas interpretaciones a que da lugar la ocultación de datos o su entrega parcial, etc.

Para su debido control, la correcta actuación administrativa en materia contractual deberá ir acompañada del reflejo contable de cada uno de los trámites que se vayan realizando: autorización del gasto, disposición, reconocimiento de la obligación y pago. Estos trámites son de vital importancia para el adecuado control económico de la Administración y el conocimiento de su situación económico-financiera en todo momento. Por ello, desde esta Institución se ha insistido, en diversas resoluciones, en la necesidad de que estas labores sean realizadas por funcionarios que deben tener garantizada la independencia en el ejercicio de su cargo.

Nada de esto se ha cumplido en el presente caso: no se han definido previamente los trabajos a realizar, no se han hecho las anotaciones contables preceptivas, no ha habido publicidad en las adjudicaciones o encargo del contrato, no ha existido control sobre las obras realizadas, y el que se ha hecho a posteriori ofrece deficiencias de calado, el pago se ha demorado durante un plazo muy superior al legalmente establecido, etc. Estas irregularidades perjudican tanto a la Administración, que en este momento desconoce el alcance real de sus obligaciones económicas, como al contratista que ha realizado obras y tenido que adelantar dinero y trabajo sin haber cobrado nada por ello transcurridos más de dos años.

Desde esta Institución entendemos que es mejor buscar una solución a los problemas que lamentarse por los errores cometidos, si bien de ellos se debe sacar provecho en forma de aprendizaje para evitar que se reiteren en el futuro. En el presente caso, está claro que se han realizado determinadas obras de arreglo de caminos en el término municipal de Zaidín por encargo de responsables municipales; también, que debe evitarse una situación de enriquecimiento injusto

derivada de dejarlas sin pagar a causa de los defectos apreciados en todo su desarrollo. Es evidente que la Administración debe pagar por los trabajos efectivamente realizados y el contratista recibir adecuada contraprestación por ello.

No plantea duda que en el ámbito administrativo los conflictos han de seguir el cauce correspondiente, que finaliza en una resolución administrativa contra la que se pueden interponer los recursos administrativos previstos en la Ley, resolviéndose las discrepancias por los Tribunales de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Sin perjuicio de contemplar este escenario en última instancia, para la resolución del problema que nos ocupa cabe ofrecer una solución alternativa, que vendría dada por vía de la mediación. Como enseña el preámbulo del *Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles* “Entre las ventajas de la mediación es de destacar su capacidad para dar soluciones prácticas, efectivas y rentables a determinados conflictos entre partes y ello la configura como una alternativa al proceso judicial o a la vía arbitral, de los que se ha de deslindar con claridad. La mediación está construida en torno a la intervención de un profesional neutral que facilita la resolución del conflicto por las propias partes, de una forma equitativa, permitiendo el mantenimiento de las relaciones subyacentes y conservando el control sobre el final del conflicto”.

La mediación no se halla radicalmente excluida del ámbito de la contratación pública, estando prevista para otros supuestos. Así, la disposición adicional primera de la Ley de Contratos del Sector Público (texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), que regula la contratación en el extranjero, dispone en su párrafo tercero “En los contratos con empresas extranjeras se procurará, cuando las circunstancias lo aconsejen, la incorporación de cláusulas tendentes a resolver las discrepancias que puedan surgir mediante fórmulas sencillas de arbitraje”.

Ciñéndonos al presente caso, lo primero que se ha de hacer es determinar las obras efectivamente realizadas. Se trata de un trabajo de carácter técnico, en el que la persona que lo realice ha de actuar de forma independiente; para ello examinará los caminos que han sido objeto de reparación, podrá asesorarse de personas conocedoras del término, y las partes pondrán a su disposición toda la documentación de que dispongan. Habida cuenta que la cercanía podría menoscabar la objetividad de su trabajo (o la apariencia de objetividad, que también es un elemento que opera para favorecer la aceptación de un dictamen), se encarece la conveniencia de buscar alguna persona ajena a ambas partes, estimando como solución más adecuada la intervención de los servicios técnicos de la Diputación Provincial de Huesca o de la Comarca, si dispone de ellos. Tanto el Ayuntamiento como el contratista deberán manifestar previamente la aceptación del informe técnico, comprometiéndose aquel a efectuar en un plazo razonable el pago derivado de las obras que se acrediten como realizadas.

Entendemos que esta alternativa podría dar al conflicto una solución que satisfaría los intereses público y privado actualmente enfrentados, evitando los mayores gastos y demora en el tiempo que derivaría de reconducirlo a la vía judicial, y por ello se pasa a proponerla en la parte resolutive.

III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Ayuntamiento de Zaidín la siguiente **SUGERENCIA**:

Que procure alcanzar un acuerdo con el contratista aludido en la queja para designar un técnico independiente, preferiblemente de alguna entidad pública, que determine la obra de reparación de caminos realmente ejecutada y, conforme a ello, se realice el pago derivado de la misma en un plazo razonable.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE