

JUNTA SUPERIOR DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
C/ Miguelete, 5-1ª Planta
46001 VALENCIA
Tel. 961922109

Ref. : SUB/SCC/mvt-asm
Asunto : Informe 12/2014

INFORME 12/2014 DE 17 DE FEBRERO DE 2015. GASTOS GENERALES Y BENEFICIO INDUSTRIAL EN CONTRATOS DE CONCESIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS

ANTECEDENTES

En fecha 13 de noviembre de 2014, ha tenido entrada en esta Junta Superior de Contratación Administrativa, solicitud del Ayuntamiento de Ibi de informe al amparo del art. 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, con el siguiente tenor literal:

“La Junta de Gobierno Local, en sesión extraordinaria de 1 de abril de 2011, adoptó acuerdo de aprobación de la prórroga del contrato del servicio de agua potable, así como la propuesta efectuada por la mercantil concesionaria, comprensiva de las obras cuya ejecución y financiación resulta necesario acometer.

El Ayuntamiento Pleno en sesión extraordinaria y urgente celebrada el 2 de octubre de 2014, acuerda solicitar informe para que se clarifique la posible duplicidad en el cobro de beneficios industriales y gastos generales, a la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana.

Se adjunta informe emitido por los técnicos municipales el 30 de septiembre de 2014 sobre la legalidad de la aplicación de los gastos generales y el beneficio industrial a las inversiones a realizar.

Se solicita a esa Junta informe sobre si en el anexo de inversiones aprobado se entienden incluidos los gastos generales y el beneficio industrial.

A dichos efectos se adjunta la siguiente documentación:

- *Copia de documentos del expediente de aprobación de prórroga del contrato del servicio de “Abastecimiento domiciliario de agua potable” suscrito con la mercantil Aquages Levante, S.A. ahora Hidraqua Gestión Integral de Aguas de Levante, S.A.*

- *Copia de documentación del expediente de aprobación de la modificación del contrato administrativo del servicio de "Abastecimiento domiciliario de agua potable".*

EL ALCALDE

RAFAEL SERRALTA VILAPLANA"

El escrito de consulta se acompaña de copia de los siguientes documentos relativos a la modificación del contrato en el presente ejercicio:

- Informe de 30/09/2014 relativo a la posible duplicidad de los gastos generales y el beneficio industrial, suscrito por el secretario de la corporación, el interventor y los técnicos municipales competentes por razón de la materia.
- Propuesta de acuerdo de 25/09/2014 de aprobación de la modificación del contrato y del proyecto de renovación de la cubierta del depósito nº 2, con un incremento de 128.069€ sobre el proyecto inicial.
- Petición de informe técnico sobre la posible duplicidad del beneficio industrial y gastos generales, suscrito por varios concejales de la corporación.
- Propuesta de acuerdo de 30/09/2014, reiterando la de 25/09/2014.
- Certificación del dictamen favorable de la Comisión competente relativa a la propuesta anterior.
- Certificación del acuerdo de 02/10/2014 del Pleno por el que aprueba la citada propuesta y se acuerda remitir el expediente a la Junta Superior de Contratación para que informe sobre la posible duplicidad citada.
- Propuesta de Aquagest Levante SA de 9/06/2014, relativa a las actuaciones de inversión necesarias y a la renovación de la concesión.

En lo relativo a la modificación del contrato por la que se acordaron inversiones y se prorrogó el contrato hasta 2030, se acompaña copia de los documentos:

- Escrito de Aquagest de 01/07/2010 aportando estudio de viabilidad de la explotación del servicio hasta 2030, estados contables y tarifas.
- Informe de 21/09/2010 sobre la propuesta anterior, suscrito por el ingeniero técnico municipal.
- Informe de 29/09/2010 sobre la propuesta anterior, suscrito por el técnico economista municipal.
- Informe de 27/01/2011, sobre nuevas inversiones a estudiar, del ingeniero técnico municipal, y escrito de la misma fecha, de la teniente Alcalde delegada, remitiendo dicho informe a Aquagest.
- Informe de 24/02/2011, del ingeniero técnico municipal, sobre propuesta de Aquagest.
- Informe jurídico de 24/02/2011, de los profesores de la UCLM Francisco Delgado Piqueras y Isabel Gallego Córcoles, sobre la modificación del contrato de concesión.
- Informe de 23 de marzo de 2011, del interventor municipal, por el que considera suficiente la propuesta de tarifas de la concesionaria con apreciaciones y condiciones.
- Propuesta de acuerdo de 25/03/2011, de la teniente de Alcalde, por la que se propone aprobar la propuesta efectuada por la concesionaria el 21/02/2011, comprensiva de las obras a ejecutar y financiar, de las tarifas a percibir y de la prórroga del contrato hasta el 26 de junio de 2030.
- Informe de 25 de marzo de 2011, del secretario de la corporación, informando favorablemente la prórroga del contrato de concesión.
- Certificación del Informe de 28/03/2011 de la Comisión de Urbanismo y Obras Públicas, por el que se dictamina favorablemente la propuesta anterior.
- Certificación del Acuerdo de 01/04/2011, de la Junta de Gobierno Local, por la que se aprueba la propuesta anterior, se establece que las inversiones propuestas habrán de ejecutarse en el plazo máximo de tres años desde la firma del contrato y requerir a la concesionaria para proceder a la formalización del contrato, en el plazo máximo de 15 días desde la notificación de este acuerdo.



- Certificación o compulsa del escrito presentado el 21/02/2011 por la concesionaria AQUAGEST LEVANTE S.A., proponiendo ejecutar y financiar inversiones por importe de 2.700.903,57€ y, como compensación, la ampliación del plazo de la concesión hasta el 26 de junio de 2030, presentando un nuevo estudio de viabilidad y una propuesta de canon variable anual.
- Notificación del acuerdo anterior, efectuada el 11/04/2011.
- Propuesta de acuerdo de 14/04/2011, de la teniente de Alcalde, por el que se requiere a la concesionaria el anticipo del importe acumulado del canon correspondiente al período comprendido entre el 01/01/2013 y el 26/06/2030, por importe 1.106.325,19€.
- Documento administrativo suscrito el 15/04/2011 entre el Ayuntamiento de Ibi y la concesionaria AQUAGEST LEVANTE S.A. por el que se formaliza la modificación del contrato administrativo de concesión de la explotación de abastecimiento y distribución de agua potable de Ibi, conforme a la propuesta de la empresa de 21/02/2011 antes referida.
- Certificación del acuerdo de 18/04/2011, de la Junta de Gobierno Local, por el que se aprueba la propuesta de 14/04/2011 de requerimiento de anticipo del canon.

A petición de la Secretaría de la Junta Superior de Contratación Administrativa, en fecha 18/12/2014 ha tenido entrada escrito de 15 de diciembre de 2014 del Ayuntamiento de Ibi, acompañado de documento electrónico conteniendo el contrato primitivo de concesión y el pliego de condiciones económico-administrativas por el que se rige.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

El contrato de concesión de la explotación del servicio de abastecimiento y distribución de agua potable al municipio de IBI, al que se refiere la consulta formulada por su Ayuntamiento, fue adjudicado el 28 de abril de 1980 y suscrito, entre el Ayuntamiento de Ibi y la empresa adjudicataria (AQUAGEST, en anagrama), el 26 de junio de 1980. Previamente, el 7 de diciembre de 1979, habían sido aprobadas las bases y el pliego de condiciones que rige la referida contratación y, en consecuencia, la adjudicación del contrato se rigió por las normas vigentes en aquellas fechas, en particular, por el Reglamento de Contratación de Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 9 de enero de 1953, y el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio a 1955. Además, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Segunda del citado Decreto de 9 de enero de 1953, para lo no previsto en el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, regían las disposiciones aplicables a la Administración general del Estado y, en su defecto, los preceptos pertinentes del Derecho privado.

No obstante, en lo relativo a la aplicabilidad actual de las disposiciones citadas, ha de tenerse en cuenta que la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, por la que se derogaba expresamente la Ley de Contratos del Estado (texto articulado aprobado por Decreto 923/1965, de 8 de abril); el Reglamento General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3140/2175, de 25 de noviembre, y el citado Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 9 de enero de 1953, no declaró aplicables estas normas para los contratos en ejecución adjudicados con anterioridad a su entrada en vigor, como sí que lo hicieron las leyes de contratos posteriores. Más bien al contrario, la disposición transitoria primera de la Ley 13/1995 se limitó a referirse a los expedientes de contratación en curso en los

que no se hubiera producido la adjudicación para indicar que pasarían a regirse por dicha Ley aunque no sería obligatorio el adaptar a ella las actuaciones ya realizadas. Fue el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, el que tras la reforma de la Ley 13/1995 por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, estableció en su disposición transitoria primera que los contratos adjudicados con anterioridad a esta última Ley (la 53/1999) se regirían por la normativa "anterior", sin especificar si esta normativa anterior era la Ley 13/1995 o simplemente la vigente en el momento de su licitación o adjudicación.

