



Roj: **SJCA 1552/2017 - ECLI:ES:JCA:2017:1552**

Id Cendoj: **43148450022017100058**

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Tarragona**

Sección: **2**

Fecha: **27/06/2017**

Nº de Recurso: **394/2016**

Nº de Resolución: **128/2017**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **MARIA ANGELES LLOPIS VAZQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Juzgado Contencioso Administrativo 2 Tarragona

Recurso ordinario : 394/2016

Parte actora : DELEGACION DEL GOBIERNO EN CATALUNYA

Representante de la parte actora :

ABOGADO DEL ESTADO

Parte demandada : AJUNTAMENT DE SANT CARLES DE LA RÀPITA

Representante de la parte demandada :

ORIOL AUQUÉ PITARCH

SENTENCIA Nº 128 /17

En Tarragona, a 27 de junio de 2017

Visto por mí, DOÑA MARIA ÀNGELS LLOPIS VAZQUEZ del Juzgado Contencioso Administrativo número dos de los de Tarragona y su partido, el presente **Procedimiento Ordinario número 394/2016** en el que han sido partes, como demandante DELEGACION DEL GOBIERNO EN CATALUNYA (representado y asistido por el ABOGADO DEL ESTADO), y como demandado AJUNTAMENT DE SANT CARLES DE LA RÀPITA (representado y asistido por el Letrado D. ORIOL AUQUÉ PITARCH), procede dictar la presente Sentencia sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la Abogada del Estado, en la representación que ostenta, se interpuso recurso contencioso que fue admitido a trámite y, tras reclamarse el expediente administrativo, la actora formuló demanda sobre la base de los hechos que alegaba, y respecto de los que invocó los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminando con la solicitud de que se admitiera la demanda y se dictase sentencia en la que, estimando el recurso en todas sus partes, se anulara la resolución impugnada y ello con expresa condena en costas a la Administración.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la Administración demandada, que manifestó su voluntad de oponerse a la misma sobre la base de los hechos que alegaba, y respecto de los que invocó los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminando con la solicitud de que se desestimara la demanda y se dictara sentencia por la que se le absolviera de las pretensiones en su contra formuladas, imponiéndose al demandante las costas causadas en el procedimiento .

TERCERO .- La cuantía del procedimiento ha quedado fijada en 42.276,52 euros. Abierto el juicio a prueba y previa declaración de pertinencia, se llevó a cabo la propuesta por las partes, con el resultado que obra en autos, quedando los mismos vistos para Sentencia, dado que ninguna de las partes solicitó trámite de conclusiones.

CUARTO. En la sustanciación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en la presente litis, el Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita, en sesión celebrada el día 24-3-2016, por la que se aprueban los reconocimientos extrajudiciales de crédito 1/2016 y 2/2016.

Por parte de la Abogada del Estado, en la representación que ostenta de la Delegación del Gobierno en Cataluña, se pretende el dictado de Sentencia por la que se anule y deje sin efecto el acuerdo impugnado por ser contrario a Derecho. La Administración Pública demandante fundamenta las pretensiones contenidas en el respectivo escrito de demanda en los siguientes motivos de impugnación: a) La carencia o insuficiencia de crédito como causa de nulidad contractual; b) Inexistencia del debido procedimiento de contratación; c) Consecuencias de la existencia de un vicio de nulidad.

Por parte del Letrado del Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita se pretende el dictado de Sentencia por la que se inadmita el recurso contencioso-administrativo por extemporaneidad en la interposición del mismo o, subsidiariamente, se desestime por ser el acuerdo impugnado conforme a Derecho. En este sentido, fundamenta las pretensiones contenidas en el escrito de contestación a la demanda en los siguientes motivos de oposición: a) Inexistencia de causas de nulidad. Contratos menores; b) Cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 60.2 del RD 500/1990, de fecha 20 de abril por el que se desarrolla el Capítulo primero del Título sexto de la Ley 39/1998, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales en materia de presupuestos; c) Fraccionamiento contractual;

