



ACTA DE LA SESIÓN ORDINARIA CELEBRADA POR EL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO EL DÍA CATORCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO EN PRIMERA CONVOCATORIA.

En el Salón de Plenos del Excmo. Ayuntamiento de Jaén a las nueve horas y cuarenta y dos minutos del día catorce de diciembre de dos mil veintiuno, se reúne el Excmo. Ayuntamiento Pleno a fin de celebrar Sesión Ordinaria en primera convocatoria.

Preside el Ilmo. Sr. Alcalde, D. JULIO MILLÁN MUÑOZ.

Quedan convocados los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, BRUNO GARCÍA PÉREZ **(Concejales no adscritos)**, D^a. SALUD ANGUITA VERÓN, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS **(VOX)**, D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA **(Unidas Podemos por Jaén)**, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ **(Ciudadanos)**, D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA **(PP)**, D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ **(PSOE)**, asistidos del Secretario General de la Corporación, D. MIGUEL ÁNGEL VELASCO GÁMEZ, de la Interventora Municipal de Fondos, D^a M^a DOLORES RUBIO MAYA, y de la funcionaria municipal Jefe del Negociado de Actas, D^a M^a DEL MAR FERNÁNDEZ DE MOYA ROMERO.

La Concejala no adscrita D^a MARÍA CANTOS ALCÁZAR, se ausenta de la sesión plenaria tras la votación del punto nº 21 del orden del día.

Comprobada la existencia de quórum legal suficiente, por la Presidencia se declara abierta la sesión, pasándose al examen de los asuntos integrados en el Orden del Día.

NÚMERO UNO.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DEL CALENDARIO PARA LAS FIESTAS LOCALES DEL AÑO 2023.

El Sr. Alcalde somete a votación la ratificación de la urgencia del asunto al no estar dictaminado, en cumplimiento de lo dispuesto por el Art. 82.3 del ROF, siendo esta ratificada por mayoría con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. SALUD ANGUITA VERÓN, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS **(VOX)**, D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA **(Unidas Podemos por Jaén)**, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ **(Ciudadanos)**, D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES,



D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA **(PP)**, D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ **(PSOE)**, y la abstención de los Concejales no adscritos, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ y D. BRUNO GARCÍA PÉREZ. *En total 24 votos a favor y 3 abstenciones, lo que representa el voto a favor de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación.*

Vista la propuesta formulada con fecha 3 de diciembre de 2021 por la Directora-gerente del Patronato Municipal de Cultura, Turismo, Fiestas y Patrimonio Histórico, con el visto bueno del presidente de dicho patronato:



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
SECCION ACTIVIDADES (P.M.CULTURA)

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 12213/2021/DOCE REF. ADICIONAL |
INTERESADO(S) |

PROPUESTA DE LA SRA. DIRECTORA – GERENTE DEL PATRONATO MUNICIPAL DE CULTURA, TURISMO, FIESTAS Y PATRIMONIO HISTÓRICO, SOBRE APROBACIÓN DEL CALENDARIO PARA LAS FIESTAS LOCALES DEL PRÓXIMO AÑO 2023.

La Sra. Directora – Gerente del Patronato Municipal de Cultura, Turismo, Fiestas y Patrimonio Histórico, con el visto bueno del Sr. Presidente del mismo, PROPONE al Consejo Rector de este patronato, tome acuerdo sobre el siguiente calendario para las fiestas locales del próximo año 2023.

- Día 18 de octubre, miércoles (San Lucas).
- Día 25 de noviembre, sábado (Santa Catalina).

De dicha propuesta dese traslado al Excmo. Ayuntamiento Pleno.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555052475423011		PÁGINA 1/1



M VICTORIA JIMENEZ PEREZ |
DIRECTORA-GERENTE DEL P.M.
DE CULTURA Y FIESTAS | FECHA:
03/12/2021 HORA: 12:46:58

JOSE MANUEL HIGUERAS LORITE
| PRESIDENTE DEL PATRONATO
CULTURA, TURISMO Y FIESTAS |
FECHA: 03/12/2021 HORA: 12:57:47

Sometida a votación la propuesta de acuerdo el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a SALUD ANGUITA VERÓN, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), y la abstención de los Sresd/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL



PALOMARES HERRERA **(PP)**. *En total 16 votos a favor y 11 abstenciones, lo que representa el voto a favor de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación.*

ACUERDA:

Aprobar el calendario para las fiestas locales del año 2023, en los términos contenidos en la propuesta de acuerdo que antecede.

NÚMERO DOS.- PROPUESTA DE ACUERDO DE SOLICITUD DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN AL MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y EL RETO DEMOGRÁFICO, PARA PROYECTO RENATURALIZACIÓN DEL PARQUE DE LA CONCORDIA (ORDEN TED/1018/2021, DE 20 DE SEPTIEMBRE, PLAN RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA).

El Ilmo. Sr. Alcalde somete a votación la ratificación de la urgencia del asunto al no estar dictaminado, en cumplimiento de lo dispuesto por el Art. 82.3 del ROF, siendo esta ratificada por mayoría con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. SALUD ANGUITA VERÓN **(VOX)**, D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA **(Unidas Podemos por Jaén)**, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ **(Ciudadanos)**, D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ **(PSOE)**, y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, BRUNO GARCÍA PÉREZ **(Concejales no adscritos)**, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS **(VOX)**, D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA **(PP)**. *En total 15 votos a favor y 12 abstenciones, lo que representa el voto a favor de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación.*

Vista la propuesta formulada por el Alcalde-Presidente con fecha 9 de diciembre de 2021 y la documentación que acompaña:



EXCMO. AYUNTAMIENTO
DE JAÉN

ALCALDÍA



AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO

PROPUESTA DE ACUERDO DE SOLICITUD DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN AL MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA Y EL RETO DEMOGRÁFICO, PARA PROYECTO RENATURALIZACIÓN DEL PARQUE DE LA CONCORDIA (ORDEN TED/1018/2021, DE 20 DE SEPTIEMBRE, PLAN RECUPERACIÓN, TRANSFORMACIÓN Y RESILIENCIA).

La Orden TED/1018/2021, de 20 de septiembre, del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico del Gobierno de España, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones de la fundación Biodiversidad, F. S. P., para fomentar actuaciones dirigidas a la renaturalización y resiliencia de ciudades españolas, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, aprobó la convocatoria correspondiente al año 2021.

Acogiéndonos a la misma, la Concejalía de Medio Ambiente de este Ayuntamiento, ha preparado el anteproyecto "Renaturalización del Parque de la Concordia de la ciudad de Jaén", cuyo programa de necesidades, descripción de las obras, normativa aplicada, plazo de ejecución y demás, aparecen en el documento adjunto, con un presupuesto total de 3.999.999 euros, incluyendo presupuesto de ejecución material, gastos generales, beneficio industrial e I. V. A. .

Por ello, es por lo que se propone al Excmo. Ayuntamiento Pleno adopte acuerdo en el sentido de aprobar que el Excmo. Ayuntamiento de Jaén se acoja a tal convocatoria, tramitando la solicitud correspondiente, de acuerdo a las citadas bases y al anteproyecto y presupuesto que se describen en el mismo, con la siguiente puntualización:

- Presupuesto total	3.999.999 euros.
- Con cargo al Ministerio*	3.799.999 "
- Con cargo al Ayuntamiento**	200.000 " (50.000 euros en cada uno de los ejercicios 2022, 2023, 2024 y 2025).

* Condicionado a la aprobación de la subvención.

** Condicionado a la aprobación de la subvención y a la generación de los créditos correspondientes.

Jaén, 9 de diciembre de 2021

EL ALCALDE,

- Julio Millán Muñoz -



ÍNDICE

1. ANTECEDENTES
2. PROGRAMA DE NECESIDADES
3. DESCRIPCIÓN DE LAS OBRAS Y SUS ELEMENTOS
4. NORMATIVA APLICADA
5. PLAZO DE EJECUCIÓN Y GARANTÍA
6. CARTEL DE OBRA
7. EXPROPIACIONES Y SERVICIOS AFECTADOS
8. PRESUPUESTOS
 - 8.1 Presupuestos
9. DOCUMENTOS DEL PROYECTO
10. EQUIPO REDACTOR DEL PROYECTO
11. CONCLUSIONES



1. ANTECEDENTES

Por encargo del Sr. Alcalde Presidente del Excmo. Ayuntamiento de Jaén, se redacta el presente Anteproyecto de la Obra: RENATURALIZACION DEL PARQUE DE LA CONCORDIA. AYTO DE JAÉN..

Previamente y por el personal de este Ilmo. Ayuntamiento que abajo subscribe se han tomado los datos de campo necesarios, con los que se han desarrollado en gabinete los trabajos precisos para la redacción del Proyecto que pasamos a detallar.

2. PROGRAMA DE NECESIDADES-DESCRIPCION DE OBRAS

Con el presente anteproyecto se pretende renaturalizar el parque de la Concordia. Dicho parque ha ido sufriendo varias remodelaciones a lo largo de su historia, dado que se contruyó en varias fases. De modo que están claramente diferenciadas unas zonas de otras.

Las obras a acometer comprenden la reforma y adaptaciones paisajísticas y constructivas en todas y cada una de las zonas mencionadas.

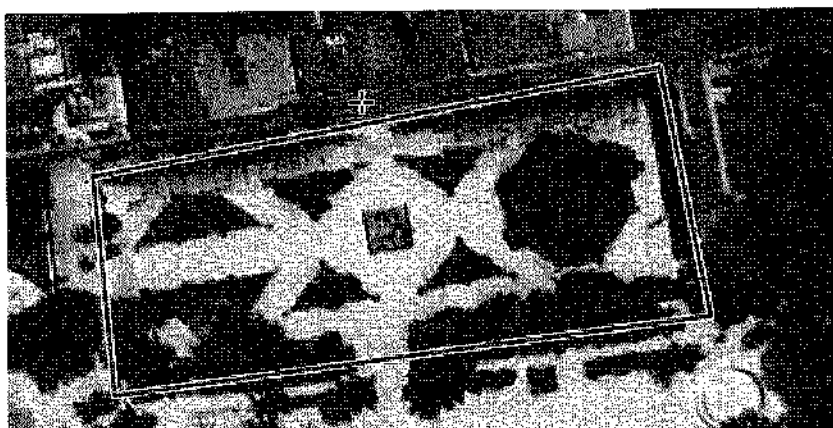
Con dichas reformas constructivas se pretende adaptar a las normativas de accesibilidad universal el parque en su conjunto. Que permitan la usabilidad al conjunto global de la población sin dejar a nadie fuera del disfrute de nuestro parque. Parque, el cual es el pulmón verde del centro de la ciudad, dado que está en el centro de la misma. Por esto mismo, se pretenden una serie de reformas paisajísticas que doten de mayores zonas verdes que las que actualmente existen.

Se detallan a continuación las acciones que se llevarán a cabo en las distintas zonas del parque.



Perímetro del parque de la Concordia.

En esta primera imagen se puede ver el perímetro total del parque, que consta de una superficie aproximada de 24.000 m² la cual será dividida en 4 zonas de actuación, la cuales se pasa a detallar. En todas y cada una de las zonas se actuará con medidas de accesibilidad y medidas o actuaciones paisajísticas. En todo el perímetro se prevé la instalación de cámaras de seguridad y sus elementos anexos.



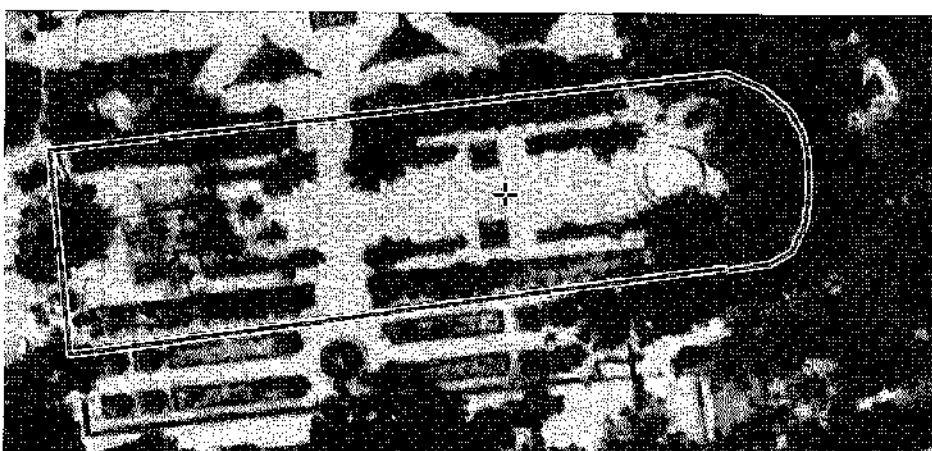
Zona 1 Cubierta Parking.

Las actuaciones en esta zona en materia de accesibilidad son la eliminación de barreras arquitectónicas como son las escaleras. En materia de paisajismo, las medidas serán mas complejas, se pretende la eliminación de las zonas duras del paseo como son todos los caminos de baldosa y hormigón, para convertir esta cubierta del parking en una cubierta verde y accesible. Para ello se impermeabilizara para no tener filtraciones al parking, posteriormente se rellenará con cubierta vegetal de césped armado en losa de hormigón y flores ornamentales. Desde el lado oeste (izqda. de la foto) hasta el lado este (derecha de la foto) se pretende una pradera de césped armado en losa de hormigón en la cual se intercalará los parterres para las flores. Se pondrán bancos que cumplan con las normativas de accesibilidad para el disfrute del sol de invierno que en la zona es muy agradable cuando bajan las temperaturas. En el lado norte no se pondrá vegetación colgante dado que ese lateral tiene un voladizo de hormigón decorativo el cual tiene la seña de identidad del arquitecto que diseño el parking. En el lado oeste, esta explanación remata con un muro de piedra y mampostería sobre el cual se pretende poner un jardín vertical que embellezca dicho muro. Así mismo en el centro de esta explanación se pretende una fuente de gran porte pero con poca lámina de agua que haga con el sonido del agua un mayor disfrute de los usuarios. En el lado sur habrá una rampa de acceso a esta explanación y en los laterales por la diferencia de cotas con la zona 2 no se prevé intervención dado que existe un pasaje verde sobre unas pérgolas que se pasa a detallar en la zona 2.



Para el sistema de riego de toda la explanación se prevé que se haga mediante riego automatizado con turbinas, para ello se realizará todas las instalaciones necesarias para ello.

Para el sistema de iluminación se harán cuantas instalaciones de obra civil sean necesarias para poder poner la luminaria correspondiente.



Zona 2 Paseo central- eventos.

En esta zona la ratio obra-zona verde es mas desfavorable para las zonas verdes, se pretende reponer y arreglar todo el firme de la plaza dado que se encuentra en malas condiciones, será la parte mas dura del parque, esto es así porque se pretende tener un pase amplio en el que se puedan hacer todo tipo de eventos, para así revitalizar el uso de este parque. En las actuaciones se hará la reposición del firme, la instalación de luminarias nuevas y reposición de las existentes y reparación de las actuales instalaciones. Este paseo en su zona norte colinda con el murete de la cubierta del parking, y justo al lado y a todo lo largo de este paseo hay una pérgola de hormigón la cual está forrada de enredadera, es simétrica en su lado sur. En el lado este, la entrada es accesible, no eximiendo las actuaciones de pequeños retoques una vez se haya repuesto el firme. En la misma entrada hay una serie de palmeras las cuales se pretenden mantener y reponer las que faltan. En el lado oeste en el centro hay una fuente de planta circular, la cual se reparará y adecentará pero la orografía del paseo se mantendrá igual que la actual.



Zona 3 Paseo ajardinado.

Actualmente esta zona es la que peor se encuentra del parque. Por ser una zona de albero la gente no la transita, tiene unos parterres con plantas entre el albero y poca iluminación. Colinda con la fuente de los patos la cual está bordeada por seto que prácticamente impide la vista de éstos. En el lado sur-este hay un templete que evoca a los templete para músicos de los años 20 pero se encuentra escondido entre el kiosco del parque (actualmente un restaurante) y la propia fuente de los patos. Esto hace que pase desapercibido y que no sea accesible ni usable. La orografía de esta zona es peculiar teniendo dos alturas distintas las cuales se han de hacer solo una.

Esta actuación es la que mayor peso paisajístico tendrá dado que es una gran superficie que ha de ser mimada y cuidada, tanto en estudio como en el posterior uso.

Se pretende hacer una zona ajardinada con jardín tipo mediterráneo en el que se resguarde el calor mediante la plantación de árboles de copa globosa a fin de conseguir la mayor sombra posible en los meses de verano. Se pondrá rocalla a modo de parterre para plantaciones autóctonas que soporten bien nuestra climatología, alternando las gamas cromáticas a fin de lograr un embellecimiento de esta zona, irá planteada de este a oeste y perdiendo cota desde el norte de la actuación al sur. Esto es desde el límite norte de la zona 2 que es la zona mas dura de la actuación hasta donde se encuentra el actual



RENATURALIZACION DEL PARQUE DE LA CONCORDIA. AYTO DE JAÉN.

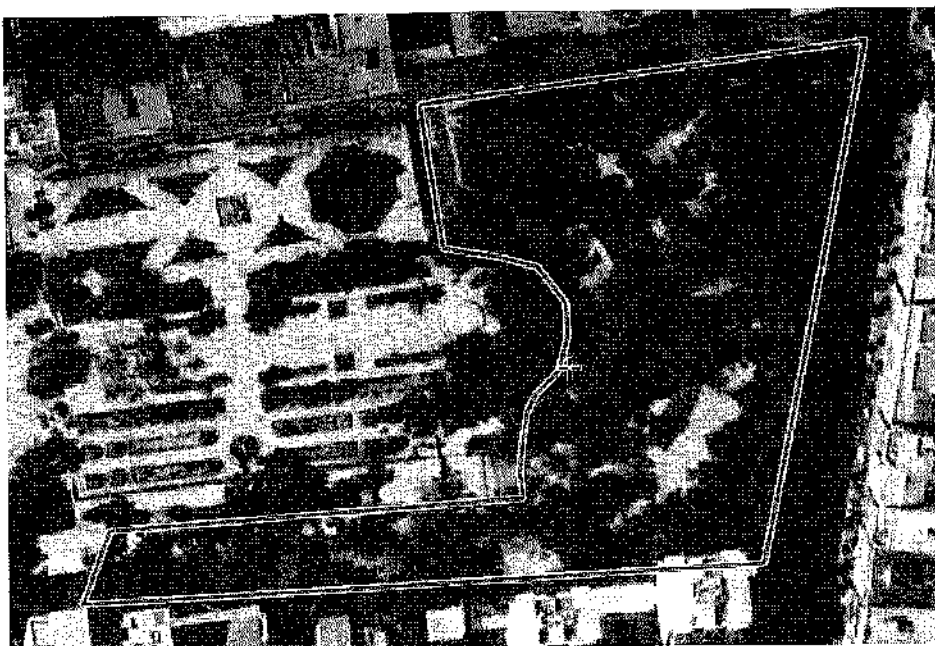
Memoria

estanque. En la parte colindante al actual estanque, se plantea un jardín andalusí, dado que se pretende aprovechar el estanque para hacer una fuente alargada con chorros que hagan las delicias del rumor del agua a quienes por allí pasean. Esta zona ajardinada se entremezcla con la descrita anteriormente como jardín mediterráneo, en la que abundarán las flores y plantas descritas en el mismo.

Los senderos de esta zona para pasear se harán de pavimento continuo, natural, resistente y repetuoso con el medio ambiente (tipo aripaq). Las pendientes de los caminos para asegurarnos que no se hacen escorrentías con arrastre del material, serán de un 0.5%.

Se instalará en toda la zona el sistema de riego automatizado y un nuevo sistema de iluminación que dote de mayor seguridad estos jardines.

Para el disfrute se instalarán bancos y papeleras, así como todo tipo de mobiliario urbano que sea preciso.



Zona 4 Parque saludable.

Esta zona, en cuanto a arboleda se refiere se encuentra bastante bien, dado que la mayoría de árboles de gran porte se encuentran en este área. No exime esto, que haya que reponer arbolado. Las actuaciones a llevar a cabo son variopintas y comprenden desde obra civil hasta instalaciones saludables, pasando por parterres y retoques paisajísticos.

Por ser éste área la que tiene la mayor de las actuaciones, se tomarán como referencia las calles colindantes y las zonas citadas previamente.

Actualmente esta zona se extiende por el "paseo de las bicicletas" que es una franja de asfalto de unos 5 metros de ancho que va desde el paseo de la estación hasta la calle Baeza, llegando antes de hacer la curva casi al límite con la avenida de Madrid.

Todo ello se transformará en un parque biosaludable para disfrute de usuarios de todas las edades.

Se detallan las actuaciones a acometer a continuación.

En el inicio del parque en el acceso por el paseo de la estación se instalará una zona de recarga de bicicletas y patinetes eléctricos, tal y como se aconseja

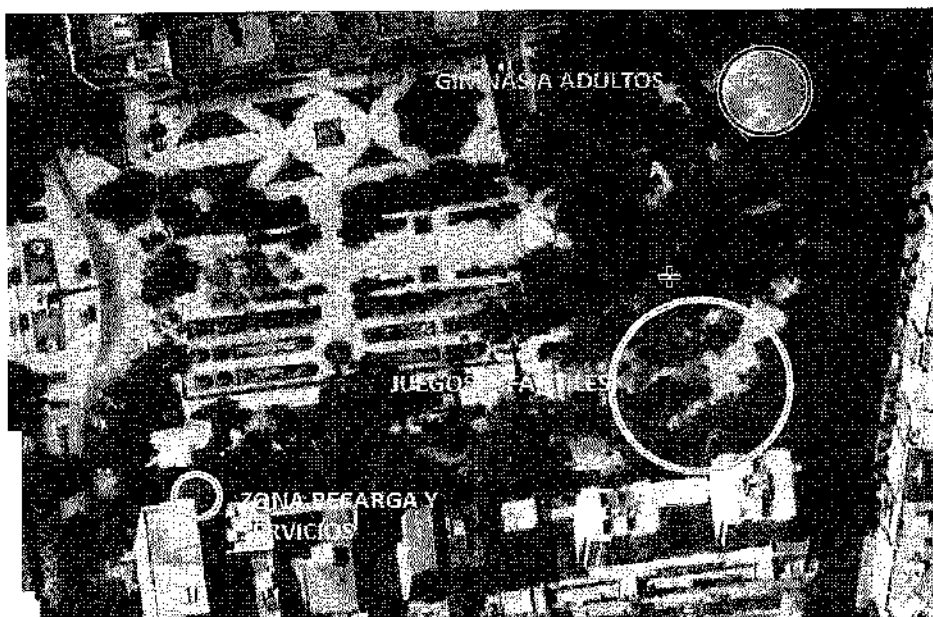


en PMUS, plan de movilidad urbana sostenible de Jaén, dotada con las pertinentes medidas de seguridad para que las personas usuarias potenciales de los edificios de la administración cercanos, y los del parque, puedan hacer uso de la recarga sin miedo a que les roben su patinete o bicicleta. Junto a ella se realizará un cuarto de jardineros y unos aseos que den servicio a los usuarios/as del parque. En este punto se hará un itinerario para "jogging" que irá desde esta zona oeste del parque a la este y a la sur de modo que se haga un itinerario serpenteante para disfrute de este deporte. En la parte oeste de la zona 3 donde colinda con este parque se meterá rocalla y parterres que delimiten la zona de deporte con el jardín andalusí. Y junto a esta una zona biosaludable con máquinas para ejercicio de nuestros mayores.

Continuando hacia el sur oeste se hará una zona de juego infantil dotada con los sistemas de juego mas accesibles e inclusivos del mercado para disfrute de todos los niños cumpliendo cuanta normativas existen en accesibilidad para que ningún niño quede excluido. En la salida del parking se hará un itinerario accesible hacia el parque para que todo el mundo pueda acceder desde el parking. Actualmente hay escaleras que hacen que el itinerario accesible tenga que ir a la calle Baeza para poder pasar al parque.

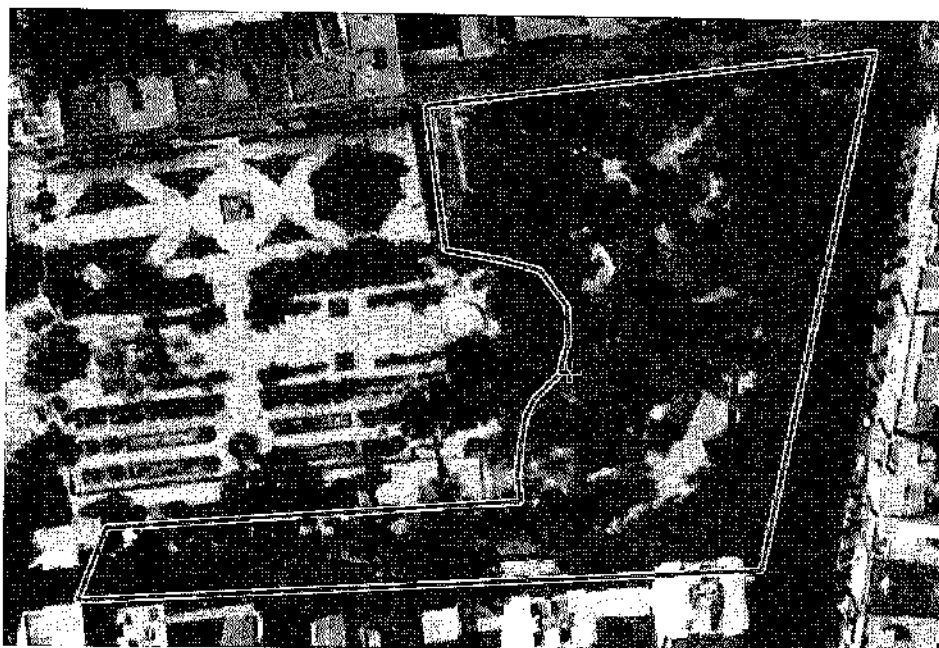
Por otra parte en el lateral que colinda con la parte trasera de los edificios de la calle santo reino, y el lateral que colinda con la avenida de Madrid, existe un terraplén actualmente. Se prevé un itinerario accesible que comunique la avenida de Madrid con el paseo de la estación sin necesidad de tener que cruzar por la calle Baeza. Con este itinerario se pretende dar vida y paso de peatones en las zonas actualmente "muertas" del parque, objeto de vandalismo y ocultación de cierto tipo de personas. Se hará una rampa accesible de 2.70 metros de ancha y con plataformas cada 9 metros que una ambas calles y otra que baje de la avenida de Madrid al parque. Con estas plataformas se pretende un doble objetivo además del ya mencionado, que es, que estas rampas puedan ser incluidas a modo de entrenamiento en el itinerario jogging que discurre por el parque.

Se muestra un croquis aclaratorio de la situación de las instalaciones.



-Croquis aclaratorio zonas biosaludables-

En toda la zona se harán parterres de modo que aumentemos las zonas verdes y se dejarán itinerarios que unan, unas zonas de otras. Se aumentará la luminaria actual que es escasa para así tener mas seguridad en el parque. La parte de los aseos actuales será remodelada para un uso posterior por definir. Así mismo se remodelará el actual parque canino para adaptarlo a las nuevas condiciones paisajísticas y constructivas del parque, dando el mismo servicio que actualmente disfrutan los ciudadanos.



-Croquis aclaratorio rampas-

3. NORMATIVA APLICADA

En el presente Proyecto se cumple lo referente a obras completas, susceptibles de ser entregadas al uso general sin perjuicio de posteriores ampliaciones y comprende todos los elementos precisos para la utilización de la obra, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 125.1. del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de Octubre.

Por lo tanto, consideramos que el presente Proyecto reúne todos los documentos necesarios para el examen y ejecución de las obras, de acuerdo con el artículo 126 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las



Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de Octubre, en tanto no se oponga a lo establecido la Ley 30/2007, de 30 de Octubre, de Contratos del Sector Público, artículos 95 y 107.

También se ha tenido en cuenta en la redacción del presente Proyecto las Normas de Carácter Administrativo siguientes:

- Decreto Ley 2/1964, de 4 de Febrero sobre Revisión de Precios, en tanto no se oponga a lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público.
- Decreto 3.650/1970, de 19 de Diciembre, por el que se aprueba el cuadro de fórmulas tipo generales de Revisión de Precios de los Contratos de Obra, completado por el Real Decreto 2.167/1981, de 20 de Agosto. En tanto no se oponga a lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público
- Orden de 28 de Marzo de 1.968, por la que se dictan normas complementarias para la clasificación de Contratista de Obra del Estado, modificada por la Orden del 28 de Junio de 1991. En tanto no se oponga a lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público.

4. PLAZO DE EJECUCIÓN Y GARANTÍA

Se estima en **nueve meses** el plazo total de las obras que figuran en el presente Proyecto.

Se estima en un (1) año el plazo de garantía de las obras.

5. CARTEL DE OBRA

Será obligatoria la colocación del cartel de obra.



La Dirección Técnica no emitirá las correspondientes certificaciones o facturas si no se encuentra el correspondiente cartel colocado en lugar visible, durante el período comprendido entre la fecha del replanteo y la firma del acta de recepción.

6. EXPROPIACIONES Y SERVICIOS AFECTADOS

No es necesario realizar ninguna expropiación, por desarrollarse la obra sobre propiedad municipal.

Asimismo, no existe ningún servicio afectado por las obras.

7. PRESUPUESTOS

7.1 Presupuestos

Aplicando los precios deducidos a las unidades de obra correspondientes, se ha obtenido el **Presupuesto de Ejecución Material**, que asciende a la cantidad de **2.966.773,11€**.

Aumentando el Presupuesto de Ejecución Material en la partida de Gastos Generales y Beneficio Industrial reglamentario, se obtiene el Presupuesto Base :

– Presupuesto de Ejecución Material.....	2.777.970,00€.
– 13% de Gastos Generales	361.136,10 €.
– 6% de Beneficio Industrial	166.678,20 €.
Presupuesto Base	3.305.784,30 €.



Aumentando el 21% sobre el Presupuesto Base (3.305.784,30 €), que corresponde al I.V.A. (694.214,70€), se obtiene el Presupuesto Total que asciende a la cantidad de **3.999.999,00 €**. (TRES MILLONES NOVECIENTAS NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE EUROS).

8. DOCUMENTOS DEL ANTEPROYECTO

El presente Anteproyecto consta de los siguientes documentos reglamentarios:

DOCUMENTO NUM. 1 .- MEMORIA Y ANEJOS

Memoria. –

9. EQUIPO REDACTOR DEL PROYECTO

El Equipo Redactor del presente Proyecto está formado por los siguientes técnicos:

Francisco Rosa Gutierrez
Ingeniero Civil.

11. CONCLUSIONES

Con lo expuesto consideramos se encuentra suficientemente detallado y justificado el presente Anteproyecto de la Obra: "REMODELACION PARQUE



RENATURALIZACION DEL PARQUE DE LA CONCORDIA. AYTO DE JAÉN.

Memoria

DE LA CONCORDIA. AYTO DE JAÉN.", habiéndose cumplido con la redacción del mismo, el encargo correspondiente.

Por tanto, tenemos el honor de elevarlo a la superioridad, esperando merezca su aprobación a los efectos oportunos.

Jaén, DICIEMBRE de 2021

FRANCISCO ROSA

INGENIERO CIVIL



A continuación, el Sr. Alcalde da la palabra a la Concejal de Medio Ambiente, Sostenibilidad y Agricultura, Centro Especial de Empleo, Escuela Taller e IMEFE.

Toma la palabra, D^a CARMEN ANGULO MONTORO, para posicionar al equipo de gobierno:

“Lo que traemos hoy aquí es la solicitud de una convocatoria que ha salido del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico. Y lo que traemos es, pues bueno, esa solicitud para adherirnos a un futuro proyecto, en el caso de que nos lo concedan, para el arreglo del Parque de la Concordia dentro de un plan, que ya se está llevando a cabo, de renaturalización y de mejora de las zonas verdes de nuestro entorno.

Estas subvenciones lo que buscan es mejorar esos ecosistemas, mejorar las zonas verdes, que las pavimentaciones sean sumideros de CO₂, que haya techos y parkings... Y, por tanto, pues bueno, hacer en un futuro con participación, por supuesto, pues un proyecto elaborado con un parque inclusivo para toda la ciudad, no solo para los vecinos de la zona, sino para todos.

Entendemos que era una necesidad que nos venía pidiendo toda la ciudadanía y los grupos de interés con los que nos hemos reunidos. Empresarios y todos los colectivos de la ciudad están de acuerdo en que ese era un parque, era una zona amplia del centro de Jaén que supone un pulmón verde. Y no podíamos desaprovechar esta oportunidad que nos dan los NEXT GENERATION para adherirnos a esa solicitud de un interés importante para nuestra ciudad.

Es que poco más puedo decir. Lo único que pido, bueno es que, entiendo que como se pidió en el Pleno anterior también pues yo entendí que ya estábamos trabajando en ello, y que nos van a votar que sí por el interés.”

Los Concejales no adscritos, no intervienen en el debate de este asunto.

A continuación, el Sr. Alcalde da la palabra al Grupo Municipal VOX.

Toma la palabra, D^a SALUD ANGUITA VERÓN para posicionar a su grupo:

“Como bien ha dicho la señora Angulo, el pasado Pleno se llevó precisamente una moción, que fue aprobada, donde se trataba pues de solucionar la situación en la que se encuentra actualmente el Parque de la Concordia. Y siendo el lugar que es, y estando en el centro de la ciudad, desde estos asientos ninguno entendíamos pues que no se hiciera una reforma integral.

Lo único que sí les voy a pedir es, pues bueno, que nos parece que se podía haber...no se ha hecho participativo, por lo menos hasta ahora no teníamos conocimiento pues para aportar propuestas que hubieran podido surgir.

Tengo la duda también de que no sé si se ha entablado algún tipo de diálogo con la asociación de vecinos o si ellos van a poder también presentar propuestas ya que, al fin y al cabo, la asociación de vecinos y los vecinos de ese barrio son los que mejor conocen cómo está el parque.

Y que con esa coherencia que evidentemente, nos tiene que caracterizar, yo voy a apoyar esta solicitud de subvención para arreglar este parque.”



A continuación, el Sr. Alcalde da la palabra al Grupo Municipal Unidas Podemos.

Toma la palabra, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA para posicionar a su grupo:

“Nosotros, incidir en lo que ya se está diciendo, ¿no?. Entendemos la premura, quizá por el tema de los tiempos, para solicitar la subvención al ministerio. Pero sí nos gustaría que se hiciese partícipe del debate de cómo se debe de llevar a cabo esa reestructuración del Parque de la Concordia y, sobre todo, nos gustaría que se mantuviese el Estanque de los Patos porque consideramos que es algo que ya forma parte de la idiosincrasia de la ciudad de Jaén. Todos cuando hemos sido niños, nuestros padres nos han llevado. Incluso, los que tenemos hijos, hermanos pequeños o sobrinos, vamos allí. De hecho, los niños lo conocen como “el parque de los patos”.

