



**Ayuntamiento de XXX
XXX
(Ávila)**

Asunto: Contratación de obra de arreglo plaza XXX / Resolución.

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **4540/2021**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Cuestionaba el reclamante la competencia de la Alcaldía para contratar la obra de ampliación de la obra realizada en la Plaza con la denominación “arreglo de la plaza XXX 2ª fase”, manifestando que la obra superaba el diez por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto y que la delegación que el Pleno había efectuado no incluía la competencia para contratar esa segunda fase, sino únicamente la primera.

Admitida la queja a trámite, nos dirigimos solicitando información relativa a la problemática planteada a ese Ayuntamiento.

El informe remitido señala que “el Ayuntamiento ha promovido, con cargo a distintas líneas de subvenciones y ayudas de la Diputación, una reforma integral de la Plaza XXX. En un primer momento se pensó sufragar la misma con cargo al Plan Extraordinario de Inversiones (PEI) de 2020, pero el proyecto elaborado por el técnico encargado para ello presentó un presupuesto muy superior (dentro de los umbrales del contrato menor, en todo caso) y se creyó oportuno dividir la obra en dos fases con cargo a anualidades sucesivas del PEI, la del 2020 y 2021. Esta última cuestión fue posible gracias a que el periodo de ejecución de la obra para la anualidad 2020 se extendió al primer trimestre de 2021, con motivo de la pandemia por COVID-19. En cualquier caso, por la cuantía de la obra, el órgano competente para contratar es el Pleno y no el Alcalde. En aras a una mayor celeridad y simplificación procesal se pidió al Pleno la delegación de competencias en el Alcalde. Si bien está fue aprobada para la obra en su conjunto, no fue así para la segunda fase que había devenido de manera improvisada. Era una cuestión más procedimental que legal, pues el primer Acuerdo amparaba toda la actuación. No obstante en la primera sesión plenaria celebrada en 2021 se propuso acuerdo explícito en este sentido, y quedó encima de la mesa por la disconformidad



manifestada por parte de la oposición. Dado que la obra seguía su curso y los plazos de ejecución de la misma comprometían al Ayuntamiento, el Alcalde propuso al Pleno la ratificación de sus actuaciones, cuestión que se aprobó por unanimidad en el Pleno celebrado el pasado 2 de agosto.

Respecto de la obra complementaria de adoquinado de la zona perimetral de la plaza, se ha tramitado en pieza separada, con cargo a los denominados “Remanentes de Diputación” tal y como se ha explicado en este informe. Son conocidos los defectos procedimentales acontecidos en la actuación municipal, sin embargo, los mismos responden a la complejidad del asunto, la búsqueda precipitada de fuentes de financiación y la disponibilidad de todas las partes implicadas. No obstante, la factura no se ha pagado, en tanto no sean resueltas estas controversias”.

Reconoce la Alcaldía en otro apartado del informe que “he sido advertido por parte del Secretario del Ayuntamiento, en dos ocasiones, mediante escritos dirigidos a mi persona, de que la factura de la empresa XXX por cuantía de XXX euros relativa a “Pavimentación de adoquín alrededor de la plaza XXX”, no puede pasarse a pago en tanto no se subsanen los defectos competenciales de la actuación llevada a cabo y se habilite crédito presupuestario suficiente al respecto”.

Del examen de la información recibida resulta la falta de competencia del Alcalde para la contratación de una parte de la obra realizada en la plaza (pavimentación de adoquín alrededor de la plaza), además de haber comprometido el gasto sin crédito.

Deben considerarse dos aspectos, por un lado, la falta de competencia del Alcalde para contratar parte de la obra, la correspondiente al adoquinado perimetral de la zona, por otro, la formulación de un reparo suspensivo por la Secretaría-Intervención del abono de una factura por importe de XXX por defectos de competencia y la realización de la obra sin crédito.

- Competencia del órgano de contratación de la obra realizada en la Plaza XXX.

De acuerdo con la Disposición Adicional Segunda de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público de 8 de noviembre, 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) y los artículos 21 y 22 de la Ley 7/1985, de Bases del Régimen Local (LBRL), los órganos de contratación de las entidades locales son el Alcalde y el Pleno municipal.

