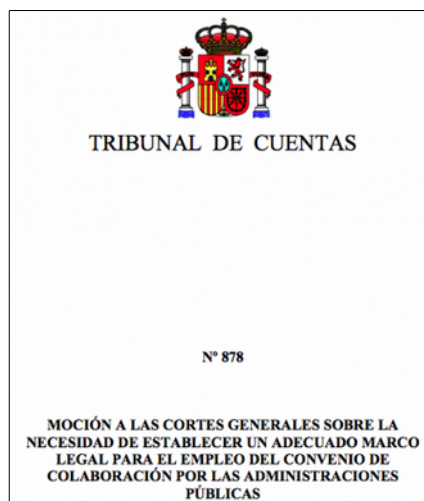


Los Convenios de Colaboración de las Administraciones Públicas

en [Lunes, 20 de diciembre de 2010](#) por [Antonio Arias Rodriguez](#) en [Tribunal de Cuentas](#)

El convenio de colaboración es una **figura de escasa regulación legal en nuestro ordenamiento jurídico** que, para el Tribunal de Cuentas, “genera prácticas que se soslayan la aplicación de la legislación contractual en cuestiones en las sería procedente, discurriendo la gestión de los fondos públicos por cauces jurídicamente



inseguros”. Además, las actuaciones fiscalizadoras llevadas a cabo en los últimos años no hacen sino constatar el recurso creciente al convenio tanto entre Administraciones o entidades públicas como de éstas con administrados.

Por esa razón, el Pleno del Tribunal de Cuentas acaba de aprobar, el 30 de noviembre de 2010, una [Moción destinada a las Cortes Generales](#) proponiendo **la configuración de un marco legal adecuado y suficiente para el empleo del convenio de colaboración por las Administraciones Públicas y la adopción de las medidas necesarias** para un uso eficiente de los recursos públicos que se canalizan por esta vía, en estos momentos “de medidas obligadas derivadas de nuestra situación en la Eurozona y de la crisis de la economía”.

Resumimos a continuación sus 34 páginas del documento.

La Moción se inicia recordando los hechos y situaciones más significativas que se han puesto de manifiesto en el ejercicio de la actividad fiscalizadora del Tribunal, en relación con los [convenios de colaboración](#), en síntesis, son los siguientes:

Convenios con particulares



En lo que atañe a los convenios celebrados con personas sujetas al derecho privado, los hechos puestos de manifiesto en los informes del Tribunal, y las conclusiones más significativas obtenidas de su examen han sido los que se exponen:

- Los convenios, por regla general, **se celebran sin una norma habilitante específica**, es decir, sin la previa aprobación de “las normas específicas que los regulan”, a que se refería el art. 3.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP) -en la actualidad, art. 4.1 d) de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP)- o de una disposición que prevea su “alcance, efectos y régimen jurídico” a que se refiere la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) (art. 88.1).
- Por regla general, **no se realizan actuaciones tendentes a dar publicidad o a promover la concurrencia** de sujetos distintos de aquellos con los que los convenios se suscriben, por lo que no puede decirse que se hayan aplicado, como es obligado, estos principios que rigen en la contratación pública, y que son de obligada aplicación en la actividad convencional (art. 3.2 TRLCAP y art. 4.2 LCSP), sin perjuicio de que en algunos de ellos puedan concurrir circunstancias que justifiquen la elección directa del otro suscriptor.
- Bajo la apariencia formal de convenios de colaboración **se han tramitado auténticos contratos administrativos**, eludiéndose así la aplicación de la legislación contractual. Ver [artículo de Teresa Moreo](#).
- En ocasiones los convenios de colaboración constituyeron, **“de facto”, subvenciones públicas, otorgadas sin atenerse a lo dispuesto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones** (LGS) y normativa de desarrollo, y, en particular, al procedimiento de concesión. Otras veces la naturaleza subvencional ha resultado cuestionable, por la omisión de una cláusula que concrete a qué sujeto corresponde la titularidad de los resultados, lo que, además de la deficiencia que supone en el plano estrictamente convencional, genera inseguridad en el plano presupuestario ya que es determinante de que el gasto tenga naturaleza de gasto real o de transferencia.
- En líneas generales, el Tribunal viene detectando una escasa especificación del objeto de los convenios y una descripción excesivamente genérica de las actividades a realizar.
- En otros casos, no constan en los expedientes los criterios para determinar la cifra de la cantidad a aportar por la Administración
- En relación con la ejecución de lo convenido se aprecia, entre otros extremos: a) La falta de constancia expresa del cumplimiento de los compromisos que asume la Administración, excepto en lo que atañe a la aportación financiera; b) La frecuente justificación del gasto, excepto en los convenios destinados a canalizar subvenciones, mediante la presentación, por el sujeto privado, de la factura por el importe de la aportación financiera a cargo de la Administración, pero no de los