Y, por tanto, sí nos gustaría que en el proyecto futuro se conservase lo que es el estanque. Eso sí, manteniendo a los animales con la dignidad que se merecen. Y que, por supuesto, se haga partícipe, como decía, a todas las asociaciones de vecinos, y a los ciudadanos en general, para que puedan participar del proyecto.”

A continuación, el Sr. Alcalde da la palabra al Grupo Municipal Popular.

Toma la palabra, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO para posicionar a su grupo:

“Señor alcalde, es curiosa la política, la gestión municipal. Queda escaso año y medio para que termine la legislatura, y nadie se ha acordado de este parque. Y llevamos dos meses seguidos hablando de él. El mes pasado con la moción que presentó mi grupo municipal, para su rehabilitación integral y ahora estamos aquí debatiendo sobre la solicitud del Ayuntamiento de Jaén al Ministerio para la Transición Ecológica con cargo a los planes de cooperación de un término, para mí nuevo, la renaturalización del Parque de la Concordia. Como digo, es curioso, porque en estos casi tres años de legislatura en este parque se han limitado a colocar vallas de Mantenimiento Urbano, de INDRA, de AQUALIA, y han creado una especie de Zona Azul gratuita para los vehículos de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir.

Mire, señor alcalde, el mes pasado mi intervención comenzó con un alegato al respeto y educación, ¿no?, que hoy no es objeto de debate. Pero sí darle... y tengo el momento de darle las gracias, ¿no?, porque contuvo su ira política de meses anteriores con las asociaciones y colectivos que vienen a este Salón de Plenos y fue atento con el señor Muriana, presidente de la Asociación de Vecinos de San Eufrasio.

Pero esa atención fue, ese día y en ese momento. Porque la cortesía con el movimiento vecinal ha terminado: ¿Por qué le digo esto?. Hay datos objetivos, que están claros. Tenemos un parque, que está abandonado y dejado. Tenemos una moción aprobada en el pasado Pleno, todos los puntos menos uno, que es el vallado. Y lo tercero, es que hay una línea de subvención del gobierno Central, que tenemos que acudir a ella, de 4 millones de euros. Por tanto, mi planteamiento es de fondo y forma. En cuanto al fondo no hay debate, estamos todos de acuerdo en la gestión necesaria para que esta intervención de 4 millones de euros se haga en el Parque de la Concordia. Pero no es la forma. En la forma sí debe de haber debate aquí porque ustedes están tramitando esta intervención con dos problemas, uno participativo y otro técnico. Respecto a la participación, mire usted señor Millán, se lo digo: a usted lo está matando políticamente su propia política participativa y de comunicación. Usted había comenzado la legislatura con titulares periodísticos como:



“El equipo de gobierno se abre a la participación ciudadana”.

“El PSOE apuesta por establecer mesas de trabajo por todos los barrios y crear áreas específicas de reuniones periódicas.”

Textualmente, dice el señor alcalde: *“Desde la participación buscaremos mejorar la calidad de vida de la gente de Jaén.”*

Usted, ¿lo ha hecho con esta intervención, con el debate que tenemos hoy aquí?.

En junio de 2019, ya ha llovido, decía usted: *“El Alcalde se reúne con más de 50 colectivos?”*. La foto está aquí, 50 colectivos.

Y yo le pregunto: ¿Se ha reunido con otros 50 colectivos en el día de hoy, para esta intervención?.

Han pasado ustedes de ser los creadores de las mesas de participación, como las define un acreditado periodista de la capital “de modelo IKEA”, al sectarismo propio de barrios de primera y de barrios de segunda, aniquilando y anulando al movimiento vecinal. ¿Cómo?. Miren, están sustituyendo la presencia física de los concejales en los barrios por un estudio de mercado vecinal. Por una encuesta para ver cómo está el barrio: ¡Que lo han creado ustedes, no yo!. Han tenido 53 días, de 60, para presentar la documentación en el plazo concedido por el ministerio. Y en 53 días, ni se han sentado con la asociación de vecinos, ni le han dado traslado a las asociaciones profesionales ni a los distintos colectivos de la ciudad para entre todos sentarse, como es de recibo, porque es un parque histórico con un siglo de antigüedad y se trata de una intervención histórica para la ciudad de 4 millones de euros.

Y se lo repito, desde el cariño y respeto político y personal que le tengo: señor Millán, a usted le está matando políticamente su propia política, y desde hoy, no participativa y de comunicación.

Y finalmente, un tema técnico. Dos apreciaciones:

¿Cómo definimos el documento que presentan?

¿Anteproyecto?, ¿proyecto?, ¿declaración de intenciones?. O, simplemente, no pasa de ser una memoria valorada muy justita técnicamente para el montante que se va a pedir: 4 millones de euros.

Estamos preocupados. No queremos que vuelva a pasar lo que ya sucedió con los ARRU, a los que se llegó tarde y mal. Fuimos los únicos de Andalucía, en dos folios de defectos administrativos y técnicos, y nos preocupa.

Y finalmente, y ya termino, lo vuelve a hacer. Vuelve a no contar con los técnicos municipales, especialistas en esta materia. Vuelve a menospreciar la capacidad y la profesionalidad de los técnicos de este ayuntamiento bien con asesoramiento jurídico y técnico exterior (que lo vienen haciendo), y en este caso con personal de confianza de una concejalía. Concluyo, le pido más participación social y vecinal. Y sobre todo más atención, mino y cuidado, a los profesionales de esta casa.”



A continuación, el Sr. Alcalde vuelve a dar la palabra a la Sra. Angulo Montoro para cerrar el debate del asunto por el equipo de gobierno:

“Bueno, a la señora Anguita de VOX, pues sí decirle que efectivamente esto es una memoria valorada, se puede decir así, para esa solicitud. Y que cuando llegue el momento de tener que elaborar ese proyecto, pues desde luego que, hablaremos con todos los vecinos, grupos políticos y con todos los grupos de interés: por supuesto, que sí.

Igual, para Adelante Jaén. Decirles que vamos a tener en cuenta pues todas las valoraciones que nos hagan llegar vecinos, grupos de interés, partidos políticos. Digo igual, lo único que pasa es que serán los técnicos los que decidan qué es lo más idóneo.

Y bueno, al señor Losa, decirle que nosotros no hacemos marketing político. Lo que hacemos es, desde el minuto uno, reunirnos y visitar. La semana pasada mismo, estuvo allí en señor Padorno. Miren ustedes, ¿cuál fue el momento en el que consultaron en Dean Mazas?, que yo se ve que me perdí el momento en el que consultaron y renaturalizaron Dean Mazas: ¡Qué momento fue ese de renaturalización de Dean Mazas!. Pues mire, decirle que nosotros abrimos las puertas del ayuntamiento para Jaén y para la ciudadanía. El alcalde y los concejales nos reunimos con todas y cada una de las asociaciones que hay en Jaén. Y con empresarios, con Múy Jaén mismo estuve hablando, y con mucha gente estamos hablando. Pero no es el momento. Lo que se está preguntando es si hay interés en este proyecto o si se han estado valorando otras opciones. Y los NEXT GENERATION en este caso y en esta convocatoria buscan unos objetivos muy concretos, y entendíamos que este era el que más se adaptaba a esos objetivos muy concretos. Y mire usted, los técnicos del ayuntamiento, en este caso, la técnico del ayuntamiento es la que está llevando la subvención: así que no hablen de lo que no saben. La técnico no voy a nombrar cual es, pero bueno, la señora Civantos es la que está llevando la subvención. Y está siendo consensuada, otra cosa es que usted no estudie, pero se está consensuando. Que lo firme no quiere decir que la subvención no la está llevando la técnico. La Técnico, cuando esto llegue a Madrid llegará con el apoyo de los técnicos del ayuntamiento: eso es una memoria valorada.

Y ya está bien de hablar y de ese nerviosismo que les entra cuando hay proyecto para Jaén: ¡Pero si esto es una buena noticia, no!. Ese nerviosismo que le entra si le hubiera entrado ese nerviosismo hace diez años, cuando entraron, no tendríamos Jaén para arreglar, tendríamos que irnos a los pueblos vecinos porque no tendríamos proyectos. Hoy en día tenemos trabajo para los técnicos del ayuntamiento y para técnicos de fuera que también tienen que trabajar y, de todas formas, forman parte del equipo humano que tenemos en este ayuntamiento. No entiendo esa inquina o pensar que porque uno firma una memoria valorada es que no estamos teniendo en cuenta al resto, ¿vale?. Y bueno, espero que voten a favor puesto que lo ven tan necesario.”

Acto seguido, el Sr. Alcalde somete a votación la propuesta, con el siguiente resultado:

El Sr. Alcalde pide el voto a los Concejales no adscritos, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ y D. BRUNO GARCÍA PÉREZ, que se abstienen.



El Sr. Alcalde pide el voto a D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (VOX), que nuestra disconformidad con el orden de votación con respecto a su grupo.

El Sr. Alcalde se dirige al Sr. Ureña Contreras: “No, es que mire usted, van a votar primero los concejales que van a votar independientemente. Soy yo quien dirijo el Pleno, si me permite señor Ureña, por favor. Y vamos a votar así, y después los grupos políticos, ¿vale?. Porque usted quiere separarse de su grupo político, entonces votaremos...”

El Sr. Ureña Contreras, interrumpe la votación para plantear una cuestión de orden: “Vamos a ver. Señor alcalde, por una cuestión de orden, efectivamente la votación tiene que ser de menos representación a más: es lo correcto, ¿no?. Una vez que votan los concejales no adscritos, tienen que votar los grupos.”

El Sr. Alcalde responde al Sr. Ureña Contreras: “Pero, es que, primero están votando los concejales de forma autónoma, porque usted lo ha pedido. Es que no quiero hacer un debate de todo, señor Ureña. Estamos votando primero, para que después voten, porque tengo que poner yo un criterio. Si no quiere, no vota usted. Y vota su portavoz.”

El Alcalde solicita que el Secretario General informe al respecto.

El Secretario informa: “Vota la portavoz, porque son grupo. Y si el señor Ureña quiere desmarcarse del voto, que levante la mano y vote nominalmente.”

El Sr. Ureña Contreras, manifiesta: “Es lo que yo pido que primero vota la portavoz, que está reconocida por usted, y si yo no estoy de acuerdo votaría individualmente de una manera distinta.”

El Sr. Alcalde, añade: “Pero si él quiere votar independientemente a todas, individualmente...”

El Sr. Alcalde pregunta al Sr. Ureña Contreras: “¿Usted quiere votar a todas individualmente, en todos los puntos?”

El Sr. Ureña, responde: “Sí, pero con posterioridad al voto de ella que es la que ejerce de portavoz.”

El Sr. Alcalde, concluye: “Entonces, si le parece, yo le pido que cuando usted quiera desmarcarse del sentido del voto de su portavoz, usted me levante la mano. Solo cuando quiera desmarcarse, mientras tanto no le voy a hacer alusión: ¿Le parece, señor Ureña?. Y si quiere votar independientemente en todos los puntos, si tendría que votar con anterioridad: ¿Le parece, llegamos a ese acuerdo, por lo menos?”

El señor Ureña Contreras muestra su conformidad con la propuesta del Sr. Alcalde.

Acto seguido, el Sr. Alcalde pide el voto a la portavoz del Grupo Municipal VOX, D^a SALUD ANGUIA VERÓN, que vota a favor.



Seguidamente, el Sr. Alcalde pide el voto a D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (VOX), que se abstiene.

Y a continuación, el Sr. Alcalde pide el voto a los portavoces de los demás grupos políticos obteniéndose, por tanto, el siguiente resultado:

Sometida a votación la propuesta de acuerdo el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**), **ACUERDA:** Aprobar la solicitud del Excmo. Ayuntamiento de Jaén al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, para Proyecto de Renaturalización del Parque de la Concordia (Orden TED/1018/2021, de 20 de septiembre, Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia), en los términos contenidos en la propuesta de acuerdo que antecede.

DE LA COMISIÓN MUNICIPAL INFORMATIVA DE HACIENDA, ECONOMÍA Y ESPECIAL DE CUENTAS, COMERCIO Y MERCADOS

NÚMERO TRES.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/106/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR “SERVICIO DE ALQUILER DE ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 30 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcalde delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1979/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/106/2021-REC/8/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/106/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "SERVICIO ALQUILER DE ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/8/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 26 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3704).
- Propuestas de gasto firmadas por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
- Facturas que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	38	07/02/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

- Requerimiento de informe, de 31 de mayo de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
- Comunicación interior, de 31 de mayo de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 14 de junio de 2021.
- Solicitud de informe de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la Sra. Interventora, de fecha 5 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE COPNTENEDORES CORRESPONDIENTE AL MES DE ENERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 30/09/2021 HORA: 8:47:31

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576060131467361		PÁGINA 1/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1979/2021/RESO

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura ascendente a 738,10 €.

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576060131467381	PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1979/2021/RESO

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y Conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014219), por importe de 738,10 €, de 31 de mayo de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que *"La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto"*.

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra"*.

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función Interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO XI: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	14154576060131467361		3/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica. Utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1979/2021/RESO

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al **Pleno** de la Entidad el **reconocimiento extrajudicial** de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
38	07/02/2020	16400/21200	8/2021	738,10 €
TOTAL				738,10 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleador Público (Ley 40/2015, Art. 42)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154578080131467361		PÁGINA 4/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 5968/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYTQ/OFI/106/2021
Alquiler contenedores Cementerio 2020
FECADA, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

25/8/2021

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES, ENERO 2020" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. 823515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTQ/OFI/106/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 26 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3704).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	823515752	38	07/02/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

4. Requerimiento de informe, de 31 de mayo de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación Interior, de 31 de mayo de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 14 de junio de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
7. Solicitud de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 23964 de 28 de junio de 2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.42)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:05/09/2021 HORA:13:34:37

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:05/09/2021 HORA:13:38:46

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554402557103275	PÁGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir Informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES CORRESPONDIENTE AL MES DE ENERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministro.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"7. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"... se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP."*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554402557103275	PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación, Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014219), por importe de 738,10 €, de 31 de mayo de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554402557103275		3/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

A continuación se exponen distintas posturas Jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La SAN 2666/2018, de 5 de junio de 2018 recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruíz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2008 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV: Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554402557103275		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 65.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que al reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV: Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523564402557103275		5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la **Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares**, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el **Consejo Consultivo de Baleares**, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: **STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016** (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554402557103275		6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LCP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sed.aytojaen.es	13523554402557103275		7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función Interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554402657103275	PÁGINA 8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.
b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.
b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.
c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.
d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.
e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.
f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sed. aytojaen.es	CSV 13523554402557103275		PÁGINA 9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 de la Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554402557103275		10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO CUATRO.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/111/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR “ALQUILER DE CONTENEDORES, FEBRERO 2020”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 28 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcaldedelegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1991/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/111/2021-REC/7/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/111/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES, FERRERO 2020" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/7/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 8 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3965).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
- Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	60	02/03/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

- Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
- Comunicación interior, de 8 de junio de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 23 de junio de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
- Solicitud de Informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la Sra. Interventora, de fecha 4 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del Informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 28/09/2021 HORA: 12:29:28

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576244546215553	PÁGINA 1/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1991/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE FEBRERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de Incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro en alquiler de contadores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función Interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576244546215553	PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1991/2021/RESO

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios; en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014957), por importe de 738,10 €, de 8 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acordando a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576244546215553	PAGINA 3/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1991/2021/RESO

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
60	02/03/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
TOTAL				738,10 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154578244546215653		PÁGINA 4/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO	12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS		
EXPEDIENTE	6257/2021/DOCE	REF. ADICIONAL	AYTO/OFI/111/2021 Alquiler contenedores 2020 Cementerios FECADA, S.L.
INTERESADO(S)	HACIENDA.		

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES, FEBRERO 2020" PARA CEMENTERIOS DE FECADA, S.L. CON N.I.F. 823515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/111/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de Informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 8 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3965).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	823515752	60	02/03/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

4. Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 8 de junio de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 23 de junio de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
7. Solicitud de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 25356 de 16 de julio de 2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:04/08/2021 HORA:13:28:33

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:05/08/2021 HORA:10:37:56

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sece.aytojaen.es	CSV 13523554302733136325		PÁGINA 1/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPs tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE FEBRERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministro.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"Se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP."*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permíte la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554302733136325		PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el V^oB^o del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014957), por importe de 738,10 €, de 8 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554302733136325		3/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de Ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho Informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho Informe. <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 68/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación: CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13623554302733136326		4/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Tal y como indica dicho Informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción reparatoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN: sede.aytojaen.es	CSV 13523554302733136325		PÁGINA 5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35,1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la **Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares**, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el **Consejo Consultivo de Baleares**, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: **STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016** (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554302733136325	PÁGINA 6/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13623554302733136325	PÁGINA 7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN:	CSV		PÁGINA
sede aytojaen.es	13523664302733136325		8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...
d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.
2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:
 - a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.
 - b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.
3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.
4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un período de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

- a) La naturaleza y entidad de la infracción.
- b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.
- c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.
- d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.
- e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.
- f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PAGINA
sede.aytojaen.es	13623864302733136325		9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.

b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los Interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
reda.aytojaen.es	13523554302733136325		10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO CINCO.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/107/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR “ALQUILER DE CONTENEDORES, EN CEMENTERIOS MUNICIPALES”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 28 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcaldede delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1940/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/107/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/107/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES, EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/10/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 26 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3703).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
- Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	00007A	03/01/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

- Requerimiento de informe, de 2 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
- Comunicación interior, de 2 de junio de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 14 de junio de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
- Solicitud de informe de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la Sra. Interventora, de fecha 5 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 28/09/2021 HORA: 12:30:02

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576254142253503		PAGINA 1/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1940/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE DICIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y Conservación. Cernenerios..