SEGUNDO.- Con carácter previo a cualquier otra consideración, por tratarse de una cuestión de orden público procesal, resulta prioritario examinar la posible concurrencia de la causa de inadmisibilidad alegada por el Letrado del Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita puesto que, de concurrir la misma, no resultaría posible examinar la cuestión de fondo controvertida para las partes. En este sentido, sostiene el Letrado del Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita que el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Administración Pública demandada es extemporáneo (art. 69.e) LJCA) por cuanto la misma tuvo conocimiento pleno del acuerdo impugnado cuando el mismo le fue remitido por el Ayuntamiento a la Subdelegación del Gobierno en Tarragona en fecha 17 de junio de 2016 por lo que la interposición del presente recurso contencioso-administrativo en fecha 30-9-2016 es extemporánea, sin que pueda considerarse el plazo de dos meses para interponer interrumpido durante el periodo comprendido ente el requerimiento de documentación adicional interesado por la Subdelegación del Gobierno en Tarragona al Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita en fecha 17-6-2016 y la recepción del mismo por parte de la Subdelegación en fecha 8-8-2016.

Dicha alegación, ya se avanza, no puede prosperar. En efecto, no existe controversia entre las partes en el hecho de que el día 17-6-2016 se recibió en la Subdelegación del Gobierno en Tarragona copia del acta de la sesión del Pleno del Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita de fecha 24/3/2016, en cuyos puntos sexto y séptimo se aprueban los expedientes de reconocimiento extrajudicial de créditos 1/2016 y 2/2016 por importe total de 42.276,52 euros. Igualmente, tampoco existe controversia entre las partes en el hecho de que, en fecha 7-7-2016, la Subdelegación del Gobierno en Tarragona solicitó al Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita la remisión de *"un informe que justifique los motivos por los cuales se han tenido que incorporar estas obligaciones al presupuesto del ejercicio corriente y una copia de los expedientes que se han tramitado para la aprobación de los reconocimientos extrajudiciales de crédito 1/2016 y 2/2016, así como de todos los informes emitidos por los diferentes órganos municipales en relación con este acuerdo (Área de Recursos Humanos, Intervención, Secretaría, Concejalías..etc)."* . Dicha documentación fue remitida por el Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita a la Subdelegación del Gobierno en Tarragona y la entrada de la misma en la Subdelegación tuvo lugar el día 8-8-2016.

Luego, como acertadamente sostiene la propia representación de la Administración Pública demandada, no nos hallamos ante un requerimiento que la Administración General del Estado efectúa al Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita para que anule el acuerdo plenario de fecha 24-3-2016 de conformidad a lo dispuesto en el art. 65 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en adelante, RBRL) sino, como acertadamente indica y según se desprende del mismo, ante un requerimiento de información ex artículo 64 de la LRRL . Dicho requerimiento es atendido por el Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita y remite la información adicional solicitada a la Subdelegación del Gobierno en Tarragona con fecha de registro de entrada el día 8-8-2016 y es a partir de dicha fecha, puesto que es desde el momento en que la Administración General del Estado cuenta con toda la información requerida - en este caso, el día 7-7-2016- cuando comienza a contar el plazo de dos meses, ex art. 46.1 de la LJCA, para impugnar el acuerdo plenario adoptado por el Ayuntamiento de Sant Carles de la Ràpita en fecha 24-3-2016 o, si se prefiere, se produce una interrupción del plazo para impugnar el acuerdo de la Administración local en vía jurisdiccional hasta que se recibe la totalidad de la información adicional requerida.



En este sentido se pronuncia, entre otras y recogiendo diversas Sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sede Granada) en la reciente Sentencia núm. 2541/2013, de fecha 29-7-2013, al considerar en el Fundamento Jurídico Cuarto que:

"La cuestión que se plantea en relación con la inadmisibilidad del recurso declarada en la sentencia es determinar si, puesto que el plazo para interponer el recurso contencioso administrativo es de dos meses desde el día siguiente al de la notificación del acto, el presentación de recurso el día 3 de marzo de 2008 es extemporánea. Puesto que el acto se notificó el día 19 de noviembre de 2007, la extemporaneidad sería evidente, sino fuera porque con fecha 29 de noviembre de 2007 la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía requirió al Ayuntamiento para que le remita ampliación de información sobre el Acuerdo (copia completa del expediente administrativo), al amparo del art. 64 y concordantes de la LBRL, cosa que hizo el Ayuntamiento con fecha 15 de enero de 2008. Y por ello, estima la Administración demandante que ese es el plazo inicial para presentar el recurso contencioso administrativo, por lo que su presentación lo fue en plazo.