gastos en que se ha incurrido. Esta forma de justificar, cuando no se parte de una estimación rigurosa del costo de la actividad, no ofrece garantías de un correcto empleo de los fondos.

Convenios entre la Administración del Estado y otras Administraciones o entidades públicas

Algunos de los convenios de colaboración examinados se suscribieron con entidades dependientes o vinculadas a la AGE, en ocasiones a través del mismo Ministerio con el que se formalizaba el convenio. Aquí el Tribunal menciona algunas prácticas que “no se consideran aceptables: falta de información sobre los criterios con arreglo a los cuales se fija la cuantía de las aportaciones o la ausencia de desglose de los conceptos de coste, desproporción entre la cuantía de la aportación que realiza la AGE y lo que recibe, improcedente inclusión de cláusulas de sometimiento de las controversias entre los firmantes a la jurisdicción contencioso-administrativa, y ausencia de actos formales de entrega y recepción”.

Uno de los aspectos o vertientes que presenta mayor complejidad e inseguridad en la gestión de estos convenios es el alcance de los **principios de concurrencia, igualdad y no discriminación**, máxime si se tiene en cuenta que en aquéllos predomina ampliamente la financiación estatal de las actuaciones, en unos casos en forma de subvención y, en otros, mediante la asunción de gastos de inversión o corrientes en áreas de actuación que no son de su competencia exclusiva o **sin una determinación y objetivación de los criterios de asignación de los recursos**.

– En los frecuentes convenios que tienen por finalidad canalizar subvenciones de la AGE a favor de las CCAA se han apreciado **ciertas anomalías y no poca inseguridad en su empleo**. Como situación de inseguridad, aunque no tiene por qué ir unida necesariamente al empleo del convenio, hay que hacer referencia a la que deriva de la falta de una clara **delimitación entre los casos en que se está ante una subvención, o ante una inversión directa** por parte de la Administración financiadora, lo que, más allá de la eventual irregularidad presupuestaria, puede arrastrar la consecuencia de que, siendo obligado, no se aplique el procedimiento de concesión de subvenciones regulado en la LGS.

De otra parte, con harta frecuencia, en convenios que canalizan subvenciones que se imputan a créditos nominativos, se ha constatado la existencia de deficiencias tales como **la extensión del plazo de vigencia y de los compromisos financieros más allá del ejercicio presupuestario**, anomalía que en ocasiones se trata de salvar condicionando los gastos de ejercicios futuros al otorgamiento de la correspondiente dotación nominativa en los presupuestos venideros, condicionamiento que es más formal que real, a la vista del contenido de los convenios y del problema que se derivaría de dejar inconclusas las actuaciones iniciadas. No es infrecuente que se produzca un **círculo vicioso entre el literal del crédito presupuestario y el convenio de colaboración** cuando en aquél se expresa que *su objeto es financiar un determinado convenio y en éste se señala que su objeto es canalizar una subvención nominativa*.

– Como incidencias frecuentes de ejecución cabe destacar los significativos retrasos en la redacción y aprobación de los proyectos a ejecutar; la frecuente tramitación de los encargos de dichos proyectos en unas fechas que impiden la ejecución en plazo de los trabajos previstos, por falta de tiempo material.

– El Tribunal deja constancia de una generalizada **ausencia de previsiones en el clausulado que permitan resolver las ulteriores incidencias** que se presentan durante la fase de ejecución de lo

convenido, que pueden ir desde el incumplimiento o demora de sus compromisos por una de las partes a la modificación del objeto.