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro en alquiler de contadores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	14154576254142253503		2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1940/2021/RESO

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el Informe citado en el antecedente de hecho núm. 8, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014689), por importe de 738,10 €, de 2 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154578254142253603		PÁGINA 3/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1940/2021/RESO

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
00007A	03/01/2020	16400/21200	10/2021	738,10 €
TOTAL				738,10 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576254142253503		PÁGINA 4/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

1940/2021/DOCE

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 6062/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYO/OFI/107/2021
Alquiler contenedores cementerios
municipales 2019
FECADA, S.L..
INTERESADO(S) | HACIENDA.

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYO/OFI/107/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

- Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 26 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3703).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
- Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	00007A	03/01/2020	738,10 €
TOTAL				738,10 €

- Requerimiento de informe, de 2 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
- Comunicación interior, de 2 de junio de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 14 de junio de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
- Solicitud de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 23965 de 28 de junio de 2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:05/08/2021 HORA:12:33:23

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:05/08/2021 HORA:12:44:09

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 1352355434726474440	PAGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir Informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continúa el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES CORRESPONDIENTE AL MES DE DICIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministro.

Fecha de realización: 2019 (factura 2020).

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"... se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP."*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN: sede.zylojaen.es	CSV: 13623554347264744440	PÁGINA: 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014689), por importe de 738,10 €, de 2 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554347264744440	PÁGINA 3/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho Informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554347264744440		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc.. De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Si entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, Utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554347264744440		5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sedg.aytojaen.es	13523554347264744440		6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LCP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554347264744440		7/10



Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiera, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación: CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		PÁGINA	
URL DE VERIFICACIÓN sede aytojaen.es	13523554347264744440	8/10	



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésima octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen ***infracciones muy graves*** las siguientes conductas cuando sean culpables:

d) La ***omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulta preceptiva*** o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. ***Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.***

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sedr.avrojaen.es	13523554347284744440		9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.

b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.sj/jaen.es	CSV 13623554347264744440	PÁGINA 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO SEIS.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/29/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2019 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES, EN CEMENTERIOS MUNICIPALES", DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 28 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcaldedelegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1718/2020/RESO REF. ADICIONAL |
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/29/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES, EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/6/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito, de 28 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 28 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 2961).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
- Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	0166-A	02/07/2019	738,10 €
FECADA SL	B23515752	0186-A	02/08/2019	738,10 €
FECADA SL	B23515752	205-A	03/09/2019	738,10 €
FECADA SL	B23515752	235-A	03/10/2019	738,10 €
FECADA SL	B23515752	277-A	03/12/2019	738,10 €
TOTAL				3.690,50 €

- Requerimiento de informe, de 22 de septiembre de 2020, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
- Comunicación interior, de 22 de septiembre de 2020, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 28/09/2021 HORA: 12:49:37

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575440452667755		PÁGINA 1/5

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1718/2020/RESO

7. Solicitud de informe de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del Informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE JUNIO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE JULIO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE AGOSTO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE SEPTIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE NOVIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 3.690,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el Informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El Informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro en alquiler de contadores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575440452567755	PÁGINA 2/5

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art. 43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1718/2020/RESO

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura ... €.

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000023485), por importe de 3.690,50 €, de 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 39/2015 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificado del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575440452567755	PÁGINA 3/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1718/2020/RESO

audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
0166-A	02/07/2019	16400/22706	6/2021	738,10 €

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575440452567755		PÁGINA 4/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1718/2020/RESO

0186-A	02/08/2019	16400/22706	6/2021	738,10 €
205-A	03/09/2019	16400/22706	6/2021	738,10 €
235-A	03/10/2019	16400/22706	6/2021	738,10 €
277-A	03/12/2019	16400/22706	6/2021	738,10 €
TOTAL				3.690,50 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575440452567755		PAGINA 5/5



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS

EXPEDIENTE | 1670/2020/DOCE

REF. ADICIONAL

AYTO/OFI/29/2020
Contenedores cementerios 2019
FECADA, S.L.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2019 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/29/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 28 de mayo de 2020, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 28 de mayo de 2020 (registro de entrada núm. 2961).
2. Propuestas de gasto firmadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Facturas que, a continuación, se relacionan con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	0166-A	02/07/2019	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	0166-A	02/08/2019	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	205-A	03/09/2019	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	235-A	03/10/2019	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	277-A	03/12/2019	738,10 €
TOTAL				3.690,50 €

4. Requerimiento de informe, de 22 de septiembre de 2020, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 22 de septiembre de 2020, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
7. Solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 22400 de 1 de junio de 2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:11/08/2021 HORA:12:40:49

MIGUEL ÁNGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:11/08/2021 HORA:12:48:06

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554146370410824	PÁGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPs tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE JUNIO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE JULIO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE AGOSTO 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE SEPTIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE NOVIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 3.690,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministro.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554146370410624	PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores, siendo habitual, periódico y recurrente y, que por lo tanto, no se da cumplimiento a las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP.

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contratos menores, sino que estamos ante encargos verbales.

Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 precisan ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil"*.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre *"FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE"*.

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica *"4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado"*.

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000023485), por importe de 3.690,50 €, de 11 de agosto de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que *"Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas"*.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN: sade.aytojaen.es	CSV 13523554146370410624	PÁGINA 3/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge *"La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).*

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de Ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sedea.aytojaen.es	13823654146370410624		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no proceda incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no pueda prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la liquidación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytoisen.es	CSV 13523554146370410624		PÁGINA 5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV: Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN serie.aytojaen.es	CSV 13523554146370410624		PÁGINA 8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".*

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LCP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 indican lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ..."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 89/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN: sede.aytojaen.es	CSV: 13523554146370410624		PÁGINA 7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésimo segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiera, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		
sede.aytojaen.es	13523554146370410624	PÁGINA 8/10	



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...
d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN seoe.aytojaen.es	CSV 13523554146370410624	PÁGINA 9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.

b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiéndolo al presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, ART.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
seoe.aytojaen.es	13523554146370410624		10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO SIETE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/165/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR “ALQUILER DE DUMPER, NOVIEMBRE 2019 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldesa delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 522/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/165/2020-REC/13/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/165/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "ALQUILER DE DUMPER, NOVIEMBRE 2019 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/13/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escrito, de 25 de enero de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 795).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	A-250	04/11/2020	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
5. Comunicación Interior, de 10 de febrero de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021.
7. Solicitud de Informe de la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 10 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:11:18

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575642611734715		PÁGINA 1/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 522/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO DE ALQUILER DE DUMPER MES DE NOVIEMBRE DE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro de dumper durante el mes de noviembre de 2019, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575642611734715		PÁGINA 2/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 522/2021/RESO

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €.

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y Conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000016284), por importe de 1.028,50 €, de 17 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el Informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575642611734715		PÁGINA 3/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 522/2021/RESO

función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
A-250	04/11/2019	16400/21200	13/2021	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575642611734715		PÁGINA 4/5

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 522/2021/RESO

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575642611734718		PÁGINA 2/1



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO	12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS		
EXPEDIENTE	1408/2021/DOCE	REF. ADICIONAL	AYTO/OFI/165/2020 Alquiler dumper 2019 Cementerios FECADA, S.L.
INTERESADO(S)	HACIENDA.		

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "ALQUILER DUMPER MES NOVIEMBRE 2019 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/165/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 25 de enero de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 795).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	A-250	04/11/2019	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la 3ª Tte. de Alcaldesa Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021.
7. Solicitud de informe del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, de 1 de junio de 2021 (encargo núm. 22406 de 01/06/2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.45)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:10/08/2021 HORA:8:50:56

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:10/08/2021 HORA:10:28:38

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555002056342634		PÁGINA 1/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano Interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO DE ALQUILER DE DUMPER MES DE NOVIEMBRE DE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, ello según figura en la factura".

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"Se ha realizado un suministro en régimen de alquiler de DUMPER durante el mes de noviembre de 2019, que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."*

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555002056342634		PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. *Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil*".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el V^oB^o del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. *Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado*".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000016284), por importe de 1.028,50 €, de 17 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que *"son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas"*.

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PAGINA
sede.aytojaen.es	13523555002056342634		3/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge *"La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).*

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho Informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho Informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho Informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras,

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, Utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación: - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
pede.gyrcizen.es	13523555002056342634		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido Informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2016, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxima cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PÁGINA
sed.e.aytojaen.es	13523555002056342634		5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurran los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
seja.aytojaen.es	13523555002056342634		6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LCP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un Injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PAGINA
sedc.aytojaen.es	13523555002056342634		7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de encargos verbales en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé **"El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar"**.

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé **"Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"**

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.**
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).**
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.**
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."**

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 49)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN sece.aytojaen.es	CSV 13623556002058342634		PÁGINA 8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésima octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que va hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555002056342634		PÁGINA 9/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.

b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sege.aytojaen.es	CSV 13623665002056342634		PÁGINA 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO OCHO.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/71/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR “ALQUILER DE DUMPER, MAYO 2020”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldedelegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1248/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/71/2021-AYTO/REC/14/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/71/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DE DUMPER, MAYO 2020" DE FECADA SL (823515752).

EXPTE. AYTO/REC/14/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escrito, de 19 de marzo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 22 de marzo de 2021 (registro de entrada núm. 2146).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NTF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	823515752	150-A	01/06/2020	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

4. Requerimiento de informe, de 26 de marzo de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
5. Comunicación interior, de 26 de marzo de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 13 de mayo de 2021.
7. Solicitud de informe de la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:11:08

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14164875324623510726		PAGINA 1/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1248/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO DE ALQUILER DE DUMPER para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro de dumper siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575324623510726	PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1248/2021/RESO

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y Conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000006811), por importe de 1.028,50 €, de 26 de marzo de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 14154575324623510726	PÁGINA 3/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1248/2021/RESO

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
150-A	01/06/2020	16400/21200	14/2021	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14164675324623610728		PÁGINA 4/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 3269/2021/DOCE | REF. ADICIONAL | AYO/OFI/71/2021
Alquiler dumper 2020 Cementerios
FECADA, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA. *REC 1/14/2021*

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "ALQUILER DUMPER MES MAYO 2020 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN

AYTO/OFI/71/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 19 de marzo de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 22 de marzo de 2021 (registro de entrada núm. 2146).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	150-A	01/06/2020	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

4. Requerimiento de informe, de 26 de marzo de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 26 de marzo de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 13 de mayo de 2021.
7. Solicitud de informe del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, de 1 de junio de 2021 (encargo núm. 22397 de 01/06/2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 36/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:11/08/2021 HORA:11:57:42

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:11/08/2021 HORA:12:32:27

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554065163126717		PAGINA 1/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:
"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO DE ALQUILER DE DUMPER para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que "Se ha realizado un suministro en régimen de alquiler de DUMPER durante el mes de Mayo de 2020 que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017...."

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PAGINA
sece.aytojaen.es	13523554085163126717		2/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

El Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. *Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil*".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. *Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado*".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000006811), por importe de 1.028,50 €, de 26 de marzo de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554065163126717		PAGINA 3/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras,

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN seoe.sjci3an.es	CSV 13523554065163126717		Página 4/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554065163126717		5/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz. por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Firmas la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554066183128717		PÁGINA 6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1069 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de Interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554065163126717		7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de encargos verbales en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé *"Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"*

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.*
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).*
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.*
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 56/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		8/10
sed.aytojaen.es	13523554065163126717		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia.

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PAGINA
sede.aytojaen.es	13523554066163126717		9/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.L., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2018, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV: Permítale la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN: sede.aytojaen.es	CSV: 13523554065163126717	Página 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO NUEVE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/110/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR “SERVICIO ALQUILER DE ALQUILER DE DUMPER, MESES ENERO Y FEBRERO 2020 PARA CEMENTERIOS”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldé delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1992/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/110/2021-REC/12/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/110/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "SERVICIO ALQUILER DE ALQUILER DE DUMPER, MESES ENERO Y FEBRERO 2020 PARA CEMENTERIOS" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/12/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escritos de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 7 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3917 y 3919).
2. Propuestas de gasto firmadas por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
3. Facturas que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	36	06/02/2020	1.028,50 €
FECADA SL	B23515752	059	02/03/2020	1.028,50 €
TOTAL				2.057,00 €

4. Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
5. Comunicación Interior, de 8 de junio de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 23 de junio de 2021.
7. Solicitud de informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 9 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMÍA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:10:57

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575614663427271	PÁGINA 1/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1992/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE DUMPER MES DE ENERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE DUMPER MES DE FEBRERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 2.057,00 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro de dumper siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575814663427271	PAGINA 2/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1992/2021/RESO

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y Conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014933), por importe de 2.057,00 €, de 8 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 50/2007 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575814663427271	PÁGINA 3/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1992/2021/RESO

función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
36	06/02/2020	16400/21200	12/2021	1.028,50 €
059	02/03/2020	16400/21200	12/2021	1.028,50 €
TOTAL				2.057,00€

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575614663427271		PAGINA 4/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1992/2021/RESO

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575614563427271	PÁGINA 2/1



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 6244/2021/DOCE | REF. ADICIONAL | AYO/OFI/110/2021
Alquiler dumper 2020 Cementerios
FECADA, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "SERVICIO ALQUILER DUMPER MESES ENERO Y FEBRERO 2020 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYO/OFI/110/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

- Escritos, de 25 de mayo de 2021, firmados por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibidos en Intervención el 7 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3917 y 3919).
- Propuestas de gastos firmadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
- Facturas que, a continuación, se relacionan con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	36	06/02/2020	1.028,50 €
FECADA S.L.	B23515752	059	02/03/2020	1.028,50 €
TOTAL				2.057,00 €

- Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
- Comunicación interior, de 8 de junio de 2021, al 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda.
- Informes de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 23 de junio de 2021.
- Solicitud de informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, de 16 de julio de 2021 (encargo núm. 23352 de 16/07/2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:09/08/2021 HORA:10:35:18

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:09/08/2021 HORA:11:02:04

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 13523554566536324105	PÁGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UCEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano Interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibidos los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuestas de gastos y facturas conformadas.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE DUMPER MES DE ENERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, ello según figura en la factura".

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE DUMPER MES DE FEBRERO 2020 para el Servicio Municipal de Cementerios, ello según figura en la factura".

Importe: 2.057,00 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sed6.aytojaen.es	CSV 13523554566536324105		PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican que "... se ha realizado un suministro de dumper, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP."

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante encargos verbales.

Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 5 precisan ante la solicitud de Justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014933), por importe de 2.057,00 €, de 8 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554565536324105		3/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Seguendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los Interventores locales y las anomalías detectadas en materia de Ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho Informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554566536324105		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el Instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a la entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Si entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no pueda obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.48)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554568536324105		5/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos.

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554566536324105		6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 indican lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura..."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN seda.aytojaen.es	CSV 13523554566536324105		PÁGINA 7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de encargos verbales en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.45)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN: seoa.aytojaen.es	CSV 13523554566536324105		PÁGINA 8/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 49)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sed@aytojaen.es	13523554566536324105		9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este Informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.L., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.avicjaen.es	13623554566536324105		10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO DIEZ.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/109/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR “SUMINISTRO EN RÉGIMEN DE ALQUILER DE DUMPER, DICIEMBRE 2019”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldesa delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 2002/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/109/2021-AYTO/REC/4/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/109/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "SUNINISTRO EN RÉGIMEN DE ALQUILER DE DUMPER, DICIEMBRE 2019" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/4/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 8 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3918).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
- Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	0006	09/01/2020	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

- Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
- Comunicación interior, de 8 de junio de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 22 de junio de 2021.
- Solicitud de informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la Sra. Interventora, de fecha 9 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:10:45

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576511105361442		PÁGINA 1/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2002/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE DUMPER CORRESPONDIENTE A MES DE DICIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019 (fra. 2020).

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro de dumper siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576511105361442		PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2002/2021/RESO

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y Conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014928), por importe de 1.028,50 €, de 8 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el Informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154578511105361442	PÁGINA 3/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2002/2021/RESO

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
0006	03/01/2020	16400/21200	4/2021	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154876511105381442		PÁGINA 4/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

2002/2021/REBO
2002

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 6241/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/109/2021
Alquiler dumper 2019 (fra. 2020)
Cementerios FECADA, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "SERVICIO ALQUILER DUMPER MES DICIEMBRE 2019 PARA EL SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. 823515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/109/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 25 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 7 de junio de 2021 (registro de entrada núm. 3918).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	823515752	0006	03/01/2020	1.028,50 €
TOTAL				1.028,50 €

4. Requerimiento de informe, de 8 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 8 de junio de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 22 de junio de 2021.
7. Solicitud de informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, de 16 de julio de 2021 (encargo núm. 25366 de 16/07/2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:09/08/2021 HORA:9:11:49

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:09/08/2021 HORA:10:30:05

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 1352355330784344554	PÁGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE DUMPER CORRESPONDIENTE AL MES DE DICIEMBRE 2019 para el Servicio Municipal de Cementerios, ello según figura en la factura".

Importe: 1.028,50 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019 (fra. 2020).

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"... se ha realizado un suministro de dumper, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP"*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN sede aytojaen.es	13523555330764344554		2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014928), por importe de 1.028,50 €, de 8 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PAGINA
sede.aytojaen.es	13523555330764344554		3/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho Informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523556330764344554		Página 4/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2013, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: anti formalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.49)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 1352355530764344554		PAGINA 5/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sece.aytojaen.es	CSV 13523555330764344554	PÁGINA 6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 1.028,50 €".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sade.aytojaen.es	13523555330764344554		7/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de encargos verbales en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésimo segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555330764344554	PÁGINA 8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia.