Corresponden a los Alcaldes y Presidentes de las entidades locales las competencias como órgano de contratación respecto a los contratos de obras cuyo valor estimado no supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios del presupuesto ni los 6 millones de euros. Se incluyen los contratos plurianuales de duración inferior a cuatro



años, eventuales prórrogas incluidas, siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada.

Al Pleno le corresponden las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos que celebre la Entidad cuando por su valor o duración no correspondan al Alcalde.

No se discute y así resulta de la información enviada que la competencia para contratar la obra de arreglo de la plaza de XXX correspondía al Pleno, pero al menos la incluida en el proyecto para solicitar una subvención dentro del Plan Extraordinario de Inversiones 2020 –convocado por la Diputación Provincial de Ávila- había sido delegada por ese órgano en el Alcalde, por acuerdo adoptado el 16/01/2020.

El mayor coste de la obra respecto de la subvención concedida y la ampliación del plazo de ejecución al año 2021 determinaron que la obra se dividiera en dos fases, habiendo propuesto el Alcalde al Pleno que ampliara la delegación para contratar la segunda fase, no siendo aprobada en la sesión de 01/03/2021, aunque indica en su informe que lo fue en la sesión de 02/08/2021.

Cuando se somete al Pleno de nuevo ese asunto con fecha 02/08/2021, el acta de la sesión refleja lo siguiente: *“Por parte del Secretario se recuerda que en la anualidad 2020 se aprobó, por parte del Pleno, tomar como objeto de la obra incluida en el PEI la de arreglo de la Plaza XXX y se delegó en el Alcalde todas las competencias de contratación derivadas de este expediente. La obra presupuestada superaba la cuantía de la subvención, pero el hecho de que, por causa de la pandemia COVID19, se ampliasen los plazos de ejecución de la obra, permitió que esta obra fuese ejecutada en dos fases con cargo a anualidades consecutivas del PEI (2020 y 2021). Por ello, en el último Pleno, se planteó como Acuerdo el solicitar la subvención de este año con dicho objeto y el delegar en el Alcalde las competencias de contratación necesarias. El grupo de la oposición se mostró contrario a esta última cuestión por desconfianza en la gestión del Alcalde, dado que en la última contratación se había rebasado notablemente el precio inicialmente planteado. Por tal motivo, el asunto quedó encima de la mesa. No obstante, todo lo anterior, lo cierto es que el contrato se ejecuta bajo la figura del contrato menor y que en un primer momento el Alcalde sí contaba con habilitación competencial al respecto. Pero, en aras a una mayor claridad y concreción, se ha creído conveniente proponer al Pleno la ratificación de las actuaciones de contratación derivadas del PEI 2021 antes de someter a pago las facturas derivadas de la misma”*. El acta refleja que los concejales asistentes votaron a favor.

Podemos entender que la competencia fue delegada en el Alcalde para contratar la obra prevista en la anualidad 2020 financiada con una subvención de la Diputación



Provincial de Ávila con cargo al Plan Extraordinario de Inversiones de 2020 y también la incluida en el Plan de Inversiones de 2021.

Sin embargo se deduce del informe enviado a esta Procuraduría que se realizó una nueva contratación cuyo objeto fue la ampliación de la obra en el mismo espacio, que no estaba incluida en el proyecto, ni su financiación incluidas en las ayudas concedidas dentro de los Planes 2020 y 2021: *“con fecha 14 de junio de 2021, y ante el compromiso mostrado por parte del Presidente de la Diputación Provincial de Ávila se pide a esta Administración una ayuda económica por cuantía de 13.000 €, para la parte de la obra que no está contemplada en el Plan Extraordinario de Inversiones ni en el proyecto técnico relacionado con dichas inversiones; concretamente es la parte de obra relativa al adoquinado perimetral de la plaza”*.

Es respecto de esta última respecto de la cual hemos de considerar que no se había delegado la competencia del Pleno en el Alcalde para contratarla, tal como lo reconoce el informe municipal.

El apartado 1 del artículo 39 de la Ley 9/2017 señala como causas de nulidad de los contratos las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, siendo una de ellas el haber sido formalizado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia; el apartado 2 menciona otras causas de nulidad, entre las que se encuentra la carencia o insuficiencia de crédito.

Por tanto, el contrato habría incurrido en las causas de nulidad indicadas y siendo así, debería el Pleno decidir el inicio del procedimiento de revisión de oficio del contrato para declarar su invalidez.