En cualquier caso, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil y lo manifestado en repetidas ocasiones por la jurisprudencia, el criterio de esta Junta es que el contrato debe ejecutarse y llevarse a término de conformidad con las condiciones pactadas que, en este caso, a tenor de la documentación facilitada por el Ayuntamiento, son las establecidas en el pliego de condiciones económico-administrativas que consta en la escritura pública de su formalización, sin que deban aplicarse o sean exigibles otras condiciones o reglas que no estén contempladas o referidas expresamente en dicho pliego, el cual podrá y deberá interpretarse de acuerdo con las normas vigentes al momento de su licitación y adjudicación, si ello fuera necesario y resultara pertinente. El propio Pliego, en su artículo 36º, para lo no previsto en él, establecía como normas supletorias la Ley de Régimen Local, el Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales y el Código Civil.

Entrando en la cuestión planteada, hemos de destacar en primer lugar los artículos 5º y 6º del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas, que literalmente establecen:

"ARTÍCULO 5º.- EN ORDEN A LAS OBRAS DE AMPLIACIÓN Y RENOVACIÓN DEL ABASTECIMIENTO.- Las obras de ampliación y renovación del abastecimiento serán de exclusiva cuenta del Ayuntamiento, pero el contratista, participará en ellas aportándolas total o parcialmente siempre que el Ayuntamiento se comprometa a reembolsarle las cantidades invertidas, ya sea mediante el pago de una cuota anual o una sobretasa por metro cúbico facturado, por el tiempo que aquél explote el servicio y pactada de común acuerdo.

El Contratista informará obligatoriamente al Ayuntamiento de las obras necesarias en la actual red de distribución para una correcta puesta a punto de la misma sin que ello signifique dejación de ningún derecho para el mejor suministro del agua.

Los informes del Contratista no serán vinculantes para la Corporación.

ARTÍCULO 6º.- EN ORDEN A LA EXPANSIÓN DE LA RED DE DISTRIBUCIÓN

En la extensión y ampliación de la red de distribución, se procederá de la siguiente forma, según los casos:

a) Petición del suministro por el promotor de un inmueble.

El Contratista teniendo en cuenta las características del suministro solicitado, confeccionará el presupuesto correspondiente, en el que se tendrá en cuenta la posible ampliación de la red existente por las necesidades de este nuevo suministro.

El importe del mismo deberá ser satisfecho por el promotor y el trabajo realizado por el contratista.

Se confeccionará un cuadro de precios aprobados, a tal fin, por el Ayuntamiento.

b) Colocación de la red de distribución en zonas de nueva urbanización o ampliación de la



existente.

Quando el Ayuntamiento realice la urbanización de nuevas zonas o modificación de las existentes, dará cuenta al contratista a los efectos del abastecimiento, quien deberá informar de la condición peculiar de la futura red y se tendrá en cuenta sus informes y sugerencias con relación a la redacción del proyecto."

De las antedichas cláusulas se desprenden claramente las condiciones siguientes:

a) Las obras de ampliación y renovación de las instalaciones para el abastecimiento son de la exclusiva responsabilidad del Ayuntamiento y corren por su cuenta, salvo en el caso aislado del promotor de un nuevo inmueble que deberá satisfacer los gastos que le origine al concesionario la conexión del edificio a la red.

b) El contrato prevé que las citadas obras de ampliación y renovación puedan ser "aportadas total o parcialmente" por el contratista si el Ayuntamiento se compromete a reembolsarle las "cantidades invertidas" mediante una contraprestación pactada de común acuerdo.

No consta en la documentación remitida modificación alguna que afecte expresamente a dichas condiciones pues, en realidad, la modificación del contrato aprobada por la Junta de Gobierno Local el 1 de abril de 2011, y formalizada el 15 de abril, viene referida exclusivamente a la prórroga del contrato de concesión hasta el límite legal en 2030 como contraprestación por la ejecución y financiación de las inversiones propuestas por la concesionaria, valoradas por ella en 2.700.903,57€, a las que se les añadió el compromiso de pago al Ayuntamiento de un canon variable a partir de 2013, que no se encontraba previsto en el contrato primitivo y cuyo anticipo de su importe acumulado, por un total de 1.106.325,19€, fue solicitado por el Ayuntamiento de inmediato y desconocemos si fue o no abonado por la concesionaria.