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen ***infracciones muy graves*** las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la Intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		9/10
sede.aytojaen.es	13523555330764344554		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015: previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este Informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN secc.ay.jaen.es	CSV 1352355330764344554		PÁGINA 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO ONCE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/166/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR “SERVICIO DE ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE OCTUBRE 2019, SERVICIO DE CEMENTERIOS”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldede delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALÍA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 519/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/166/2020-AYTO/REC/9/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/166/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES MES DE OCTUBRE 2019, SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/9/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escrito, de 13 de enero de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 15 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 336).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz)
3. Factura que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	A-251	04/11/2019	738,10 €
TOTAL				738,10 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021.
7. Solicitud de informe de la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 18 de junio de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son **SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES** para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:10:33

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576532454362705		PÁGINA 1/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 519/2021/RESO

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que "Se ha realizado un suministro en alquiler de contadores en el mes de octubre de 2019, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 4, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €.

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576532454362705		PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 519/2021/RESO

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios; en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000016267), por importe de 738,10 €, de 17 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que *"La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto"*.

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento Injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra"*.

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576532464362705		PÁGINA 3/4

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 519/2021/RESO

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al **Pleno** de la Entidad el **reconocimiento extrajudicial** de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
A-251	04/11/2020	16400/22706	9/2021	738,10 €
TOTAL				738,10 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576532454362705		PÁGINA 4/4



PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS

EXPEDIENTE | 1409/2021/DOCE

REF. ADICIONAL

AYTO/OFI/166/2021

Alquiler contenedores Cementerios 2019
FECADA, S.L.

INTERESADO(S) | HACIENDA.

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "ALQUILER SERVICIO CONTENEDORES MES OCTUBRE 2019, SERVICIO DE CEMENTERIOS" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. 823515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN

AYTO/OFI/166/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 13 de enero de 2021, firmado por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 15 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 336).
2. Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación, se relaciona con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	823515752	A-251	04/11/2019	738,10 €
TOTAL				738,10 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 18 de mayo de 2021.
7. Solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 22405 de 1 de junio de 2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:18/06/2021 HORA:13:40:00

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:18/06/2021 HORA:13:54:08

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555115277126470	PAGINA 1/9



prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir Informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 738,10 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de Servicios Funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica que *"Se ha realizado un servicio de alquiler de contenedores en el mes de octubre de 2019, para el Negociado de Cementerios, que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."*.

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante encargos verbales.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil"*.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permíte la verificación de la integridad de este documento		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13623668116277126470	PÁGINA 2/9



• La factura ha sido conformada por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

En los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria I6400.22706. Contenedores de Servicios Funerarios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000016267), por importe de 738,10 €, de 17 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada. al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555115277126470		3/9



En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los Interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho Informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el Informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555115277126470		4/9



antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/199\$), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PAGINA
sede.aytojaen.es	13523555115277126470		5/9



1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra"*.

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 indican lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13623555115277126470		6/9



10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 738,10 €".

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril); todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no extingue de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional Vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firme Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555115277126470	PAGINA 7/9



Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...
d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria,

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleo Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555116277126470		8/9



respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.

b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555115277126470	PÁGINA 9/9



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO DOCE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/164/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2019 POR “ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES”, DE FECADA, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldedelegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 524/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/164/2020-REC/11/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/164/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA SL (B23515752).

EXPTE. AYTO/REC/11/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- Escrito, de 13, 21 y 25 de enero de 2021, firmados por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibidos en la Intervención Municipal el 15 y 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 326, 798, 237, 328, 799, 330, 332, 335 y 338).
- Propuesta de gasto firmada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
- Facturas que, a continuación se relaciona, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA SL	B23515752	A-112	14/04/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-00120	04/05/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-151	01/06/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-183	01/07/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-0212	30/07/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-0230	01/09/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	2020/0263/A	01/10/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	2020/0291/A	03/11/2020	738,10 €
FECADA SL	B23515752	A-312	01/12/2020	738,10 €
TOTAL				6.642,90 €

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 08/11/2021 HORA: 19:10:21

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576623225676375		PÁGINA 1/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 524/2021/RESO

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la Sra. 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes de la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos), de 17 de mayo de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
7. Solicitud de informe de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho nº 6 donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SERVICIO ALQUILER DE CONTENEDORES para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 6.642,90 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El informe citado en el antecedente de hecho nº 1 indica que *"Se ha realizado un suministro en alquiler de contadores, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP"*.

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6 Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por consumo del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil."*

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576623225675375		PÁGINA 2/5

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 524/2021/RESO

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ... €.

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8, se indica "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios; en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000023093), por importe de 6.642,90 €, de 10 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576623225676375	PÁGINA 3/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 524/2021/RESO

términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
------------	---------------	---------------------------	--------------	-----------

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154876623225676375		PÁGINA 4/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 524/2021/RESO

A-112	14/04/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-00120	04/05/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-151	01/06/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-183	01/07/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-0212	30/07/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-0230	01/09/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
2020/0263/A	01/10/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
2020/0291/A	03/11/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
A-312	01/12/2020	16400/22706	7/2021	738,10 €
TOTAL				6.642,90 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576623225676375	PÁGINA 5/5



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 1433/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYO/OFI/164/2020
Contenedores Cementerios 2020
FECADA, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "ALQUILER DE CONTENEDORES EN CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE FECADA, S.L. CON N.I.F. B23515752.

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN

AYTO/OFI/164/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escritos, de 13, 21 y 25 de enero de 2021, firmados por la Jefa de Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibidos en Intervención el 15 y 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 326, 798, 237, 328, 799, 330, 332, 335 y 338).
2. Propuestas de gasto firmadas por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Facturas que, a continuación, se relacionan con la conformidad de Dª. Mercedes Rus Burgos y el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
FECADA S.L.	B23515752	A-112	14/04/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	A-00120	04/05/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	A-151	01/06/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	A-183	01/07/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	A-0212	30/07/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	A-0230	01/09/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	2020/0263/A	01/10/2020	738,10 €
FECADA S.L.	B23515752	2020/0291/A	03/11/2020	738,10 €

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:11/08/2021 HORA:11:21:01

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:11/08/2021 HORA:12:32:05

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sege.aytojaen.es	13523554745435306866		1/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

FECA DA S.L.	823515752	A-312	01/12/2020	738,10 €
TOTAL				6.642,90 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos), de 17 de mayo de 2021, con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Francisco Javier Padorno Muñoz).
7. Solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda (encargo núm. 22402 de 1 de junio de 2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido, sino que se remiten al órgano interventor, vía Área de Contratación, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente.
"2. Las prestaciones realizadas son ALQUILER DE CONTENEDORES CORRESPONDIENTE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura".

Importe: 6.642,90 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministro.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		2/11
sede.aytojaen.es	13523554745435306666		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican que se ha realizado un suministro en alquiler de contenedores, siendo habitual, periódico y recurrente y, que por lo tanto, no se da cumplimiento a las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP.

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contratos menores, sino que estamos ante encargos verbales.

Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 precisan ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil"*.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función Interventora, se podría entender que en el presente caso concurre *"FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE"*.

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Las facturas han sido conformadas por la funcionaria (D^a. Mercedes Rus Burgos) con el V^oB^o del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).

En los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica *"4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado"*.

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22706. Contenedores de servicios funerarios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 9202100023093), por importe de 6.642,90 €, de 10 de agosto de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un entorpecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13623554745435306666		3/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que *"Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas"*.

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta.

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge *"La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015)"*.

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad."

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido."

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo."

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	1352355474543530666		4/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los Interventores locales y las anomalías detectadas en materia de Ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	1352355474543530666		5/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

inevitablemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (.)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurran los siguientes requisitos.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13623554745435306666		6/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".*

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) Los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6 indican lo siguiente:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554745435306666		7/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

...

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura,

...

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debería haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé **"El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar"**.

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé **"Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:"**

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			PÁGINA
URL DE VERIFICACION	CSV		8/11
sede.aytojaen.es	1352355474543530666		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

- a) La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- b) La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- c) La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- d) La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésima octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.
2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:
 - a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.
 - b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.
3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 1352355474543530666		PÁGINA 9/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

- a) La naturaleza y entidad de la infracción.
- b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.
- c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.
- d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.
- e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.
- f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones: una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		10/11
secre.aytojaen.es	13523554745435306668		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.L., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 13623654745435306666		PÁGINA 11/11



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de FECADA, S.L. (NIF/CIF B23515752).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO TRECE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/108/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR “SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE CON DESTINO AL SERVICIO MUNICIPAL DE CEMENTERIOS”, DE QUESADA ELICHE, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 30 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcald delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Registro Público (Ley 40/2015, Art. 43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1981/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/108/2021-
AYTO/REC/16/2021
INTERESADO(S) |

**PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y
HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO**

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/108/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2019 POR "SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE CON DESTINO AL SERVICIO MUNICIPAL DE CEMENTERIOS" DE QUESADA ELICHE SL (B23528904).

EXPTE. AYTO/REC/16/2021.

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escrito, de 24 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 25 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3700).
2. Propuestas de gastos, firmadas por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).
3. Facturas que, a continuación se relacionan, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
QUESADA ELICHE SL	B235289044	C190000057	31/01/2019	95,83 €
TOTAL				95,83 €

4. Requerimiento de informe, de 4 de junio de 2021, al Sr. 4ª Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 4 de junio de 2021, a la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes, de la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Javier Padorno Muñoz) de 23 de junio de 2021.
7. Solicitud de la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 19 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO I: Que según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 30/09/2021 HORA: 8:48:32

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576275056471635		PAGINA 1/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1981/2021/RESO

"1. El gasto reflejado asciende a la cantidad de 95,83 €"

2. Las prestaciones realizadas son IMPORTE DE COMBUSTIBLE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 95,83 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22103. Combustible y carburantes. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica "... se comprueba que se ha realizado un suministro de combustible, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP".

En el presente supuesto de la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un menor; sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento no es otro que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado.

8. Que desde la nueva Ley de Contratos, este tipo de suministros, se ha venido gestionando por reparos de legalidad, al no estar adjudicado el concurso correspondiente.

9. Que al ser demanda de la Administración, se puede acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14164576275056471635	PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1981/2021/RESO

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 95,83 €."

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, la factura ha sido conformada por el Jefe de Negociado de Cementerios (D. Aniceto López Aranda) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se "4. Los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Que Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22103. Combustible y carburantes. Cementerios en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014770), por importe de 95,83 €, de 4 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576275056471635	PÁGINA 3/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1981/2021/RESO

función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.-No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
C190000057	31/01/2019	16400/22103	16/2021	95,83
TOTAL				95,83

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576275056471635		PÁGINA 4/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 6107/2021/DOCE | REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/108/2021
Combustible 2019 Cementerios
QUESADA ELICHE, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

AYTO/2021/6-2021

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE CON DESTINO AL SERVICIO MUNICIPAL DE CEMENTERIOS" DE QUESADA ELICHE, S.L. (B23528904).

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/108/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escrito, de 24 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio del Área de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 26 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3700).
2. Propuesta de gastos, de 19 de marzo de 2020, firmada por la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).
3. Factura que, a continuación se relaciona, conformada por el Jefe de Negociado de Cementerios (D. Aniceto López Aranda) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz):

NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
C190000057	31/01/2019	95,83 €
TOTAL		95,83 €

4. Requerimiento de informe, de 4 de junio de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 4 de junio de 2021, al 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda.
6. Informe de la funcionaria (Dª. Mercedes Rus Burgos) con el conforme del Concejal Delegado de Cementerios (D. Javier Padorno Muñoz), de 23 de junio de 2021.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:19/08/2021 HORA:10:53:53

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:19/08/2021 HORA:11:24:20

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555013050247645	PÁGINA 1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Oficina de Control de Contratos, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continúa el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

En el presente expediente consta propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae del Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"1. El gasto reflejado asciende a la cantidad de 95,83 €"

2. Las prestaciones realizadas son IMPORTE DE COMBUSTIBLE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 95,83 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 16400.22103. Combustible y carburantes. Cementerios.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555013050247646		PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica "... se comprueba que se ha realizado un suministro de combustible, siendo habitual, periódico y recurrente. Por lo tanto, no se cumplen las exigencias del art. 118 de la vigente LCSP"

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta su tramitación como contrato menor, sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

La factura ha sido conformada por el Jefe del Negociado de Cementerios (D. Aniceto López Aranda) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz)).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "2. Las prestaciones realizadas son IMPORTE DE COMBUSTIBLE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura" y "4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.22103. Combustible y carburantes. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014770), por importe de 95.83 €, de 4 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555013050247645		3/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Seguendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.45)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
secc.zyto.sen.es	13623556013050247645		4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ III), reproducido parcialmente en el informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 65.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Si entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
s@de.avtojaen.es	13523555013050247645		5/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en cómplice de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555013050247645		PÁGINA 6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales".

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado.

8. Que desde la nueva Ley de Contratos, este tipo de suministros, se ha venido gestionando por reparos de legalidad, al no estar adjudicado el concurso correspondiente.

9. Que al ser demanda de la Administración, se puede acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a 95,83 €."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACION	CSV	PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555013050247645	7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiera, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, Utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2010, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV, Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.ejci.es	CSV 13523555013050247646	PÁGINA 8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésimo octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen **infracciones muy graves** las siguientes conductas cuando sean culpables:

d) La **omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva** o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que va hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555013050247846	PÁGINA 9/10



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV: Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN sege.avicjaen.es	CSV 13523555013050247645		PÁGINA 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de QUESADA ELICHE, S.L. (NIF/CIF B235289044).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO CATORCE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/167/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR “SUMINISTRO DE MATERIALES A LOS CEMENTERIOS MUNICIPALES”, DE YESOS JIMÉNEZ, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 9 de noviembre de 2021 por la Tte. Alcaldedelegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 523/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/167/2020-AYTO/REC/5/2021
INTERESADO(S) |

**PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y
HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO**

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/167/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "SUMINISTRO DE MATERIALES A LOS CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE YESOS JIMENEZ SL (B97569628).

EXPTE. AYTO/REC/5/2021.

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escritos, de 13 y 25 de enero de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 15 y el 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 794, 793, 343, 340 y 342).
2. Propuestas de gastos, firmadas por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).
3. Facturas que, a continuación se relacionan, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
YESOS JIMENEZ SL	897569628	1002329	30/04/2020	145,68 €
YESOS JIMENEZ SL	897569628	1004159	30/06/2020	145,68 €
YESOS JIMENEZ SL	897569628	1005298	31/07/2020	808,28 €
YESOS JIMENEZ SL	897569628	1006282	31/08/2020	146,68 €
YESOS JIMENEZ SL	897569628	1007481	01/10/2020	477,95€
TOTAL				1.723,27 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al Sr. 4ª Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes, de la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) de 17 de mayo de 2021.
7. Solicitud de la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 12 de agosto de 2021.

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DEL G. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 09/11/2021 HORA: 19:10:06

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576364011552653	PÁGINA 1/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 523/2021/RESO

CONSIDERANDO I: Que según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"2. Las prestaciones realizadas son SUMINISTRO DE PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 1.723,27 €

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios. (Los informes citados en el antecedente de hecho indican otra aplicación presupuestaria, si bien, se imputa a la anterior por considerarse la más adecuada al gasto).

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican "Se ha realizado un suministro/servicio de 18 kg de yeso grueso y porte que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..." y "Se ha realizado un suministro de escayola con fibra de vidrio (nicho) y porte que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."

En el presente supuesto de la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un menor; sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento no es otro que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales."

....

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

....

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576364011552653	PÁGINA 2/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 523/2021/RESO

9. Que al ser demanda de la Administración, se puede acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0", por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a ... €."

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, la factura ha sido conformada por la funcionaria (Dª Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se "4. Los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Que Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Vías Públicas en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000023489), por importe de 1.723,27 €, de 11 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 50/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576364011552653		PÁGINA 3/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 523/2021/RESO

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
1002329	30/04/2020	16400/21200	5/2021	145,68 €
1004159	30/06/2020	16400/21200	5/2021	145,68 €
1005298	31/07/2020	16400/21200	5/2021	808,28 €
1006282	31/08/2020	16400/21200	5/2021	146,68 €
1007481	01/10/2020	16400/21200	5/2021	477,95€
TOTAL				1.723,27

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576364011552653		4/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 523/2021/RESO

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576364011552653	PÁGINA 5/5



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS

EXPEDIENTE | 1453/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYO/OFI/167/2020
Suministro materiales 2020 Cementerios
YESOS JIMÉNEZ, S.L.

INTERESADO(S) | HACIENDA.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "SUMINISTRO DE MATERIALES A LOS CEMENTERIOS MUNICIPALES" DE YESOS JIMÉNEZ, S.L. (B97569628).