Convenios entre la AGE y las entidades locales

El Tribunal recuerda que al no estar previsto su registro, es difícil cuantificar su número así como el volumen de recursos que se canalizan por esta vía. Como prácticas e incidencias a destacar señala:

1. La definición del objeto es deficiente.
2. La ausencia de regulación de las causas de extinción distintas del transcurso del plazo de vigencia; la forma de finalizar en este supuesto las actuaciones en curso de ejecución; y la frecuente **falta de previsión de las consecuencias patrimoniales que se derivarían del incumplimiento** de lo convenido. Asimismo, tampoco se contempla en el clausulado la necesidad de que todos los suscriptores presten formalmente su conformidad con la ejecución de lo convenido o con su modificación.
3. En ningún caso consta que a la suscripción de los distintos convenios haya precedido actuación alguna encaminada a aplicar los **principios de publicidad, concurrencia y de igualdad y no discriminación que rigen en la contratación administrativa** y que, de conformidad con lo previsto en el art. 3.2 TRLCAP (art. 4.2 LCSP), deberían aplicarse en los convenios, salvadas en su caso las normas especiales por las que se rijan. Ciertamente, la aplicación de dichos principios, particularmente el de concurrencia, **no siempre es compatible con el objeto del convenio y con la territorialidad de las competencias; por el contrario, siempre será posible aplicar los de publicidad y transparencia.**
4. Las obras construidas por la AGE para su entrega gratuita a una entidad local, “ayudas en especie” según la terminología de la LGS (disposición adicional 5ª), se han tratado como gastos de inversión imputables al capítulo de inversiones reales, y sin aplicación de la legislación sobre subvenciones.

CONSIDERACIONES SOBRE LA ACTIVIDAD CONVENCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN Y SU REPERCUSIÓN FINANCIERA

Pese al creciente empleo del convenio en la Administración, el Tribunal censura que **la figura jurídica no ha sido objeto de una regulación sistemática en nuestro país**, al menos en el ámbito de la legislación del Estado. La normativa reguladora se encuentra **dispersa** en una multiplicidad de normas, que abordan aspectos parciales o modalidades concretas, de las cuales sólo algunas, las menos, pueden considerarse comunes a los distintos tipos de convenios, mientras que otras únicamente conciernen a algunos de ellos.

Ahora bien, algunos de esos problemas han quedado solucionados en la vigente LCSP que obliga a que estas relaciones, incluidas las que se establecen entre entidades públicas, se formalicen en contratos, siguiendo la normativa contractual común. Sin embargo, para el Tribunal de Cuentas subsisten algunas cuestiones que, al día de hoy, resultan de gran trascendencia desde el punto de vista del interés público, teniendo en cuenta la legislación actualmente vigente.

Sobre el marco jurídico común y sus insuficiencias.

1.- El frecuente empleo del término “convenio” para referirse a realidades jurídicas muy diversas o la utilización de vocablos distintos con igual o parecida significación, tales como, por ejemplo,

protocolos o contratos-programas, planteaba dudas al Tribunal sobre el alcance de las fiscalizaciones realizadas. Con la nueva LCSP, que ha reconducido al ámbito contractual los negocios y relaciones jurídicas entre Administraciones Públicas “que, por su naturaleza, tengan la consideración de contratos sujetos a esta Ley” (art. 4.1 c)), y que ha consolidado, como una figura negocial diferenciada del convenio y del contrato, la encomienda de gestión a favor de entes instrumentales (art. 4.1 n)), resulta posible formular un concepto más preciso de convenio de colaboración, lo que constituye un importante avance en la configuración legal de la institución. Por ello, a partir de la legislación vigente, podría sostenerse que el convenio se caracteriza por la existencia de un acuerdo de voluntades productor de efectos jurídicos entre los sujetos que convienen, efectos que, por tanto, no proceden de uno solo de ellos sino de todos. Se trata de una nota común con el contrato, pero a partir de este sustrato común aparecen claras diferencias, sin que subsista la zona de interferencia que se daba en el pasado, al englobar en el concepto de convenio auténticos contratos, cuando tenía lugar entre Administraciones, así como encomiendas de gestión, caracterizadas porque se formalizan entre sujetos que no son materialmente independientes, aunque formalmente sí lo sean.