Por otra parte, la otra modificación del contrato administrativo a la que se refiere la Propuesta de Acuerdo de 25 de septiembre de 2014 contenida en la documentación remitida, reiterada el 30 de septiembre de 2014 tras sendos informes técnicos y de la Comisión de Urbanismo, para ser elevada al pleno de la Corporación, contiene únicamente la aprobación de una modificación del Proyecto de obras de Renovación de la Cubierta del Depósito nº 2 de Ibi, consistente en incrementar el presupuesto del proyecto inicial en 128.069,27 euros. Y la decisión finalmente aprobada por el Pleno sólo añade el acuerdo de solicitar a esta junta el presente Informe.

En los antecedentes de esta última propuesta de acuerdo consta que, en fecha 7 de febrero de 2014 se acordó aprobar el proyecto que ahora se propone modificar, "incluido en la propuesta de actuaciones aprobada de las obras a acometer por la mercantil concesionaria...con un presupuesto base de licitación de 216.252,39.-€ IVA excluido" (la cursiva es nuestra). Igualmente, consta que durante la ejecución de las obras surgen actuaciones necesarias no previstas en el proyecto primitivo y que el 2 de mayo de 2014 la concesionaria presenta el Proyecto Modificado nº 1, cuya aprobación es el objeto de la propuesta citada, y que supone un incremento de 128.069,27 €, es decir, de más del 50% del importe inicial.

Visto todo ello, son diferentes cuestiones las que origina la consulta formulada por el Ayuntamiento y que deben plantearse en el presente informe. La primera de ellas es la relativa a la

aplicación de la regla de los gastos generales y del beneficio industrial en las obras ejecutadas en el marco de un contrato de concesión de servicios públicos y la segunda la posible duplicidad del pago de dichos conceptos que pudiera generarse en la retribución al concesionario al trasladar su consignación a los presupuestos de explotación.

Las obras de ampliación o renovación de la red de abastecimiento de agua potable son competencia del Ayuntamiento, el cual no sólo no está obligado en modo alguno a encomendarle su ejecución a la empresa concesionaria sino que, a nuestro juicio, su contratación debía y debe adjudicarse de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente de contratos del sector público, sin perjuicio de que dicha empresa pueda financiarlas y recibir, como contraprestación por las cantidades invertidas, y sólo por éstas, las cuotas o sobretasas establecidas previamente de común acuerdo y a las que el contrato se refiere expresamente.

De conformidad con lo establecido en el contrato administrativo original, la empresa concesionaria tiene derecho a ser retribuida por las *cantidades invertidas* por actuaciones para la renovación o ampliación de la red de abastecimiento que le hayan sido aprobadas y autorizadas por el Ayuntamiento. Sin embargo, el cumplimiento estricto de ese pacto requiere la justificación y certificación de los importes efectivamente invertidos, esto es, no basada en estimaciones previas del proyecto sino en costes realmente soportados y contablemente acreditados, donde no cabe hablar de gastos generales indeterminados ni de beneficios deseados y sí, en cambio y por ejemplo, de cantidades satisfechas a terceros o de costes financieros.

Por ello, en cuanto a la cuestión central planteada en la consulta, relativa a los gastos generales y el beneficio industrial, hemos de recordar que las previsiones al respecto del artículo 68 del Reglamento General de Contratación del Estado (en adelante RGCE), aprobado por Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre, igual que las del artículo 131 del vigente Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establecen los *porcentajes de gastos generales y de beneficio industrial que pueden emplearse en la elaboración de proyectos de obras para establecer el presupuesto base de licitación o presupuesto por contrata que ha de servir como tipo a la baja para la adjudicación de los contratos de obras*, mediante subasta, concurso o contratación directa previa consulta a varias empresas, de acuerdo con lo dispuesto entonces en aquel RGCE, o mediante los procedimientos abiertos, restringidos o negociados establecidos en la legislación posterior.