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/167/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Escritos, de 13 y 25 de enero de 2021, firmados por la Jefa de Servicio del Área de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibidos en Intervención el 15 y el 28 de enero de 2021 (registro de entrada núm. 794, 793, 343, 340 y 342).
2. Propuestas de gastos, firmadas por la funcionaria Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
3. Facturas que, a continuación se relacionan, conformadas por Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	1002329	30/04/2020	145,68 €
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	1004159	30/06/2020	145,68 €
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	1005298	31/07/2020	808,28 €
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	1006282	31/08/2020	145,68 €
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	1007481	01/10/2020	477,95 €
TOTAL				1.723,27 €

4. Requerimiento de informe, de 10 de febrero de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
5. Comunicación interior, de 10 de febrero de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
6. Informes de la funcionaria Dña. Mercedes Rus Burgos, de 17 de mayo de 2021.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:12/08/2021 HORA:11:33:44

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:12/08/2021 HORA:12:05:42

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723		PÁGINA 1/11



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

7. Solicitud de informe del 3º Tte. de Alcalde Delegado del Área de Economía y Hacienda de 1 de junio de 2021 (encargo núm. 22401 de 01/06/2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Oficina de Control de Contratos, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibidos los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continua el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuestas de gastos y facturas conformadas.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"1. Las prestaciones realizadas son SUMINISTRO DE PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 1.723,27 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios. (Los informes citados en el antecedente de hecho indican otra aplicación presupuestaria, si bien, se imputa a la anterior por considerarse la más adecuada al gasto).

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN seco.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723		PÁGINA 2/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican *"Se ha realizado un suministro/servicio de 18 kg de yeso grueso y porte que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."* y *"Se ha realizado un suministro de escayola con fibra de vidrio (nicho) y porte que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."*

De la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un contrato menor; tratándose de encargos verbales.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil"*.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Constan facturas conformadas por Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).

En los Informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica *"4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado"*.

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación, Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000023489), por importe de 1.723,27 €, de 11 de agosto de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en"*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.45)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.avtojaen.es	13523555126205400723		3/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			PÁGINA
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		4/11
sede.aytojaen.es	13523655128205400723		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa. Correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (FJ 110, reproducido parcialmente en el Informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objeto por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: anti-formalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 39/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523555126205400723		5/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

<<Es cierto que la Administración esté obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008,

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
ssde.aytojaen.es	13523555126205400723		6/11



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que *"La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra"*.

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para poder fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN: sece.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723		PÁGINA 7/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales."

....

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo ya se ha efectuado.

8. Que desde la nueva Ley de Contratos, este tipo de suministros, se ha venido gestionando por reparos de legalidad, al no estar adjudicado el concurso correspondiente. No existen otros gastos susceptibles de indemnización.

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a ...".

En este último punto, cada informe indica el importe correspondiente a la factura sobre la que se emite.

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723		PÁGINA 8/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- a) La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- b) La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- c) La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- d) La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésima octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

"Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723	PAGINA 9/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que ya hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

- a) La naturaleza y entidad de la infracción.
- b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.
- c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.
- d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.
- e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.
- f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la Instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN seia.jaen.es	CSV 13523555126205400723		PÁGINA 10/11



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica. Utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523555126205400723	PÁGINA 11/11



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de YESOS JIMÉNEZ, S.L (NIF/CIF B97569628).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO QUINCE.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/98/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR “SUMINISTRO PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE”, DE YESOS JIMÉNEZ, S.L.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 30 de septiembre de 2021 por la Tte. Alcaldede delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 1821/2021/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/98/2021
INTERESADO(S) |

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/98/2021 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2020 POR "SUMINISTRO PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE" DE YESOS JIMENEZ SL (B97569628).

EXPTE. AYTO/REC/15/2021.

PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

- EscritoS, de 4 de mayo de 2021, firmado por la Jefa de Servicio de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en la Intervención Municipal el 5 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3187 y 3188).
- Propuestas de gastos, firmadas por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz).
- Facturas que, a continuación se relacionan, conformada por la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
YESOS JIMENEZ SL	B97569628	010584	31/12/2020	642,51 €
YESOS JIMENEZ SL	B97569628	008610	30/10/2020	1.046,65 €
TOTAL				1.689,16 €

- Requerimiento de Informe, de 14 de mayo de 2021, al Sr. 4ª Tte. de Alcalde Delegado del Área.
- Comunicación interior, de 14 de mayo de 2021, a la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informes, de la funcionaria (Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Javier Padorno Muñoz), de 4 de junio de 2021.
- Solicitud de la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe de la Sra. Interventora, de fecha 9 de agosto de 2021.

CONSIDERANDO 1: Que según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 30/09/2021 HORA: 8:46:04

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576406713306325		PÁGINA 1/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1821/2021/RESO

"2. Las prestaciones realizadas son SUMINISTRO DE PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 642,51 €

1.046,65 €

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios. (Los informes citados en el antecedente de hecho indican otra aplicación presupuestaria, si bien, se imputa a la anterior por considerarse la más adecuada al gasto).

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican "Se ha realizado un suministro/servicio de paneles de escayola, yeso grueso y transporte para el Negociado de Cementerios, que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."

En el presente supuesto de la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un menor; sino que estamos ante un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento no es otro que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna mercantil".

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales."

....

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo se ha efectuado."

....

9. Que al ser demanda de la Administración, se puede acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154576496713306325		PÁGINA 2/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1821/2021/RESO

10. Entiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0", por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a ... €."

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, la factura ha sido conformada por la funcionaria (Da Mercedes Rus Burgos) con el VºBº del Concejal Delegado (D. Francisco Padorno Muñoz).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se "4. Los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado".

CONSIDERANDO V: Que Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Vías Públicas en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000011950), por importe de 1.681,16 €, de 13 de mayo de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	14164576405713306325		3/4



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 1821/2021/RESO

procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
010584	31/12/2020	16400/21200	15/2021	642,51 €
008610	30/10/2020	16400/21200	15/2021	1.046,65 €
TOTAL				1.689,16 €

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 14154576405713306325		PÁGINA 4/4



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 5328/2021/DOCE
REF. ADICIONAL | AYO/OFI/98/2021
Suministro escayola 2020 Cementerios
YESOS JIMÉNEZ, S.L.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

REC/15/2021

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2020 POR "SUMINISTRO PANELES ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO GRUESO Y TRANSPORTE" EN LOS CEMENTERIOS MUNICIPALES DE YESOS JIMÉNEZ, S.L. (B97569628).

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/98/2021

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

- Escritos, de 4 de mayo de 2021, firmados por la Jefa de Servicio del Área de Contratación, de Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibidos en Intervención el 5 de mayo de 2021 (registro de entrada núm. 3187 y 3188).
- Propuestas de gastos, firmadas por la funcionaria Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).
- Facturas que, a continuación se relacionan, conformadas por Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz):

PROVEEDOR	NIF/CIF	NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	010584	31/12/2020	642,31 €
YESOS JIMÉNEZ, S.L.	B97569628	008510	30/10/2020	1.046,55 €
TOTAL				1.688,16 €

- Requerimiento de informe, de 14 de mayo de 2021, al 4º Tte. de Alcalde Delegado del Área.
- Comunicación interior, de 14 de mayo de 2021, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informes de la funcionaria Dña. Mercedes Rus Burgos, de 4 de junio de 2021.
- Solicitud de informe de la 6ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda de 21 de junio de 2021 (encargo núm. 23623 de 22/06/2021).

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:09/08/2021 HORA:12:09:29

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:09/08/2021 HORA:13:03:42

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554374436724326		1/10



ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UCEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Oficina de Control de Contratos, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibidos los Informes citados en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continúa el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente, consta de propuestas de gastos y facturas conformadas.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Cementerios.

Objeto del gasto: Según se extrae de los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"1. Las prestaciones realizadas son SUMINISTRO DE PANELES DE ESCAYOLA CON FIBRA DE VIDRIO, YESO CRUESO Y TRANSPORTE para el Servicio Municipal de Cementerios, todo ello según figura en la factura."

Importe: 642,51 €.

1.046,65 €.

Naturaleza jurídica: contrato de suministros.

Fecha de realización: 2020.

Aplicación presupuestaria: 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios. (Los informes citados en el antecedente de hecho indican otra aplicación presupuestaria, si bien, se imputa a la anterior por considerarse la más adecuada al gasto).

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojeen.es	CSV 13523554374436724326	PÁGINA 2/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCION

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

Los escritos citados en el antecedente de hecho núm. 1 indican *"Se ha realizado un suministro/servicio de paneles de escayola, yeso grueso y transporte para el Negociado de Cementerios, que se considera habitual, periódico y recurrente. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118 de la vigente Ley 9/2017..."*

De la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un contrato menor; tratándose de encargos verbales.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"6. Que el motivo por el que se ha actuado sin sujeción al procedimiento, no es otro, que la adquisición por concurso del suministro que nos ocupa, aún no se ha contratado con ninguna Mercantil"*.

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre *"FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE"*.

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado.

Constan facturas conformadas por Dña. Mercedes Rus Burgos con el VºBº del Concejal Delegado (Javier Padorno Muñoz).

En los informes citados en el antecedente de hecho núm. 6, se indica *"4. Que los precios aplicados están dentro de los valores del Mercado"*.

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto.

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 16400.21200. Reparación y conservación. Cementerios, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000011950), por importe de 1.689,16 €, de 13 de mayo de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, *"el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."*

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que *"Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas"*.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACION	CSV		PÁGINA 3/10
sede.aytojaen.es	13623554374436724328		



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"e) 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."

A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como predica el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art 43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN yede.aytojaen.es	CSV 13523554374436724326		PÁGINA 4/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho Informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (Fj III), reproducido parcialmente en el Informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: anti formalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN seccs.aytojaen.es	CSV 13523554374436724326	PAGINA 5/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación, incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en cómplice de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales vicios. En esta dirección el Consejo ha insistido en que resulta improbable que quien contrata con la Administración desconozca, por mínima que sea su diligencia, que no puede producirse una contratación prescindiendo de todo procedimiento".

Postura similar a la del Consejo Consultivo de Andalucía y, citando expresamente su doctrina, se contiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y la Directora de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de Baleares, sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular.

Postura radicalmente distinta al Consejo Consultivo de Andalucía, mantiene el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554374436724326		PÁGINA 6/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

La SAN 3564/2018 establece que ante un contrato irregular, para regularizar las facturas presentadas al pago por un prestador de servicios, cuando no se pueda atender por falta de título correspondiente, la Administración sólo puede acudir a la convalidación de gastos por omisión de fiscalización siempre que no concurra causa de nulidad de pleno derecho, o revisar de oficio las actuaciones acudiendo al enriquecimiento injusto que se produciría como compensación del beneficio económico recibido (el enriquecimiento sin causa es fuente de las obligaciones, art. 1089 Cc y 20 LGP). Considera como núcleo esencial del enriquecimiento injusto:

1. El propósito de evitar que se produzca un injustificado desequilibrio patrimonial en perjuicio del particular.
2. La actuación del particular no debe ser por su propia iniciativa ni revelar una voluntad maliciosa del mismo, sino que debe tener su origen en una actuación de la Administración Pública sobre ese particular.

Por último, es preciso que el órgano gestor tenga en cuenta las siguientes cuestiones, también, para poder fundamentar su propuesta:

A) El artículo 106.1 Ley 39/2015 establece:

"1. Las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1."

B) El artículo 110 de la Ley 39/2015 establece unos límites a la revisión de actos nulos:

"Las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes."

C) El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 indica lo siguiente:

"3. Que es necesario realizar dicho servicio, para las labores encomendadas en los Cementerios municipales."

...

"7. Que no se puede restituir la prestación recibida, ya que obviamente el trabajo ya se ha efectuado."

8. Que desde la nueva Ley de Contratos, este tipo de suministros, se ha venido gestionando por reparos de legalidad, al no estar adjudicado el concurso correspondiente. No existen otros gastos susceptibles de indemnización."

9. Que al ser demanda de la Administración, se pueden acreditar la buena fe del proveedor afectado, al realizar la prestación solicitada, y aceptar las condiciones económicas que impone el Excmo. Ayuntamiento de Jaén."

10. Entendiendo que no debe abonarse cantidad alguna en concepto de indemnización, al no haber existido enriquecimiento injusto de la Administración, es decir "0" €, por lo tanto el importe que se debe abonar al proveedor es el reflejado en la factura, ascendente a ...".

En este último punto, cada informe indica el importe correspondiente a la factura sobre la que se emite."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.45)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554374436724326	PÁGINA 7/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCION

Visto lo anteriormente expuesto, en el presente expediente no solo se ha omitido el trámite de la función interventora, sino que concurren otros incumplimientos normativos ya expuestos (contratación/encargo verbal), ya que se ha omitido todo procedimiento de contratación, tratándose de un encargo verbal en relación con un gasto recurrente, periódico y habitual, que debiera haber sido objeto de la necesaria planificación (art. 28.4 LCSP) y licitación con arreglo a lo establecido en la LCSP.

Si el vicio pudiera determinar anulabilidad, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y la convalidación del gasto, subsanando el vicio anulable (art. 48 y 52 Ley 39/2015).

Si, por el contrario, estamos ante un posible vicio que acarrea nulidad de pleno derecho, el órgano gestor podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente convalidando la omisión de la función interventora y previo expediente de revisión de oficio, proceder a indemnizar solo el coste de la prestación si se ha llegado a producir la misma, previo reconocimiento extrajudicial de créditos si fuese necesario, que solo es un procedimiento presupuestario previsto en el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, que supone una excepción al principio de temporalidad del crédito presupuestario establecido con carácter general en el artículo 176 Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) y que, por sí mismo, no puede ser utilizado para regularizar un acto nulo de pleno derecho.

No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función Interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario.

EXIGENCIA DE RESPONSABILIDADES

Independientemente del sentido de la propuesta que realice el órgano gestor, lo que no cabe duda es la obligación que tiene de exigir las responsabilidades que procedan, en los términos legales.

El artículo 28.4 RD 424/2017, de 28 de abril, prevé "El acuerdo favorable del Presidente, del Pleno o de la Junta de Gobierno Local no eximirá de la exigencia de las responsabilidades a que, en su caso, hubiera lugar".

La SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018, prevé "Por ello, cuando hay una contratación irregular, hay que diferenciar varios planos:

- La cuestión relativa al abono al contratista de las prestaciones realizadas, bien como responsabilidad extracontractual o contractual o por reconocimiento extrajudicial de créditos en evitación de un enriquecimiento injusto.
- La revisión del acto nulo o anulable, en su caso, conforme a los artículos 103 y 103 de la Ley 30/92 (106 y 107 de la Ley 39/2015), en relación a los arts. 28, 32.a) y c) y 34 de la LCSP (los mismos preceptos del TRLCSP).
- La exigencia de responsabilidades disciplinarias al titular del órgano o funcionario responsable que ha procedido a la contratación irregular conforme a los artículos 34 y Disposición adicional vigésima segunda de la LCSP (decimonovena del TRLCSP), en relación al artículo 145 de la Ley 30/92 (36 de la Ley 40/2015) y artículos 175 y 176 de la Ley General Presupuestaria.
- La exigencia de responsabilidad por el incumplimiento del expediente de gestión económico-financiero, conforme al artículo 28 c) o d) y siguientes de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			Página
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554374436724326		8/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAEN
INTERVENCIÓN

Las referencias anteriores a la normativa de contratos, deben entenderse hechas, en la actualidad, a los artículos 37 (carácter formal de la contratación), 39.1, 39.2 b) (causas de nulidad), 41 (revisión de oficio) y disposición adicional vigésima octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Disposición adicional vigésima octava de la LCSP. Responsabilidad de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

1. La responsabilidad patrimonial de las autoridades y del personal al servicio de las Administraciones Públicas derivada de sus actuaciones en materia de contratación pública, tanto por daños causados a particulares como a la propia Administración, se exigirá con arreglo a lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, así como en la normativa reglamentaria de desarrollo de la misma.

2. La infracción o aplicación indebida de los preceptos contenidos en la presente Ley por parte del personal al servicio de las Administraciones Públicas dará lugar a responsabilidad disciplinaria, que se exigirá conforme a la normativa específica en la materia."

Artículo 28 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria.

Constituyen infracciones muy graves las siguientes conductas cuando sean culpables:

...

d) La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.

Artículo 30. Sanciones.

1. Las infracciones leves serán sancionadas con una amonestación.

2. Por la comisión de una infracción grave se impondrán al infractor algunas de las siguientes sanciones:

a) La declaración del incumplimiento y su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o diario oficial que corresponda.

b) La no percepción, en el caso de que la llevara aparejada, de la correspondiente indemnización para el caso de cese en el cargo.

3. En el caso de las infracciones muy graves, se impondrán en todo caso las sanciones previstas en el apartado anterior.

4. Los sancionados por la comisión de una infracción muy grave serán destituidos del cargo que ocupen salvo que va hubiesen cesado y no podrán ser nombrados para ocupar ningún puesto de alto cargo o asimilado durante un periodo de entre cinco y diez años con arreglo a los criterios previstos en el apartado siguiente.

5. La comisión de infracciones muy graves, graves o leves se sancionará de acuerdo con los criterios recogidos en el artículo 131.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los siguientes:

a) La naturaleza y entidad de la infracción.

b) La gravedad del peligro ocasionado o del perjuicio causado.

c) Las ganancias obtenidas, en su caso, como consecuencia de los actos u omisiones constitutivos de la infracción.

d) Las consecuencias desfavorables de los hechos para la Hacienda Pública respectiva.

e) La circunstancia de haber procedido a la subsanación de la infracción por propia iniciativa.

f) La reparación de los daños o perjuicios causados.

En la graduación de las sanciones se valorará la existencia de perjuicios para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos, y, en su caso, la percepción indebida de cantidades por el desempeño de actividades públicas incompatibles.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN ede.aytojaen.es	CSV 13523564374436724326	PÁGINA 9/10



EXCMO AYUNTAMIENTO DE JAÉN
INTERVENCIÓN

6. Cuando las infracciones pudieran ser constitutivas de delito, la Administración pondrá los hechos en conocimiento del Fiscal General del Estado y se abstendrá de seguir el procedimiento mientras la autoridad judicial no dicte una resolución que ponga fin al proceso penal.