La cuestión es, por tanto, si el requerimiento de información que recoge el art. 64 de la LBRL interrumpe el plazo, que comenzaría a correr desde que se recibe la información solicitada.

La respuesta a esta cuestión se desprende con claridad de la STS, Sala 3ª de 29-03-2007 EDJ 2007/19826 citada en el recurso de apelación. Ciertamente se ejercita la acción de impugnación directa del art. 65.4 de la LBRL, y como dice la referida sentencia no hay motivo normativo ni lógico que impida sacar la conclusión de que el plazo para deducir el recurso contencioso administrativo se interrumpe por el hecho de instar la ampliación normativa. Dicha sentencia, recogiendo lo que se dice en otra sentencia de 27 de noviembre de 2001 EDJ 2001/49102 dice lo que sigue:

(...) El recurso contencioso administrativo ha sido interpuesto "temporáneamente" y en forma, pues, teniendo en cuenta que la Administración del Estado, en el presente caso de autos, dentro del "procedimiento especial de impugnación jurisdiccional de los actos y acuerdos de las Entidades Locales por la Administración del Estado o por las Comunidades Autónomas", no ha hecho uso del "requerimiento de anulación" potestativo de los artículos 65.1 y 2 de la Ley 7/1985 y 215 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre EDL 1986/12278 EDL 1986/12278, aprobatorio del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, pero sí de la "solicitud de ampliación de la información" prevista en los artículos 56 y 64 de la citada Ley 7/1985, resulta obvio que el recurso contencioso administrativo fue promovido (el 28 de marzo de 1994) dentro de los dos meses siguientes a la recepción (el 14 de febrero de 1994), en el Gobierno Civil, de dicha ampliación informativa, ya que, como adecuadamente razona la sentencia recurrida, cualquier otra interpretación de los preceptos comentados implicaría caer en el absurdo de que el plazo general de los dos meses para interponer el recurso contencioso administrativo quedase notablemente reducido si el mismo se computase desde el momento de la "comunicación original" y no desde, como es lógico, la fecha de la recepción de la ampliación de la citada comunicación y de la información complementaria (que es cuando el Gobierno Civil dispone, ya, de los elementos de juicio suficientes y necesarios para poder tomar la decisión de formular o no el recurso contencioso administrativo).

Además, si el plazo para efectuar el requerimiento (potestativo) de auto-anulación a que se hace referencia en el artículo 65.2 de la Ley 7/1985 se interrumpe en el caso de que se haya solicitado a la Corporación Local ampliación de la información o comunicación del acuerdo sospechoso de ilegalidad (según lo previsto en los artículos 65.1 y 56 de la citada Ley), no hay motivo normativo y lógico alguno que impida sacar la conclusión de que el plazo para deducir el recurso contencioso administrativo se interrumpe, asimismo, por el hecho de haberse instado la mencionada ampliación informativa (aunque, en realidad, no es que se interrumpa dicho plazo, sino que su día a quo se pospone al momento de la recepción de la información complementaria y del expediente)....

Tales consideraciones son plenamente trasladables al caso que nos ocupa, y, en consecuencia, tomando como día a quo la fecha en que tuvo entrada en la Delegación del Gobierno la ampliación de información solicitada -17 de abril de 2000- es obligado concluir que el recurso contencioso- administrativo presentado el 16 de junio del mismo año se interpuso dentro del plazo ordinario de dos meses previsto en el artículo 46.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción".

Consiguientemente, se rechaza la causa de inadmisibilidad planteada por la representación del Ayuntamiento demandado al interponerse el recurso contencioso-administrativo que nos ocupa, en tiempo y forma, el día 30-9-2016.

TERCERO.- En cuanto al Acuerdo del Pleno, objeto de impugnación en la presente litis, la cuestión que se plantea es cuál es el procedimiento que debe seguirse.



El Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP) , aprobado en virtud del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, establece en su artículo 32 las causas de nulidad de derecho administrativo:

"a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

b) La falta de capacidad de obrar o de solvencia económica, financiera, técnica o profesional, debidamente acreditada, del adjudicatario, o el estar éste incurso en alguna de las prohibiciones para contratar señaladas en el artículo 60.

c) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia.

d) Todas aquellas disposiciones, actos o resoluciones emanadas de cualquier órgano de las Administraciones Públicas que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración. "

Asimismo, el TRLCSP refiere a la revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 35.1 prevé:

"La declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato, que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor. La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido".

Pues bien, por una parte y por lo que se refiere a la revisión de actos nulos la entonces vigente y aquí aplicable Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común preveía el procedimiento del artículo 102 conforme a cuyo apartado 1 : *«Las Administraciones Públicas podrán, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declarar de oficio la nulidad de los actos enumerados en el artículo 62.1, que hayan puesto fin a la vía administrativa o contra los que no se haya interpuesto recurso administrativo en plazo»*. En el artículo 102.3 de la misma Ley 30/1992 preveía: *"Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de un acto podrán establecer en la misma resolución por la que se declara esa nulidad, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley "* .

Asimismo, el artículo 173.5 del Texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (en adelante, TRLHL) , aprobado en virtud del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, dispone:

"No podrán adquirirse compromisos de gastos por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gastos, siendo nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones y actos administrativos que infrinjan la expresada norma, sin perjuicio de las responsabilidades a que haya lugar".

Por otra parte y en cuanto respecta al reconocimiento extrajudicial de créditos, ha de tenerse en cuenta que el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla el capítulo primero del título sexto de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, en materia de presupuestos establece en su artículo 60.2 :

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria, operaciones especiales de crédito, o concesiones de quita y espera".

De la normativa anteriormente examinada se desprende, de forma clara e inequívoca, que si existen causas de nulidad de pleno Derecho que afecten a los contratos procede seguir la vía del artículo 34 del TRLCSP en relación con el artículo 102 de la Ley de Procedimiento Común y solo en otros casos, además de los supuestos en que «no exista dotación presupuestaria» procederá el reconocimiento extrajudicial de créditos por el Pleno municipal.

Sobre este particular, ha de tenerse en cuenta que el Consejo de Estado en su dictamen de 21 de diciembre de 2011 (expediente nº 1724/2011) ya señalaba:

"Pues bien, por mucho que la práctica y doctrina anterior a la introducción del artículo 35.1 en la legislación de contratos hubiese utilizado la vía de la responsabilidad extracontractual de la Administración para evitar un efecto antijurídico (la apropiación por la Administración de unos bienes o servicios sin el correspondiente abono de su precio), lo cierto es que en la actualidad, a partir de la Ley 30/2007, de 30 de octubre , se ha instituido una vía precisa y adecuada para alcanzar prácticamente los mismos efectos, la del citado artículo 35.1, que claramente subsume la reclamación objeto del presente expediente en la responsabilidad contractual. Eso sí, para proceder



a compensar conforme a lo específicamente regulado ahora en ese artículo 35, hay que decidir previamente si la adjudicación es o no nula de pleno derecho y para ello es necesario seguir el procedimiento específicamente previsto para ello en el ordenamiento. Y es que la Administración no puede partir de que un acto es nulo como fundamento para remediar un daño por haber sido antijurídico sin que haya precedido previa declaración de tal nulidad, por lo que deberá tramitarse el correspondiente procedimiento de revisión de oficio del contrato. Por tanto, con el artículo 35.1 de la Ley de Contratos lo que se produce es que las adjudicaciones realizadas prescindiendo totalmente del procedimiento de contratación son supuestos de nulidad de pleno derecho que deben dar lugar a la declaración de tal nulidad a través de los cauces que para ello tiene el ordenamiento (revisión de oficio) para poder procederse a aplicar las consecuencias -la compensación- que el mismo artículo 35 regula para cuando se produzca tal nulidad. Ello no obstante, nada impide, por economía procesal, acumular la declaración de nulidad a la compensación o indemnización que obviamente debe estimarse y aplicarse según los propios criterios ahora descritos en el artículo 35.1 de la Ley de Contratos (sin necesidad de invocar en abstracto el enriquecimiento injusto como principio general del derecho subsumible en un procedimiento de responsabilidad extracontractual) para tramitar simultáneamente el procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación del contrato por ser nula de pleno derecho con la compensación por los trabajos realizados prevista en ese mismo artículo para el supuesto de nulidad de pleno derecho de la misma"

En similares términos se ha pronunciado el Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en su dictamen nº 33/2016, de 11 de febrero de 2016, referido al ámbito municipal.