Pero tales preceptos no son directamente aplicables en el caso que nos ocupa, porque tales porcentajes no tienen por qué corresponder a las cantidades efectivamente invertidas por la concesionaria en obras ejecutadas en virtud del contrato objeto de la consulta y, por ello, además de no venir establecidos para tales obras en el pliego que rige dicho contrato, no constituyen derecho supletorio o norma cuyo cumplimiento resulte exigible, y no sólo porque no se trate de un contrato de obras, que también, sino porque la regla de los porcentajes de gastos generales y de beneficio industrial es aplicable en la redacción de proyectos de obras para establecer el presupuesto base de licitación, es decir, para la adjudicación de contratos de *obras que van a ser objeto de licitación*, siendo esta licitación abierta a la concurrencia de diferentes ofertas la que determinará a la baja el precio que la Administración deberá pagar por su ejecución. Es decir, el presupuesto por contrata de un proyecto o presupuesto base de licitación no es más que un máximo, una estimación necesaria cuando se va a promover la concurrencia de ofertas de la cual



resultará el precio que se pagará, por la ejecución de las obras proyectadas, a la empresa que formule la oferta más ventajosa económicamente.

La segunda cuestión contenida en la consulta objeto del presente Informe es la relativa a la posible duplicidad de los gastos generales y del beneficio industrial derivada de la consignación de tales conceptos también en el presupuesto de explotación de la concesión del abastecimiento de agua. Para responder a ello, nuevamente hemos de examinar cuáles son las condiciones pactadas en el contrato a las que han de atenerse ambas partes, máxime cuando, no obstante el tiempo transcurrido desde su suscripción, han debido considerar que continuaban siendo adecuadas al momento actual al acordar recientemente la prórroga del contrato hasta el límite máximo que la ley permite, sin más modificaciones que las que afectan a las inversiones que deben efectuarse y su consiguiente financiación mediante la ampliación del plazo de duración del contrato.

El artículo 26 del Pliego de Condiciones Económico-Administrativas del contrato (en lo sucesivo, el Pliego) establece que la *Cuenta de Explotación del Servicio* comprenderá:

“En el debe del Municipio figurará el importe total que por la prestación del servicio, de que se trata, proceda satisfacer al Contratista en el año considerado con arreglo a sus retribuciones.

En el haber, figurarán todas las sumas liquidadas y percibidas por el Contratista de los abonados por cuenta del Ayuntamiento y con arreglo a los diferentes conceptos de las tarifas del servicio.

La diferencia entre haber y debe significará el saldo de la cuenta de explotación que corresponderá al Ayuntamiento.”

A su vez, el artículo 24 del Pliego establece la retribución del contratista en base a un precio unitario por metro cúbico facturado, ofertado por él mismo en la licitación y mediante el cual, sin perjuicio de las pertinentes revisiones de precios que procedan, el contratista *“cubrirá la totalidad de gastos de explotación, mano de obra, conservación de las instalaciones, transporte, energía, tratamiento, materiales etc., así como todos los gastos anexos y generales de la empresa y no podrá tener otra retribución por ningún concepto”*, salvo la conservación de contadores. Asimismo, establece que la retribución del contratista *“por el servicio de gerencia de que se trata, se determinará multiplicando este precio unitario por los metros cúbicos facturados a los abonados”*.

De acuerdo con lo que figura en el contrato formalizado y en la certificación de la adjudicación que contiene, el precio inicial por el que en 1980 se contrató a la concesionaria de la explotación del servicio fué de 12,56 pesetas por metro cúbico hasta 1.070.000 metros cúbicos y de 11,65 pesetas por metro cúbico que excediera de dicha cantidad.

Por su parte, el artículo 25 del Pliego regula la revisión del precio anterior en función de la variación de índices oficiales publicados e indica que *“del coste de prestación del servicio el:*

- 35 por 100 corresponde a electricidad.*
- 40 por 100 corresponde a mano de obra.*
- 9 por 100 corresponde a gastos de conservación*
- 16 por 100 corresponde a gastos generales y beneficio industrial.”*

Asimismo, en este artículo del pliego se establece que la revisión del precio de adjudicación por metro cúbico facturado se efectuará siempre que se dé una variación superior al 8% en dichos

conceptos, y se determina la fórmula para calcular el precio revisado de acuerdo con dichas ponderaciones y aplicándolas, en el caso de la electricidad, mano de obra y gastos de conservación, a la variación del precio del Kw/h, del salario del oficial de fontanería y del precio de la tubería de fibrocemento de 100 mm de diámetro, respectivamente. Nótese que, de acuerdo con este precepto, se consideran gastos generales todos los que no correspondan a electricidad, mano de obra o gastos de conservación de las instalaciones.