2. Del análisis de nuestra legislación administrativa (LRJ-PAC y la LCSP) se distinguen los Convenios interadministrativos y los Convenios Administración-administrados, según la naturaleza de los sujetos que se conciertan, que, en el primer caso, son dos entidades públicas y, en el segundo, una entidad pública y una persona física o jurídica sujeta al derecho privado. La LCSP incluye en el primer grupo los convenios que se celebren entre las que denomina “entidades públicas” y en el segundo los que se celebren con “personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado”, con lo que no queda claro en qué grupo han de comprenderse los celebrados con “entidades públicas” que se rijan por el derecho privado. Ante este dilema, y considerando que la expresión “entidad pública”, no definida en el ordenamiento administrativo, se utiliza normalmente como equivalente a “entidad de Derecho público”, ha entendido el Tribunal de Cuentas que lo procedente es considerar incluidos en el primer grupo los convenios suscritos con aquellos organismos públicos que, de conformidad con la legislación administrativa general, tienen la condición de Administración Pública, mientras que en el segundo se han de entender comprendidos los celebrados con las sociedades mercantiles de participación mayoritaria o exclusivamente pública y las fundaciones públicas, cuya pertenencia al sector público no les confiere la condición de Administración ni aún de entidades públicas, así como los celebrados con cualesquiera entidades privadas, aunque persigan fines de interés general, por cuanto tampoco esta circunstancia las convierte en públicas.

3. Por lo que se refiere a los convenios interadministrativos y a su delimitación con el contrato, tal como se ha avanzado, **la LCSP ha venido a clarificar la situación anterior, pues siempre que la relación tenga naturaleza contractual el negocio jurídico habrá de calificarse de contrato y la legislación aplicable será la contractual.** Por el contrario, la inclusión dentro de los convenios de los que celebren todas las entidades públicas “entre sí” mantiene una situación de incertidumbre respecto a la posibilidad de que puedan establecerse convenios entre un Ministerio y las entidades adscritas al mismo. Las relaciones entre la AGE y dichas entidades, dependiendo de las circunstancias concurrentes, podrían tener varios posibles encajes a tenor de las previsiones de la Ley: convenios de colaboración intraadministrativos (art. 4.1.c LCSP), contratos sujetos a la LCSP y encomiendas de gestión (art. 4.1.n LCSP), a los que hay que añadir la encomienda de gestión del art. 15 LRJ-PAC. Pues bien, la relación de dependencia o instrumentalidad del organismo público

pugna con la nota de igualdad de los suscriptores, propia de los convenios interadministrativos. De ahí que **la vía del convenio, en principio, no puede considerarse adecuada para formalizar este tipo de relaciones, que deberán reconducirse, en su caso, a la encomienda de gestión**, bien a la contemplada en el art. 4.1 n) LCSP, si su objeto es contractual, bien a la contemplada en el art. 15 LRJ-PAC, en caso contrario.

4. Por lo que se refiere a los convenios con administrados, el mismo apartado 1 del artículo 4 LCSP, en su letra d), los excluye del ámbito de la Ley “siempre que su objeto no esté comprendido en los contratos regulados en esta Ley o en normas administrativas especiales”. En su literalidad, la referencia de este apartado abarca **no sólo a los particulares, sino también a los entes que, aun perteneciendo al sector público, acomodan su actuación al derecho privado**. No obstante, para el Tribunal estos se han de considerar comprendidos entre los interadministrativos, aunque sería deseable que se clarificara por vía legal.

5. Por último, hay que señalar que la LRJ-PAC alude también a los convenios en su art. 88, al regular la terminación convencional del procedimiento administrativo, que puede comprender toda clase de materias, con los límites que el precepto expresa. No otro sentido puede tener la remisión al “alcance, efectos y régimen jurídico específico que en cada caso prevea la disposición que lo regule”. Así pues, dentro de los negocios jurídicos regulados por el reproducido artículo se pueden comprender diversas figuras (*acuerdos, pactos, convenios o contratos*), entre las cuales se encontrarían, como una más de las posibles, los contratos y los convenios administrativos entre “*personas tanto de derecho público como privado*”, regulados en la LCSP.