CUARTO.- Sentado lo anteriormente expuesto, no puede silenciarse que las 10 facturas que figuran en el Anexo I, por importe total de 6.171,82 euros, del acuerdo impugnado " corresponden a facturas del ejercicio 2015 y anteriores derivadas de trabajos y servicios realizados sin existencia de crédito adecuado y suficiente", según se indica en el informe núm. 001/2016 emitido por la Intervención Municipal en fecha 16/3/2016. Igualmente, las 58 facturas (s.e.u.o) que figuran en el Anexo II del acuerdo impugnado , cuyo importe total asciende a la cantidad de 25.347,80 euros, "corresponden a trabajos y servicios realizados en el ejercicio 2015 sin contrato y que han sido presentadas durante este ejercicio 2016", según se indica en el informe núm. 001/2016 emitido por la Intervención Municipal en fecha 16/3/2016. Luego, siendo ello así, parece evidente que tales gastos no podían ser imputados directamente al presupuesto municipal vigente por haberse realizado bien sin dotación presupuestaria o con dotación presupuestaria insuficiente, bien por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido en materia de contratación. Sin embargo, una vez reconocida la falta de dotación presupuestaria o la inexistencia de procedimiento de contratación, como se ha dicho desde el principio, ha habido por parte del Ayuntamiento un desprecio absoluto por la aplicación de las normas de la contratación administrativa y es que la propia Administración llega a reconocer que las 58 facturas relacionadas en el Anexo II corresponden a trabajos y servicios realizados durante el ejercicio 2015 "sin contrato".

A juicio de esta juzgadora, siguiendo en este sentido los razonamientos contenidos en la reciente Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo núm. 4 de Oviedo de fecha 12 de junio de 2017 en un supuesto similar al que se enjuicia en los presentes autos, los vicios antes referidos no pueden calificarse de otro modo que sustanciales e invalidantes en el sentido establecido por la entonces vigente Ley 30/1992 cuyo artículo 62.1.e) se refería a "los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados" y que, en la actualidad, viene recogido en el artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo.

Por tanto, el punto de partida de la actuación municipal está viciado en la medida en que entre la pretendida opción entre revisión de acto nulo y ejecución extrajudicial de crédito, en realidad y a juicio de este Juzgado, no tenía otra alternativa que seguir la primera. Frente a ello no cabe oponer que se trata de contratos menores puesto que, en todo caso, requieren de la tramitación de un procedimiento simplificado o abreviado (art. III TRLCSP) y la aprobación del gasto antes de ser emitida la factura correspondiente. Consiguientemente, debe estimarse el recurso y deben anularse los Acuerdos del Pleno impugnados por no seguir el procedimiento legalmente establecido para la revisión de los actos nulos de pleno derecho.

QUINTO.- Conforme dispone el artículo 139.1 de la LJCA , dadas las serias dudas de derecho que presenta el supuesto enjuiciado, no resulta procedente condenar en costas a las partes.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso,

FALLO

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por DELEGACION DEL GOBIERNO EN CATALUNYA y, en su consecuencia, anular y dejar sin efecto el acuerdo impugnado por ser contrario a Derecho. Sin costas.



Notifíquese esta resolución a las partes, con indicación de que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de QUINCE DIAS desde su notificación y previo el depósito en la cuenta de consignaciones de este Juzgado, abierta en la entidad bancaria BANCO SANTANDER número 4222 0000 85 0394 16 , de la suma de 50 euros, salvo que la parte esté exenta de tal consignación.

Dedúzcase testimonio de esta resolución para su incorporación a las actuaciones, quedando el original unido al Libro de su clase.

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

LA MAGISTRADA EN SUSTITUCIÓN

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