Por último, hay que traer a colación también el artículo 32 del Pliego que establece que el contrato *“se entenderá convenido a riesgo y ventura para el Contratista, el cual no podrá solicitar alteración de precios o indemnización excepto por las causas que señala el artículo 57 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales.”*

Pues bien, de acuerdo con lo establecido en el Pliego, la Corporación no tenía ni tiene que entrar a valorar o aceptar cuentas de explotación que no se ajusten a lo acordado en el contrato para determinar cuál ha de ser la retribución que corresponde al contratista y el saldo que corresponde al Ayuntamiento. Las cuentas de explotación que figuran en la documentación remitida junto a la consulta no responden en modo alguno a las condiciones pactadas en el contrato y, por ejemplo, las presentadas en 2010 por la empresa para justificar su propuesta de prórroga del contrato hasta 2030, proyectadas para dicho ejercicio y los siguientes, no son más que estimaciones no comprobables ni contrastables de los costes de explotación que, según la empresa, esta soportaría, a los que se les añade un 16% de gastos generales no determinados y beneficio industrial, sin distinguir la cuantía que corresponde a cada uno de estos dos conceptos y habiendo incluido en el subtotal sobre el que se aplica este porcentaje partidas correspondientes a conceptos tales como “gastos diversos”, “otros servicios exteriores”, “equipos procesos información”, “amortización técnica” o “vehículos”, que ya pueden considerarse gastos generales por sí mismos. Es decir, si hay alguna duplicidad de los gastos generales, la encontramos en el mismo presupuesto de explotación y al cual, por si no bastara, se añaden, tras sendas provisiones de fondos para inversiones, una provisión más para “insolvencias” del 1%, todo ello para concluir que el resultado de explotación en 2010, 2011 y 2012 sería negativo y que hasta 2013 no se preveía equilibrar ingresos y gastos de explotación.

La cuenta de explotación presentada por la empresa tiene, literalmente, la siguiente estructura de conceptos:

COSTES DE EXPLOTACIÓN

1. Energía eléctrica
2. Personal
3. Conservación
4. Vehículos
5. Amortización técnica [sic]
6. Otros servicios exteriores
7. Equipos procesos información
8. Gastos diversos
- Subtotal I (1+2+3+4+5+6+7+8)
9. G.G. y B.I. [gastos generales y beneficio industrial]: 16% de Subtotal I
10. Fondo Renovación
11. Fondo Inversión 2000



Subtotal II (Subtotal I +9+10+11)

12. Provisión insolvencias: 1% de Subtotal II

Total costes de explotación (Subtotal II +12)

INGRESOS

1. Cuota servicio

2. Cuota de consumo

Total ingresos de explotación (1+2)

Es evidente que la cuenta de explotación que presenta la empresa para los ejercicios de 2010 y siguientes no se ajusta o responde a la establecida en el contrato y no nos consta en la documentación remitida que el contrato haya sido modificado en estos aspectos durante su vigencia. No se trata de que haya duplicidad de los gastos generales y beneficio industrial que se incluyen en los proyectos de obras por consignarse también tales conceptos en la cuenta de explotación, sino de que esta cuenta no se está elaborando conforme a lo establecido en el contrato primitivo. Los estados de dicha cuenta que obran en la documentación remitida son estimaciones o proyecciones de la cuenta propia de la empresa de las que puede decirse que, cuando menos, se ha suprimido todo "riesgo y ventura" del concesionario y que, suponiendo que los costes estimados presentados respondan a la realidad, cabe también entender que el porcentaje del 16% que se aplica agrupado bajo la rúbrica de G.G. y B.I. (supuestamente gastos generales y beneficio industrial) corresponde íntegramente a beneficio de la explotación.

El mecanismo que establece el Pliego del contrato es simple y comportaba un riesgo cierto pero razonable para el contratista: la cuenta de explotación que exige el contrato no es la propia de la empresa concesionaria, es decir, no es la que refleja sus costes y sus ingresos. La cuenta de explotación del servicio que define el Pliego es la que se sitúa desde el punto de vista del Ayuntamiento, en la cual el único coste para la Corporación es la retribución del concesionario, determinada mediante una multiplicación de los metros cúbicos facturados por el precio unitario de adjudicación actualizado, y, por otra parte, los ingresos son las tarifas abonadas por los usuarios aunque sean recaudadas por el concesionario. La diferencia entre dichos ingresos y coste es el saldo o resultado de explotación que debe ser abonado al Ayuntamiento si es a su favor o, por el contrario, deberá compensarse al concesionario el resultado negativo si las tarifas pagadas por los usuarios en el periodo correspondiente son insuficientes.