6. El art. 9 LRJ-PAC remite a la legislación básica de régimen local la regulación de las relaciones entre la AGE y las entidades que integran la Administración Local. Dentro del título V de la Ley 7/1985 (LBRL), el art. 57 se refiere a la suscripción de convenios administrativos como vía para encauzar la cooperación económica, técnica y administrativa de la AGE con la Administración Local, tanto en lo relativo a los servicios locales, como en asuntos de interés común. Sin embargo, **no existen, en la legislación sobre régimen local reglas específicas sobre los convenios con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado**.

7. Una consideración de conjunto de este entramado legislativo permite concluir que **el marco jurídico por el que se rige la figura del convenio es insuficiente y se encuentra disperso en diversidad de preceptos**, algunos de los cuales revisten naturaleza de meros principios, lo que provoca dudas y lagunas, que afectan a ambos tipos, los interadministrativos y los convenios con administrados. No obstante, la regulación de los convenios de colaboración entre la AGE y las CCAA, aun cuando es limitada, lo es en menor grado, si se tiene especialmente en cuenta que la LRJ-PAC da algunas reglas en su título I, al tratar acerca de las relaciones entre las Administraciones Públicas, donde se contempla, entre otros aspectos, el contenido mínimo de los instrumentos de formalización. Pese a ello, la situación tampoco es satisfactoria, pues no se ha cumplido la previsión recogida en la disposición adicional 13ª de esta Ley en orden a la aprobación, por vía reglamentaria, del correspondiente procedimiento, que regulará el régimen de suscripción y, en su caso, de autorización, así como los aspectos formales.

La más significativa laguna dentro del marco regulador de los convenios interadministrativos se da en los convenios denominados “intraadministrativos”, entendiéndose por tales los suscritos entre una Administración Pública y una entidad dependiente o vinculada a ella, por las razones

expuestas con anterioridad, o en los que se suscriben con entidades públicas que se rigen por el derecho privado.

En los convenios con administrados la insuficiencia legal es mayor y afecta a aspectos esenciales, comenzando por el no siempre fácil deslinde con los contratos, en particular cuando confluye un objeto contractual con cláusulas impropias de un contrato. Otros aspectos que muestran esta insuficiencia se pondrán de manifiesto en las consideraciones que siguen.

Sobre la procedencia del empleo del convenio.

Entiende el Tribunal que el recurso a este instrumento para canalizar las relaciones voluntarias de cooperación **entre AAPP está admitido expresamente** por el ordenamiento jurídico (art. 6 LRJ-PAC y art. 57 LBRL) y su empleo valorado positivamente por la jurisprudencia constitucional. Pero no puede decirse lo mismo en relación con **los convenios con particulares, que carecen de una norma habilitadora de carácter general similar a la que existe para los interadministrativos**, como por el tenor del inciso del párrafo d) del apartado 1 del artículo 4 LCSP (convenios con administrados), sin equivalente en el párrafo c) (convenios entre entidades públicas), en el que se hace referencia a “los convenios que, *con arreglo a las normas específicas que los regulan*, celebre la Administración con personas físicas o jurídicas sujetas al derecho privado” así como por la referencia del apartado 2 a que “*se regularán por sus normas especiales*”. Y no parece al Tribunal que la libertad de pactos que consagra el art. 25 LCSP pueda extenderse a un ámbito no contractual, si se considera el tenor del precepto.

Sobre la aplicación de los principios de la LCSP.

Establece el art. 4 LCSP en su apartado 2, en una disposición aplicable a todos los negocios y relaciones jurídicas que relaciona en el apartado 1, y por tanto, a ambos tipos de convenios, que “se regularán por sus normas especiales, **aplicándose los principios** de esta ley para resolver las dudas y lagunas que pudieran presentarse”. Se trata de los principios de publicidad, transparencia, concurrencia, igualdad y no discriminación, y si suponen compromisos financieros, los de estabilidad presupuestaria y control del gasto y de eficiencia en utilización de los fondos públicos.