7. Cuando los hechos estén tipificados como infracción en una norma administrativa especial, se dará cuenta de los mismos a la Administración competente para la instrucción del correspondiente procedimiento sancionador, suspendiéndose las actuaciones hasta la terminación de aquel. No se considerará normativa especial la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, respecto de las infracciones previstas en el artículo 28, pudiéndose tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial simultáneamente al procedimiento sancionador.

8. En todo caso la comisión de las infracciones previstas en el artículo 28 conllevará las siguientes consecuencias:

- a) La obligación de restituir, en su caso, las cantidades percibidas o satisfechas indebidamente.
- b) La obligación de indemnizar a la Hacienda Pública en los términos del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria."

CONCLUSIÓN

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por el motivo expuesto en el apartado e) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

En relación con el órgano competente, la revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho, regulada en el art. 106 Ley 39/2015, no está atribuida expresamente a un determinado órgano municipal. El art. 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) y el art. 14 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) atribuyen al Excmo. Ayuntamiento Pleno la declaración de nulidad de los actos dictados en materia de gestión tributaria, pero nada se ha dispuesto sobre el resto de actos. Consecuencia de ello es que existan dos opiniones; una, que atribuye la competencia al Pleno por analogía con lo regulado en relación con los actos de gestión tributaria y otra, que la atribuye al órgano que hubiera dictado el correspondiente acto. Parece ser ésta última opinión la más acertada, habida cuenta de que no existe relación jerárquica entre los órganos municipales, sino una división de trabajo entre los mismos por lo que es conveniente que los actos sean revisados por el mismo órgano de los dictó o debió dictarlos. Si se hubiera seguido la tramitación prevista en la LCSP, en el caso que nos ocupa, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, la competencia se atribuiría al Sr. Alcalde-Presidente.

Por último reiterar que este informe, que no tiene naturaleza de fiscalización, como ya se ha indicado, limitado a emitir una opinión, se incluirá en la relación referida en los apartados 6 y 7 del artículo 15 del RD 424/2017, de 28 de abril (art. 28.2 RD 424/2017).

Es todo lo que se tiene a bien informar, en cumplimiento de lo solicitado, sometiendo el presente a cualquier otro mejor fundado en derecho. No obstante, V.I., con superior criterio, resolverá.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el art. art. 3.3 d) 3º RD 128/2018, de 16 de marzo, en relación con el apartado 4 del precepto citado, se emite nota de conformidad del Secretario General.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Codigo Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523564374436724326		PÁGINA 10/10



Sometido a votación el dictamen el Excmo. Ayuntamiento Pleno, por mayoría, con el voto a favor de los Sres/as. Concejales, D^a. M^a REFUGIO OROZCO SAÉNZ (**Ciudadanos**), D. JULIO MILLÁN MUÑOZ, D^a. M^a DE ÁFRICA COLOMO JIMÉNEZ, D. CARLOS ALBERCA MARTÍNEZ, D^a ÁNGELES DÍAZ DE LA TORRE, D. JOSÉ MANUEL HIGUERAS LORITE, D^a. ESTEFANÍA PLAZA LEÓN, D. FRANCISCO PADORNO MUÑOZ, D^a. M^a DEL CARMEN ANGULO MONTORO, D. FRANCISCO LECHUGA ARIAS, D^a. EVA PILAR FUNES JIMÉNEZ, D. FRANCISCO CHICA JIMÉNEZ (**PSOE**), el voto en contra de los Sres/as. Concejales, D. MANUEL UREÑA CONTRERAS (**VOX**), D. JAVIER UREÑA OLIVERA, D. JULIÁN ÁVILA DE LA CASA (**Unidas Podemos por Jaén**), y la abstención de los Sres/as. Concejales, D^a. MARÍA CANTOS ALCÁZAR, D. MIGUEL CASTRO GUTIÉRREZ, D. BRUNO GARCÍA PÉREZ (**Concejales no adscritos**), D^a SALUD ANGUITA VERÓN (**VOX**), D. FRANCISCO JAVIER CARAZO CARAZO, D^a. M^a REYES CHAMORRO BARRANCO, D. MANUEL SANTIAGO BONILLA HIDALGO, D^a. M^a ISABEL AZAÑÓN RUBIO, D^a. M^a ESTHER ORTEGA CABRERA, D. JESÚS MANUEL ORTEGA MORALES, D. ANTONIO LOSA VALDIVIESO, D. MANUEL PALOMARES HERRERA (**PP**).

ACUERDA:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Aprobar el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito de la factura contenida en la propuesta de acuerdo que antecede, a favor de YESOS JIMÉNEZ, S.L (NIF/CIF B97569628).

TERCERO: Dar traslado del presente acuerdo a la Intervención Municipal.

NÚMERO DIECISÉIS.- PROPUESTA DE APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/144/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR “SOPORTE TÉCNICO Y MANTENIMIENTO EVOLUTIVO Y LEGAL DE LA APLICACIÓN EPSILON PARA LA GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS Y NÓMINA”, DE CARLOS CASTILLO INGENIEROS, S.A.

Previo dictamen favorable emitido por la Comisión Municipal Informativa de Hacienda, Economía y Especial de Cuentas, Comercio y Mercados, en sesión Extraordinaria y Urgente celebrada el día 9 de diciembre de 2021.

Vista la propuesta formulada con fecha 5 de octubre de 2021 por la Tte. Alcalde delegada del Área de Economía y Hacienda, y la documentación que adjunta:



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2016, Art.43)

PROCEDIMIENTO | 12000. [AYTO] PROPUESTAS Y RESOLUCIONES ELECTRÓNICAS
EXPEDIENTE | 2564/2020/RESO REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/144/2020
INTERESADO(S) |

**PROPUESTA DE ACUERDO DE LA 1ª TTE. DE ALCALDE DELEGADA DEL ÁREA DE ECONOMÍA Y
HACIENDA DE RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO**

ASUNTO: RECONOCIMIENTO EXTRAJUDICIAL DE CRÉDITO DERIVADO DEL EXPTE. AYTO/OFI/144/2020 DE OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURAS DE 2019 POR "SOPORTE TÉCNICO Y MANTENIMIENTO EVOLUTIVO Y LEGAL DE LA APLICACIÓN EPSILON PARA LA GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS Y NÓMINA" DE CARLOS CASTILLO INGENIEROS SA (A43066299).

EXPTE. AYTO/REC/19/2021.

ANTECEDENTES DE HECHO QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE:

1. Escrito, de 14 de enero de 2020, firmado por la Jefa de la Oficina de Control de Contratos, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 16 de enero de 2020 (registro de entrada núm. 305).

2. Propuesta de gastos, de 30 de diciembre de 2019, firmada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León).

3. Factura que, a continuación se relaciona, conformada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León):

NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
004863	04/06/2019	5.594,14 €
TOTAL		5.594,14 €

4. Requerimiento de informe, de 28 de mayo de 2020, a la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área.

5. Comunicación interior, de 28 de mayo de 2020, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.

6. Informe del Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González), de 21 de abril de 2021, con el VºBº del 4ª Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación, de 22 de abril de 2021.

FIRMADO POR:

MARIA REFUGIO OROZCO SAENZ | PRIMER TTE. ALCALDE DELG. AREA ECONOMIA Y HACIENDA | FECHA: 05/10/2021 HORA: 13:42:06

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575715503621352	PÁGINA 1/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2564/2020/RESO

7. Solicitud de la Sra. Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.

8. Informe de la Sra. Interventora, de fecha 2 de junio de 2021.

CONSIDERANDO I: Que según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"1. Soporte técnico y mantenimiento evolutivo y legal de la aplicación EPSILON, para la gestión de recursos humanos y Nómina."

Importe: 5.594,14 €

Naturaleza jurídica: contrato de servicios.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 92008.22706. Contratos Informática.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

CONSIDERANDO II: Que en cuanto a la exposición de incumplimientos normativos, el informe de la Interventora, indica lo siguiente:

"El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica "Se ha realizado un servicio correspondiente a 2019, considerado periódico y recurrente para el normal funcionamiento del Servicio. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118.1 de la vigente Ley 9/2017..."

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un contrato menor; sencillamente, se trata de un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa "5. Sobre la aplicación objeto de los servicios de mantenimiento facturados se han ido realizando sucesivos contratos de mantenimiento desde su adquisición, que se realizó siguiendo el correspondiente proceso de contratación mediante concurso público. Hasta el año 2018, una vez vencida la garantía inicial, se contrataban anualmente los servicios de mantenimiento mediante contratos menores. En el año 2018 se cambia el criterio habitual, indicando al Servicio de Informática la necesidad de realizar contratos plurianuales. En el año 2019 correspondía formalización de nuevo contrato para dar continuidad a los servicios citados. Desde el Servicio de Informática se envió documentación al Negociado de Contratación el 26 de Octubre de 2018 para realizar el correspondiente proceso de contratación. Por motivos desconocidos y ajenos al Servicio de Informática, dicho proceso se prologó anormalmente hasta 3/5/2019, unos 7 meses aproximadamente. Dado que a fecha 1 de Enero de 2019 no se había formalizado el contrato, la empresa siguió prestando el servicio de mantenimiento dado que la suspensión del mismo habría provocado que dejara de funcionar la aplicación, y en consecuencia no se habría podido garantizar el funcionamiento de los procesos afectados."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 60/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575715503621352		PÁGINA 2/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2564/2020/RESO

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

CONSIDERANDO III: Que en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica:

"3. El contrato de mantenimiento con la desarrolladora de la aplicación es la única forma de garantizar el correcto funcionamiento de la misma así como su evolución técnica y legal."

...

"6. Dada la naturaleza del servicio no es posible restituir la prestación recibida.

7. No hay gastos susceptibles de indemnización.

8. Se podría acreditar la buena fe del proveedor afectada por la omisión dado que prestó un servicio, sin obligación de hacerlo, para evitar serios perjuicios al Ayuntamiento.

9. No corresponde indemnización al proveedor al no haber habido enriquecimiento injusto por parte del Ayuntamiento, y así aceptarlo el proveedor con la emisión de la factura correspondiendo a la parte proporcional del contrato no ejecutado según su valor del año anterior."

CONSIDERANDO IV: Que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado según se indica el citado informe, la factura ha sido conformada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "2. Durante el periodo descrito se han realizado actualizaciones de la citada aplicación, así como se han realizado consultas al servicio de soporte técnico de la empresa, acciones registradas en la Aplicación de Gestión de Partes de Trabajo del Servicio de Informática" y "4. Los precios aplicados son los mismos que los adjudicados en los contratos previos, con dicha empresa y las mismas prestaciones, por lo que se han mantenido ajustados al mercado. La corrección de los precios aplicados es comprobada por el Servicio de Informática como requisito para conformar la factura, por lo que éstos son correctos".

CONSIDERANDO V: Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 92008.22706. Contratos informática, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014406), por importe de 5.594,14 €, de 2 de junio de 2021.

CONSIDERANDO VI: La posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

CONSIDERANDO VII: Que el Consejo Consultivo de Baleares, el cual en su dictamen 149/2014 pone de manifiesto que "La utilización de la revisión de oficio para dar cobertura formal a la contratación nula constituye una vía claramente inidónea, toda vez que se utiliza un procedimiento extraordinario y restrictivo para una cuestión de legalidad ordinaria que puede hallar solución con el mero reconocimiento de deuda, a través del procedimiento del enriquecimiento injusto".

Esta postura que defiende el pago al empresario bajo el fundamento de la prohibición del enriquecimiento sin causa, sin haber declarado previamente la nulidad del contrato, se recoge en las siguientes sentencias: STS 1016/2006, STS 29/04/2008, STS 21/07/2009, STS, 12/01/2012, STS 23/03/2015, STS 28/01/2016 (unificación doctrina), siempre que concurren los siguientes requisitos:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575715503621352	PÁGINA 3/5

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2564/2020/RESO

1. Aumento del patrimonio del enriquecido.
2. Empobrecimiento de la parte actora representado por un daño emergente o un lucro cesante.
3. Ausencia de motivo que justifique el enriquecimiento.
4. Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de principio.

La STS 23/05/15 expone que "La doctrina del enriquecimiento injusto o sin causa parece que viene a corregir situaciones de total desequilibrio, en relaciones que, carentes de ropaje jurídico, materialmente han existido produciendo beneficios concretos en una de las partes, a costa de otra".

CONSIDERANDO VIII: Que el Informe de la Interventora citado, en el antecedente de hecho núm. 8 concluye:

Visto lo anterior, a juicio de esta Intervención, en el presente caso procedería incoar la revisión de oficio, en los términos previstos en el art. 106 Ley 39/2015, a fin de declarar la nulidad de pleno derecho de las actuaciones por los motivos expuestos en los apartados e) y f) del art. 47.1 Ley 39/2015; previo trámite de audiencia a los interesados en el procedimiento, así como dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía en los términos previstos en la Ley 4/2005, de 8 de abril, dictamen cuyo carácter deviene en preceptivo y vinculante (art. 106.1 Ley 39/2015).

CONSIDERANDO IX: Que no obstante de lo anterior, en el informe citado en el antecedente de hecho núm. 8 indica:

"No obstante, con apoyo en otra de las distintas posturas analizadas en el presente informe, el órgano gestor, también, podría presentar propuesta al Sr. Alcalde-Presidente para la convalidación de la omisión de la función interventora y para el reconocimiento de la obligación por el importe de la/s factura/s presentada/s, sin previa declaración de nulidad; todo ello en virtud del principio del enriquecimiento injusto y por "economía procesal" (art. 28.2 e) RD 424/2017), previo reconocimiento extrajudicial de créditos (artículos 26.2 c) y 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril) si fuese necesario."

CONSIDERANDO X: Tratándose, por tanto, de obligaciones que derivan de gastos realizados en ejercicios anteriores, procede el reconocimiento extrajudicial del crédito por el Ayuntamiento Pleno en virtud de los siguientes preceptos:

Que el artículo 26 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril establece:

"1.- Con cargo a los créditos del estado de gastos de cada Presupuesto sólo podrán contraerse obligaciones derivadas de adquisiciones, obras, servicios y demás prestaciones o gastos en general que se realicen en el año natural del propio ejercicio presupuestario.

2.- No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán a los créditos del Presupuesto vigente, en el momento de su reconocimiento, las obligaciones siguientes:

a) Las que resulten de la liquidación de atrasos a favor del personal que reciba sus retribuciones con cargo a los Presupuestos Generales de la Entidad Local.

b) Las derivadas de compromisos de gastos debidamente adquiridos en ejercicios anteriores. En el supuesto establecido en el art. 47.5 requerirá la previa incorporación de los créditos correspondientes.

c) Las obligaciones procedentes de ejercicios anteriores a que se refiere el art. 60.2 del presente Real Decreto."

CONSIDERANDO XI: Que el artículo 60.2 del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril dispone:

"Corresponderá al Pleno de la Entidad el reconocimiento extrajudicial de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria".

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575715503621352	PÁGINA 4/5



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JAÉN
CONCEJALIA DE ECONOMÍA Y HACIENDA

EXPEDIENTE 2564/2020/RESO

SE PROPONE AL EXCMO. AYUNTAMIENTO PLENO DE JAÉN:

PRIMERO: Convalidar la omisión de la función interventora.

SEGUNDO: Adopción del acuerdo de aprobación del reconocimiento extrajudicial de crédito de los gastos derivados de la siguiente factura, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda, previo dictamen de la Comisión Informativa de Hacienda:

Nº FACTURA	FECHA FACTURA	APLICACIÓN PRESUPUESTARIA	DOCUMENTO RC	IMPORTE €
004863	04/06/2019	92008.22706	19/2021	5.594,14
TOTAL				5.594,14

TERCERO: Dar traslado del acuerdo a la Intervención Municipal.

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 58/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art. 43)

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 14154575715503621352	PÁGINA 5/5



PROCEDIMIENTO | 12001. COMUNICACIONES Y ESCRITOS ELECTRÓNICOS
EXPEDIENTE | 4925/2021/DOCE REF. ADICIONAL | AYTO/OFI/144/2020
Mantenimiento EPSILON 2019
CARLOS CASTILLA INGENIEROS, S.A.
INTERESADO(S) | HACIENDA.

AYTO/REC/19/2020

Área: INTERVENCIÓN.

Asunto: OMISIÓN DE LA FUNCIÓN INTERVENTORA EN FACTURA DE 2019 POR "SOPORTE TÉCNICO Y MANTENIMIENTO EVOLUTIVO Y LEGAL DE LA APLICACIÓN EPSILON PARA LA GESTIÓN DE RECURSOS HUMANOS Y NÓMINA" DE CARLOS CASTILLA INGENIEROS, S.A. (A43066299).

MOTIVO OFI: FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE.

INFORME DE INTERVENCIÓN
AYTO/OFI/144/2020

Visto el expediente citado en el asunto, así como la solicitud de la 3ª Tte. de Alcalde-Delegada del Área de Economía y Hacienda, se procede a la emisión de Informe, que no tendrá naturaleza de fiscalización, en virtud de lo establecido en el artículo 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

ANTECEDENTES DE HECHO

- Escrito, de 14 de enero de 2020, firmado por la Jefa de la Oficina de Control de Contratos, con el VºBº del Concejal Delegado de Contratación, Control de Servicios Públicos y Proyectos Municipales, recibido en Intervención el 16 de enero de 2020 (registro de entrada núm. 305).
- Propuesta de gastos, de 30 de diciembre de 2019, firmada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León).
- Factura que, a continuación se relaciona, conformada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León):

NÚMERO FACTURA	FECHA	IMPORTE
004863	04/06/2019	5.594,14 €
TOTAL		5.594,14 €

- Requerimiento de informe, de 28 de mayo de 2020, a la 1ª Tte. de Alcalde Delegada del Área.
- Comunicación interior, de 28 de mayo de 2020, a la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda.
- Informe del Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González), de 21 de abril de 2021, con el VºBº del 4ª Tte. de Alcalde Delegado del Área de Contratación, de 22 de abril de 2021.
- Solicitud de informe de la 3ª Tte. de Alcalde Delegada del Área de Economía y Hacienda, de 27 de abril de 2021 (encargo núm. 19890 de 28/04/2021).