Este sistema de determinación del resultado es compatible con la posibilidad de que en dicha cuenta de explotación se consigne en el debe las cuotas compensatorias de las obras e inversiones financiadas por el concesionario para la renovación y ampliación del abastecimiento y distribución, conforme a lo establecido en los artículos 5º y 6º del Pliego y a las que nos hemos referido en la primera parte de este Informe.

En consecuencia, hemos de concluir, respecto a la segunda cuestión implícita en la consulta del Ayuntamiento de Ibi, relativa a la posible duplicidad de los gastos generales y del beneficio industrial, que tal posibilidad no se aprecia por su consignación en los proyectos de obras que en su caso sean financiados o ejecutados por el concesionario, sino por la indebida, inadecuada e inapropiada consignación en la cuenta de explotación del servicio, confundida con la del beneficio industrial, de unos gastos generales indeterminados, en la documentación remitida junto a la

consulta. Tal cuenta de explotación, además, no responde en modo alguno a lo establecido en el artículo 26 del Pliego que rige el contrato. Incluso en el supuesto de que el sistema de determinación del precio y la retribución del concesionario hubiera sido otro distinto del establecido en el contrato, basado en los costes del concesionario, habría que advertir igualmente que, tal como se desprende de lo establecido los artículos 126 y 129 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, una vez determinados los gastos de explotación cabe añadir el margen de beneficio industrial, pero no unos gastos generales indeterminados y adicionales a los que ya están incluidos en los gastos de explotación.

CONCLUSIONES

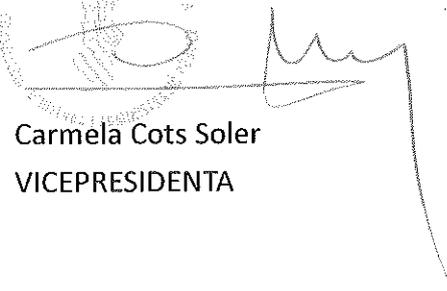
PRIMERA. Las reglas por las que se establecen los porcentajes a aplicar sobre el presupuesto de ejecución material de las obras, en concepto de gastos generales o beneficio industrial, contenidas en las normas reglamentarias en materia de contratación –actualmente, en el artículo 131 del vigente Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real decreto 1098/2001, de 12 de octubre --son aplicables en la elaboración de proyectos para determinar el presupuesto base de licitación del contrato de obras, no siendo exigible ni obligatoria su aplicación general fuera de ese contexto o para otra finalidad. Además, dado que tal presupuesto constituye sólo una previsión *ex-ante*, su importe no tiene por qué corresponderse con las cantidades efectivamente invertidas en la ejecución de las obras proyectadas ni sirve de justificación de las mismas.

SEGUNDA. En la documentación remitida relativa a los expedientes de modificación del contrato de concesión del servicio de abastecimiento y distribución de agua potable de Ibi no se aprecia duplicidad de los importes de gastos generales y beneficio industrial consignados en los proyectos de inversión, sino una inadecuada consignación de un porcentaje de los gastos de explotación para gastos generales indeterminados, sin cuantificar y sin distinguirlo del margen de beneficio, en la estimación de los costes de explotación presentada por la empresa concesionaria.

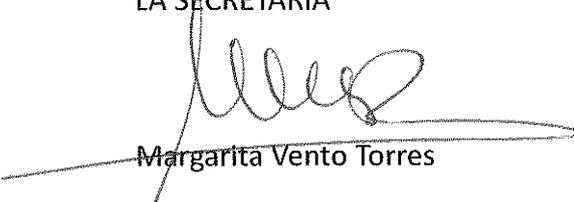
El presente Informe se emite al amparo de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y no tendrá carácter vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

VºBº

EL PRESIDENTE DE LA JUNTA
(Por sustitución, Art. 1.a) Orden de
11 de junio de 2001, DOGV 17/07/2001)


Carmela Cots Soler
VICEPRESIDENTA

LA SECRETARIA


Margarita Vento Torres

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR DE
CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA en fecha 17 de
febrero de 2015.