Aun excluidos los muy numerosos convenios que tienen por finalidad canalizar subvenciones, el alcance de la previsión legal es muy distinto en los convenios interadministrativos y en los convenios con administrados, pues si bien algunos principios como los de publicidad y transparencia pueden aplicarse en ambos casos sin limitación, otros como los de **concurrencia, igualdad y no discriminación tienen un distinto alcance, según el tipo de convenio**.

Los convenios interadministrativos no quedan sustraídos a la exigencia de acomodarse a esos principios, los cuales deberán, en todo caso, ser respetados, en la medida en que los posibles sujetos públicos suscriptores del convenio gocen de iguales competencias. **No puede admitirse que la AGE sea enteramente libre para elegir a unos sujetos públicos y excluir a otros, siempre que se encuentren en igualdad de condiciones**, si tal elección no estuviera fundamentada suficientemente en un motivo objetivo y razonable que justifique el trato desigual y, consecuentemente, impida que el mismo devenga discriminatorio. **Particular importancia reviste la aplicación de criterios objetivos en los casos en que a través del convenio se canalizan fondos del Estado**, bien en forma de subvención, bien mediante la asunción de gastos de inversión o corrientes en áreas de actuación que no entran en el ámbito de sus competencias de gestión. En

estas circunstancias, si se canalizan recursos a unas CCAA con exclusión de otras, pueden distorsionarse no solo los expresados principios, sino incluso, en alguna medida, los que rigen en el sistema de financiación.

Sobre la necesidad de especificar el objeto del convenio y la correcta cuantificación de la aportación de la Administración.

Singular importancia concede el Tribunal a la necesidad de especificar el objeto y prestaciones del convenio y a la necesidad de cuantificar con criterios rigurosos la aportación de recursos por la AGE, que es la que mayoritariamente viene financiando los gastos, o, en su caso, por cualquier otra Administración financiadora.

La correcta definición del objeto es necesaria, en primer lugar, para evitar que **bajo el ropaje de convenios se encubran auténticos contratos**, pues los compromisos que asume la parte privada o la Administración con la que se formaliza el convenio no deben constituir el objeto propio de un contrato:

“siempre que el objeto del supuesto convenio coincida con el de un contrato, las condiciones subjetivas de la otra parte, tales como el tratarse de una asociación declarada de utilidad pública, o la existencia de cláusulas adicionales a las típicas de una figura contractual, aun cuando su inclusión pueda encontrar amparo en el art. 25 LCSP, no lo sitúa fuera del ámbito de la contratación, sino a lo sumo podrán configurar un contrato mixto o especial, pero no un convenio. Sólo una actuación conjunta de los sujetos intervinientes para la consecución del objeto, ajena a la ideade intercambio patrimonial, podría calificarse de convenio de colaboración”.

En todo caso, cuando a la hora de la firma del convenio no sea posible determinar el importe exacto del gasto, el Tribunal entiende que “al menos debería figurar el importe máximo del compromiso, por exigencias de la legalidad presupuestaria, y cuando la concreción sea posible deberían prestar la conformidad los firmantes”. De otra parte, con independencia del momento en que se haga la concreción, **deben existir unos criterios para determinar la aportación del Estado que eviten que ésta sobrepase el coste de la actividad o su valor de mercado**, que, en último extremo, podrían consistir en justificar los gastos efectivamente realizados por la parte gestora, de acuerdo con las actividades previstas, pero sin reducir la justificación a aportar una factura expedida por ella.

El deber de concretar el objeto por parte del órgano de la Administración es extensible a los convenios que tienen por objeto canalizar subvenciones, incluidas las nominativas. **La subvención, cualquiera que sea el beneficiario, tiene carácter finalista**. Así pues, el que el beneficiario venga predeterminado por la Ley de Presupuestos no exime a la Administración de concretar el proyecto o actividad a realizar, ni de determinar con claridad a qué sujeto corresponde la titularidad de los resultados.

Sobre la legalidad presupuestaria y contable.

Junto a la legislación administrativa, el Tribunal de Cuentas presta especial atención en las fiscalizaciones mencionadas a la legalidad presupuestaria y contable, lo que obliga a valorar

aspectos tales como imputación presupuestaria, procedimiento de gestión de los gastos, aspectos contables, justificación del gasto, etc.