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE

En primer lugar, es necesario precisar que cuando se reciban facturas en el registro contable, que gestionan las distintas UGEPS tanto del Ayuntamiento como de sus organismos autónomos, y éstas se remitan a las distintas áreas; si dichas áreas no han tramitado los procedimientos de contratación aplicables, deberían proceder a su devolución, mediante acto administrativo indicando que, no obstante, podrá solicitarse la restitución de la prestación realizada, cuando ello fuera posible. O, si no fuera

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

M DOLORES RUBIO MAYA | INTERVENTORA | FECHA:02/06/2021 HORA:15:33:16

MIGUEL ANGEL VELASCO GAMEZ | SECRETARIO GENERAL | FECHA:03/06/2021 HORA:9:38:26

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.		
URL DE VERIFICACION sede.aytojaen.es	CSV 13523554006514232820	PÁGINA 1/9



posible lo anterior, solicitud de indemnización de daños y perjuicios por el valor de la prestación realizada efectivamente, a presentar en el plazo máximo de un año desde la realización de la prestación (art. 67.1 Ley 39/2015), debiendo detallar en la misma descripción de la prestación realizada, la fecha en que se realizó, la identificación de la autoridad o empleado municipal que le encargó la realización de la misma, una liquidación de los gastos efectivamente soportados para la realización de la prestación (sin incluir beneficio industrial) y adjuntarle los documentos que acrediten dicho encargo y la realización efectiva de la prestación.

Puesto que el área que ha realizado el gasto no ha devuelto de oficio las facturas derivadas de gastos encargados verbalmente, a pesar de tratarse de gastos habituales, periódicos y recurrentes, cuya fiscalización se ha omitido; sino que se remiten al órgano interventor, vía Oficina de Control de Contratos, se ha procedido a comunicar la omisión de la función interventora producida, así como a requerir informe al área responsable del gasto para que justifique diversos extremos.

Comunicada, por tanto, la omisión de fiscalización al área que ha realizado el gasto y recibido el Informe citado en el antecedente de hecho núm. 6; se emite el presente cuya finalidad es verter una opinión sobre la propuesta (documentación relacionada), a fin de que, uniendo éste a las actuaciones, pueda el Presidente de la Entidad Local, decidir si continúa el procedimiento o no y demás actuaciones que, en su caso, procedan.

El presente expediente consta de propuesta de gastos y factura conformada.

a) Descripción detallada del gasto:

Área: Informática.

Objeto del gasto: Según se extrae del informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, donde consta literalmente:

"1. Soporte técnico y mantenimiento evolutivo y legal de la aplicación EPSILON, para la gestión de recursos humanos y Nómina."

Importe: 5.594,14 €.

Naturaleza jurídica: contrato de servicios.

Fecha de realización: 2019.

Aplicación presupuestaria: 92008.22706. Contratos informática.

Ejercicio económico al que se imputa: 2021.

b) Exposición de los incumplimientos normativos:

El artículo 37 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP) regula el carácter formal de la contratación del sector público del siguiente tenor:

"1. Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia."

El escrito citado en el antecedente de hecho núm. 1 indica *"Se ha realizado un servicio correspondiente a 2019, considerado un servicio periódico y recurrente para el normal funcionamiento del Servicio. Por consiguiente, se estima que no se da cumplimiento a las exigencias previstas en el art. 118.1 de la vigente Ley 9/2017..."*

En el presente supuesto, de la documentación remitida a Intervención, no consta que se haya tramitado como un contrato menor; sencillamente, se trata de un encargo verbal.

El informe citado en el antecedente de hecho núm. 6 precisa ante la solicitud de justificación de las razones que han existido para actuar sin sujeción al procedimiento previsto y omitiendo la fiscalización previa *"5. Sobre la aplicación objeto de los servicios de mantenimiento facturados se han ido realizando sucesivos contratos de mantenimiento desde su adquisición, que se realizó siguiendo el correspondiente proceso de contratación mediante concurso público. Hasta el año 2018, una vez vencida la garantía inicial, se contrataban anualmente los servicios de mantenimiento mediante contratos menores. En el año 2018 se cambia el criterio habitual, indicando al Servicio de Informática la necesidad de realizar contratos plurianuales. En el año 2019*

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554006614232620		2/9



correspondía formalización de nuevo contrato para dar continuidad a los servicios citados. Desde el Servicio de Informática se envió documentación al Negociado de Contratación el 26 de Octubre de 2018 para realizar el correspondiente proceso de contratación. Por motivos desconocidos y ajenos al Servicio de Informática, dicho proceso se prologó anormalmente hasta 3/5/2.019, unos 7 meses aproximadamente. Dado que a fecha 1 de Enero de 2019 no se había formalizado el contrato, la empresa siguió prestando el servicio de mantenimiento dado que la suspensión del mismo habría provocado que dejara de funcionar la aplicación, y en consecuencia no se habría podido garantizar el funcionamiento de los procesos afectados."

De los posibles motivos que relaciona la plataforma de la Cámara de Cuentas, por los que se puede producir la omisión de la función interventora, se podría entender que en el presente caso concurre "FALTA DE TRAMITACIÓN DEL CORRESPONDIENTE EXPEDIENTE".

c) Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado

La factura ha sido conformada por el Jefe de Servicio de Informática (D. Manuel Blanco González) con el VºBº de la Concejala Delegada de Universidad, Movilidad y Digitalización (Dª Estefanía Plaza León).

En el informe citado en el antecedente de hecho núm. 6, se indica "2. Durante el periodo descrito se han realizado actualizaciones de la citada aplicación, así como se han realizado consultas al servicio de soporte técnico de la empresa, acciones registradas en la Aplicación de Gestión de Partes de Trabajo del Servicio de Informática" y "4. Los precios aplicados son los mismos que los adjudicados en los contratos previos, con dicha empresa y las mismas prestaciones, por lo que se han mantenido ajustados al mercado. La corrección de los precios aplicados es comprobada por el Servicio de Informática como requisito para conformar la factura, por lo que éstos son correctos".

d) Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto

Existe crédito presupuestario adecuado y suficiente en la aplicación presupuestaria 92008.22706, Contratos informática, en el presupuesto de 2017, prorrogado a 2021.

Consta documento contable de retención de crédito (RC 92021000014403), por importe de 5.594,14 €, de 2 de junio de 2021.

e) Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento

Según el artículo 28.2 e) RD 424/2017, "el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone."

El artículo 39 LCSP prevé, en el apartado 1, que "Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

El artículo 47 Ley 39/2015, establece que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros:

"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."

"f) Los actos expuestos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición."

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN	CSV		PÁGINA
sede.aytojaen.es	13523554006614232620		3/5



A continuación se exponen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinales al respecto, a fin de que el órgano gestor pueda fundamentar su propuesta:

La **SAN 2666/2018, de 6 de junio de 2018** recoge "La omisión de trámites en los expedientes de contratación da lugar a infracciones del ordenamiento jurídico de diferente entidad, desde la total y absoluta omisión de expediente contractual, supuesto de nulidad de pleno derecho (artículo 63 Ley 30/92, actual artículo 47 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), hasta la omisión de algún trámite que, aún tratándose de informes preceptivos, pudieran considerarse como anulables (artículo 63 Ley 30/92, artículo 68 Ley 39/2015).

Sólo los actos anulables son convalidables (artículo 67 Ley 30/92, artículo 52 Ley 39/2015), no así los actos nulos de pleno derecho en los que sólo cabe la revisión de oficio para declarar su nulidad radical."

Siguiendo la **doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía**, en su dictamen núm. 0178/2019, de 27 de febrero de 2019 (ponente: María del Mar Moreno Ruiz), a consulta del Ayuntamiento de Granada para la revisión de oficio de una contratación de servicios verbal, hay que tener en cuenta lo siguiente:

"Antes de abordar el fondo del asunto, conviene señalar que la revisión de oficio objeto de consulta trae causa de la doctrina de este Consejo Consultivo a la que se refiere la Cámara de Cuentas en el "Informe definitivo de fiscalización de la situación financiera del Ayuntamiento de Granada, de 20 de febrero de 2018", tal y como precisa el Interventor General del Ayuntamiento de Granada, al señalar las razones que justifican la tramitación de la revisión de oficio por causa de nulidad.

En efecto, la Cámara de Cuentas se remite a la doctrina expuesta por este Consejo en el dictamen 270/2002 para dejar claro que en estos supuestos no es correcta la práctica habitual que se limita al abono de los servicios prestados por la vía del reconocimiento extrajudicial de créditos y apelando a la prohibición de enriquecimiento injusto, ya que resulta exigible la previa declaración de nulidad de la contratación del servicio efectuada prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Más allá del pronunciamiento concreto que corresponde efectuar sobre la posible nulidad de la contratación verbal efectuada y sus efectos, el asunto ahora examinado representa una oportunidad para subrayar y reiterar la postura mantenida por el Consejo Consultivo en asuntos similares desde hace casi un cuarto de siglo.

El presente dictamen permite llamar la atención de las Administraciones Públicas concernidas con el objeto de despejar la confusión que se sigue manifestando en este ámbito a juzgar por los informes de la Cámara de Cuentas consultados. Con esta finalidad se formulan las consideraciones que siguen, considerando la función propedéutica y preventiva que cumple la doctrina de este Órgano al proyectarse sobre la actividad futura de la Administración, aunque se sienta al hilo de su intervención preceptiva en procedimientos individualizados. Todo ello sin perjuicio de que la doctrina consolidada del Consejo Consultivo en la materia tenga su adecuado reflejo en la Memoria anual que ha de aprobar el Pleno.

En este sentido, volvemos a reiterar la plena validez de la doctrina sintetizada en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo, a la que se remite nuevamente la Cámara de Cuentas en el Informe de 30 de mayo de 2018, sobre el análisis de los acuerdos y resoluciones contrarios a reparos formulados por los interventores locales y las anomalías detectadas en materia de Ingresos, así como sobre los acuerdos adoptados con omisión del trámite de fiscalización previa, correspondiente a los ejercicios 2014 y 2015.

En efecto, la Cámara de Cuentas indica en el apartado 7.3 de dicho informe que <<se constata que las entidades emplean con reiteración el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito (EREC) para aplicar al presupuesto gastos de ejercicios anteriores realizados al margen del procedimiento, bien porque no existía crédito presupuestario en el momento de ejecutar el gasto, bien porque se tramitaron gastos prescindiendo del procedimiento legalmente aplicable a cada caso>>. Según dicho informe, <<las entidades con la intención de evitar que se produzca un enriquecimiento injusto de la Administración, proceden al reconocimiento de las obligaciones de pago a las empresas que han prestado los servicios y las imputa al ejercicio corriente mediante la tramitación de los expedientes de reconocimiento extrajudicial>>.

Tal y como indica dicho informe, el Consejo Consultivo de Andalucía viene exponiendo una consolidada doctrina sobre la improcedencia tanto de dicha práctica como de la que se basa en el Instituto de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración para abonar obras, bienes y servicios adquiridos por la Administración prescindiendo del procedimiento previsto por el legislador para preservar los principios que informan la contratación del sector público.

Ante la persistencia de la práctica antes referida, que según el referido informe de la Cámara de Cuentas se evidencia en numerosos expedientes de Ayuntamientos y Diputaciones, hay que hacer notar que el criterio del Consejo Consultivo se ha asentado, sin fisuras, en las dos

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554006614232620		PÁGINA 4/9



últimas décadas. Conviene, pues, recordar que en el dictamen 270/2002 de este Consejo Consultivo (F) II), reproducido parcialmente en el Informe de la Cámara de Cuentas de 30 de mayo de 2018, se dice lo siguiente:

<<El reclamante articula su petición en un procedimiento de convalidación de gastos basada en la figura de la prohibición de enriquecimiento injusto, motivo por el que alega que no procede incoar, como ha hecho la Administración, procedimiento de revisión de oficio al no haber instado la declaración de nulidad. Esta argumentación no puede prosperar, pues ni los particulares ni la Administración tienen facultades dispositivas sobre el procedimiento que en cada caso ha de seguirse, a menos que así venga expresamente ordenado>>.

En esta dirección, el dictamen subraya que tanto la vía que parte de la invocación de la prohibición de enriquecimiento injusto (en ese caso instrumentada a través de la "convalidación de gastos"), como la de la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Administración han sido objetadas por el Consejo Consultivo, dado que el ordenamiento jurídico-administrativo ha arbitrado una vía específica a la que está sometida la Administración. El dictamen se refiere a lo entonces previsto en el artículo 47 del Reglamento General de Contratación y después en el artículo 66.1 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas y en el artículo 65 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000. La misma vía (declaración de nulidad y ulterior liquidación) se ha mantenido en la normativa más reciente, como se observa en el artículo 35.1 del TRLCSP, a la sazón aplicable, y en el artículo 42.1 de la vigente LCSP.

Tal y como precisa el dictamen 270/2002, este Órgano ha venido señalando que se trata, en suma, de una especie de acción restitutoria, no muy distinta de la contemplada en los artículos 1303 y siguientes del Código Civil, bien diferente de la acción de responsabilidad patrimonial en su concepción y en sus efectos prácticos. En este sentido se indica que ya en el dictamen 2/1995 (siguiendo la doctrina señalada en los dictámenes 3 y 5/1994), el Consejo Consultivo señaló que la elección por la Administración del procedimiento de responsabilidad patrimonial implicaría extraer la solución al problema de su ámbito natural, que no es otro que el de la legislación de contratos.

Efectivamente, el dictamen 270/2002, destaca que el Consejo Consultivo no ignora que un importante sector doctrinal admite la prohibición del enriquecimiento injusto como fundamento del reconocimiento de la obligación de la Administración de abonar el importe de la prestación realizada sin previo procedimiento o mediante una tramitación inválida. Son muchos los argumentos que se manejan en apoyo de dicha solución: antiformalismo, equidad, seguridad jurídica, etc... De igual forma, el dictamen reconoce que la jurisprudencia del Tribunal Supremo suaviza las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad introduciendo los efectos derivados del principio de enriquecimiento sin causa o injusto, principio por el que se pretende proteger el interés público y mantener el imprescindible equilibrio financiero de las relaciones contractuales.

Sin perjuicio de lo anterior, el Consejo Consultivo señala lo siguiente:

<<Es cierto que la Administración está obligada a abonar las obras o servicios ejecutados aunque su contratación no haya sido válidamente gestada, evitando ciertamente un enriquecimiento injusto, sin embargo, no lo es menos que el reconocimiento de tal obligación pasa ineludiblemente por la previa tramitación de un procedimiento para la declaración de nulidad y por la aplicación de las consecuencias jurídicas que el legislador ha establecido para los contratos nulos de pleno derecho.

Sin entrar en la polémica sobre la subsidiariedad del enriquecimiento injusto en el ámbito del Derecho administrativo, lo importante es subrayar que el objetivo de la justicia material no puede obviar caprichosa y arbitrariamente los cauces en cada caso establecidos para su consecución, en los términos fijados por el legislador, máxime cuando las alternativas posibles no conducen a idénticas soluciones>>.

Las consecuencias que produce la nulidad del contrato se encuentran previstas en el artículo 35.1 del TRLCSP, de acuerdo con el cual "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".

La propuesta de resolución reconoce al contratista el derecho a percibir las cantidades correspondientes al valor de las prestaciones efectivamente realizadas y no abonadas, descontando el beneficio industrial.

A este respecto, a nivel de principio, el Consejo Consultivo ha venido declarando que la restitución solo puede comprender el valor de la prestación realizada, lo que incluye sus costes efectivos, pero no los demás componentes retributivos propios de un contrato válidamente celebrado, dado que, al ser el contrato nulo, no produce efectos económicos propios del contrato eficaz, por lo que la obligación de devolver no deriva, en este caso, del contrato, sino de la regla general (en este caso, art. 35.1 del TRLCSP) que determina la extensión de la restitución únicamente al valor de la prestación. Incluyendo, por consiguiente, todos los costes (y tan solo los mismos) soportados por quien la efectuó.

Como se desprende de lo dicho en el tercer fundamento jurídico de este dictamen, ya en su primera etapa expuso este Consejo Consultivo (dictamen 2/1995), que <<no solo la Administración debe recibir el reproche por su irregular proceder sino que también cabe reputar a los contratistas como causantes de la nulidad (...)>>. Así, este Órgano Consultivo ha señalado en reiteradas ocasiones que el contratista que consiente una irregular actuación administrativa, prestando por su parte unos servicios sin la necesaria cobertura jurídica sin oposición alguna, se constituye en copartícipe de los vicios de que el contrato pueda adolecer, dando lugar a que recaigan sobre él mismo las consecuencias negativas de tales

Documento firmado electrónicamente de acuerdo a la Ley 59/2003 de Firma Electrónica y la Ordenanza Municipal de Administración Electrónica, utilizando Certificados del Empleado Público (Ley 40/2015, Art.43)

FIRMADO POR:

Código Seguro de Verificación - CSV. Permite la verificación de la integridad de este documento.			
URL DE VERIFICACIÓN sede.aytojaen.es	CSV 13523554006614232620		PÁGINA 5/9