La revisión de oficio regulada en el artículo 106 de la Ley 39/2015 tiene como objeto facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que por el transcurso de los plazos de impugnación derive en su consolidación definitiva. Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental evitar que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos pese a adolecer de un vicio de tan relevante trascendencia.

- Reparación de intervención sobre el pago de la factura.

Cuando se adopta un acuerdo en contra de la normativa aplicable, el órgano de control interno debe realizar un informe de reparo y se ha de seguir un procedimiento específico.



El artículo 215 del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales (TRLHL), se refiere a los reparos que puede formular el órgano de intervención: *“Si en el ejercicio de la función interventora el órgano interventor se manifestara en desacuerdo con el fondo o con la forma de los actos, documentos o expedientes examinados, deberá formular sus reparos por escrito antes de la adopción del acuerdo o resolución”*.

Los contratos menores están excluidos de la fiscalización previa que debe llevar a cabo la intervención (artículo 219.1 TRLHL), lo que no impide que realice el control formal de la ordenación del pago una vez que se recibe la factura en el Registro, como sucedería en este caso.

Si el reparo afecta a la disposición de gastos, reconocimiento de obligaciones u ordenación de pagos, ha de suspenderse la tramitación del expediente hasta que aquél sea solventado, en los casos de omisión en el expediente de requisitos o trámites esenciales.

El 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, establece en su artículo 12.4 que *“Cuando el órgano al que se dirija el reparo lo acepte, deberá subsanar las deficiencias observadas y remitir de nuevo las actuaciones al órgano interventor en el plazo de quince días. Cuando el órgano al que se dirija el reparo no lo acepte, iniciará el procedimiento descrito en el artículo 15”*.

El apartado 2 del artículo 15 del Real Decreto 424/2017 dispone que *“cuando el órgano gestor no acepte el reparo formulado por el órgano interventor en el ejercicio de la función interventora planteará (...) una discrepancia”*; circunstancia que no se ha producido en el presente caso porque el órgano gestor acepta el reparo, por lo que ha de proponer al Pleno su solución.

Además, conforme al artículo 217.2 del TRLHL, corresponde al Pleno la resolución de las discrepancias cuando los reparos:

- “a) Se basen en insuficiencia o inadecuación de crédito.*
- b) Se refieran a obligaciones o gastos cuya aprobación sea de su competencia”*.

En este caso, al haberse apreciado defectos de competencia y de habilitación de crédito cuando la factura fue presentada al cobro, debió aplicarse el procedimiento de reparo con carácter suspensivo y el seguimiento del cauce establecido en los artículos 12 y 15 de la referida norma para resolver el reparo.

No son objeto del expediente los procedimientos de concesión de las subvenciones obtenidas para realizar la obra, ni la incidencia que los defectos de competencia pudieran haber producido en esos procedimientos.



El criterio establecido por el Tribunal Supremo en el recurso de casación resuelto en la sentencia de 04/10/2021 para la formación de jurisprudencia, al interpretar los artículos 31.3 y 37 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, declara que la concurrencia de un procedimiento de contratación inadecuado no constituye como regla general causa de reintegro de la cantidad objeto de la una subvención: *“salvo previsión específica en la norma reguladora de la subvención, cuando se otorga una subvención para una determinada finalidad que requiera la celebración de un contrato administrativo para la ejecución de su objeto, no es admisible que, al examinar el cumplimiento de las condiciones de la subvención ya concedida, pueda imputarse como un incumplimiento de dichas condiciones de la subvención una irregularidad formal del previo contrato administrativo, por lo que no puede ampararse una orden de reintegro en dicha irregularidad; siempre y cuando se hubiera ejecutado el objeto para el que fue otorgada la subvención”*.

Tampoco se examina el derecho de un tercero que ha realizado la prestación a su abono, siempre que la obra haya sido ejecutada, sin perjuicio del principio que prohíbe el enriquecimiento injusto a favor de la Administración.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

- A la vista del pronunciamiento jurídico que el Secretario hubiera emitido o, emita posteriormente, deberá el Pleno decidir sobre el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la contratación de la obra de ampliación realizada en la Plaza XXX y sobre la solución del reparo formulado respecto del abono de la factura por importe de XXX.

- En lo sucesivo debe tener en cuenta la atribución legal de las competencias en materia de contratación, sin que pueda la Alcaldía ejercitar las que corresponden al Pleno en tanto no hayan sido delegadas.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López