Constituyen extremos relevantes a considerar desde la perspectiva presupuestaria los siguientes, que el documento analiza con detalle:

1. Criterios de imputación presupuestaria de las inversiones o gastos a realizar en ejecución del convenio.
2. Régimen de los convenios cuyos compromisos se imputan a créditos con asignación nominativa.
3. Registro contable de la ejecución del gasto convencional.

Sobre la ejecución de lo convenido y la justificación del gasto.

Para el Tribunal presenta dos vertientes: la sustantiva, que atiende a la obligatoriedad de cumplir con los compromisos asumidos, y la formal, que atiende a la justificación o acreditación de la realización de la actividad y del gasto.

En los convenios cuyo objeto es la canalización de subvenciones, aun cuando pueda resultar discutible su calificación como bilaterales, de lo que no cabe duda es de que la primera de las obligaciones del beneficiario es “cumplir el objetivo, ejecutar el proyecto, realizar la actividad o adoptar el comportamiento que fundamenta la concesión de las subvenciones” (art. 13.1 a) LGS), y, por parte de la Administración, el pago de la cantidad concedida (art. 34 LGS).

Consecuentemente con lo indicado, la solución de las incidencias que surjan durante la ejecución (modificaciones en el proyecto, retrasos...) y la conformidad final con dicha ejecución deben ser conocidas de las partes y éstas deben prestar su conformidad a las mismas, tarea en la que pueden desempeñar un importante papel las comisiones de seguimiento, si se constituyen.

El último hito en la dinámica de la relación convencional será la justificación, en la que la insuficiencia de normas específicas ha llenarse con las normas comunes relativas al gasto público. Dicha justificación, de suyo, responde a dos finalidades: acreditar que se ha cumplido con el objeto (vertiente material) y acreditar que se ha realizado el gasto (vertiente financiera). Cuando el objeto del convenio se haya de materializar en documentos, datos o hechos susceptibles de comprobación material a los órganos de control compete comprobar físicamente su existencia.

Ahora bien, en el ámbito de los convenios, la forma expresada de justificar presenta algunas peculiaridades como las siguientes:

– **La justificación mediante una factura** emitida por el destinatario por el importe de la aportación recibida, podría no ser objetable si la misma se hubiera fijado valorando las prestaciones de la parte perceptora de los fondos con arreglo a criterios de mercado o en función del costo; pero, de no ser así, lo que exigen los principios de buena gestión financiera es **justificar los gastos reales en que hubiera incurrido** la parte responsable de la gestión y que la Administración los financie dentro de la proporcionalidad convenida.

– La comprobación material de la inversión no debería limitarse la justificación a la formalidad de expedir un certificado de conformidad por el servicio gestor del convenio. Para el Tribunal “**sería deseable un acto formal de recepción con asistencia de un interventor**”; el hecho de que no sean

aplicables los preceptos sobre el particular de la LCSP, como sostienen los órganos consultivos de la Administración, no debería considerarse un obstáculo para que la Intervención efectuara comprobaciones materiales, a través de sus representantes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 150.2 LGP.



Moción

En consideración a lo expuesto, este Tribunal de Cuentas formula las siguientes propuestas, que resumo:

- 1ª. Que se **complete y sistematice el vigente marco legal de los convenios de colaboración**, tanto los que se suscriben entre Administraciones o entidades públicas como los que se suscriben con administrados, que se formule su concepto diferenciándolo de figuras afines, y que se precisen sus ámbitos subjetivo y objetivo, así como los extremos que se han de comprender en su contenido.
- 2ª. Que se precise si a los convenios que se celebren por entidades públicas que se rigen por el derecho privado con otras entidades o Administraciones Públicas les es de aplicación el régimen de los convenios interadministrativos (art. 4.1 c) LCSP) o el de los convenios con administrados (art. 4.1.d) LCSP).
- 3ª. Que se precise en qué medida las relaciones entre la Administración centralizada y los organismos públicos dependientes o vinculados a aquella pueden canalizarse mediante convenios de colaboración o si deben canalizarse mediante encomiendas de gestión, bien de las contempladas en el art. 4. n) LCSP, bien de las contempladas en el art. 15 LRJ-PAC.
- 4ª. Que se adopten medidas eficaces en orden a la efectiva aplicación de los principios de la LCSP, en los casos de ausencia de normas especiales, según contempla su art. 4.2, teniendo en cuenta el distinto alcance que estos principios tienen en relación con los convenios interadministrativos y con los convenios con administrados.
- 5ª. Que se delimiten con precisión, en los convenios que se suscriban, el objeto y las actividades a realizar por cada sujeto que conviene y, en su caso, la titularidad de los resultados, exigencia que ha de considerarse extensible a cualquier tipo de convenio: los interadministrativos y los convenios con administrados, incluidos los que tienen por objeto canalizar subvenciones públicas, aun en los casos en que sean nominativas.
- 6ª. Que en los convenios en que la Administración haya de realizar aportaciones financieras, **se fije con rigor su importe** que, en ningún caso, debe rebasar el coste de la actividad a financiar ni su valor de mercado, exigiendo, si no fuera posible una cuantificación exacta en el momento de la suscripción, que se justifique por la parte gestora el gasto realizado con los fondos recibidos. En el caso de aportaciones patrimoniales no dinerarias deberá determinarse igualmente su valor real.

7ª. Que se incluyan en el clausulado de los convenios las causas que pueden dar lugar a su **modificación y resolución** así como las consecuencias del incumplimiento de sus compromisos por alguno de los sujetos que lo suscriben.

8ª. Que se **definan y clarifiquen los criterios de imputación presupuestaria** del gasto, teniendo en cuenta si la Administración que financia tiene las competencias de ejecución y, por consiguiente, la titularidad de los resultados, y ello tanto si el importe de la financiación se transfiere en efectivo, como si se destina a la realización de una inversión para su posterior entrega gratuita.

9ª. Que se **evite la contracción de compromisos de ejercicios futuros** con cargo a créditos con asignación nominativa, ni aún condicionándolos a la futura concesión de otro crédito nominativo.

10ª. Que se evite la imputación automática de los saldos de compromisos no ejecutados del ejercicio anterior al presupuesto corriente sin una paralela modificación del plazo convenido, que lo armonice con la ejecución real y con su gestión presupuestaria, previa tramitación del correspondiente expediente.

11ª. Que se recabe la conformidad expresa de los suscriptores, bien directamente, bien a través de la comisión de seguimiento, sobre las actuaciones a realizar, cuando su **concreción haya de tener lugar con posterioridad a la suscripción** del convenio, así como en los casos de modificación de lo convenido u otras incidencias que surjan durante la vida del convenio y en relación con el cumplimiento de los compromisos asumidos por todos los intervinientes y con la liquidación final.

12ª. Que se atribuya a la comisiones de seguimiento o, en su caso, a un *responsable del convenio*, las **facultades necesarias para supervisar** su ejecución y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de las actividades convenidas.

13ª. Que se justifique la ejecución del convenio mediante la **comprobación material de las inversiones** realizadas, tanto por el órgano gestor como por la intervención. Con respecto a la justificación en su vertiente financiera deberá comprender la acreditación de los gastos reales en que hubiera incurrido la parte responsable de la gestión, que en ningún caso deben rebasar su valor de mercado.

14ª. En aquellos casos en los que la delimitación de competencias entre el Estado y las CCAA que se proponen colaborar presenta dificultades, resultaría sumamente beneficioso para la gestión pública **que los extremos dudosos se clarificaran en los respectivos convenios**, si todas o varias CCAA disponen de similares competencias, previo acuerdo de la conferencia sectorial en los de suscripción generalizada, a fin de evitar conflictos y tratos desiguales.

15ª. Que se complete y amplíe la información sobre los convenios mediante un **sistema registral** que dé cumplida información de los que se celebren con todas las entidades públicas y con entidades sujetas al derecho privado.

16ª. Que la **obligación de remitir al Tribunal de Cuentas información** sobre los contratos celebrados por las entidades del sector público que se regula en el art. 29 LCSP y en los arts. 39 y 40 LFTCu, se haga extensiva con las necesarias adaptaciones a los convenios de colaboración