



ASUNTO: CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA/ CONTRATOS DE OBRAS

**Sobre ejecución de obra sin expediente de
contratación. Rechazo de factura. Prohibición de
enriquecimiento injusto.**

109/16

F

INFORME

I. HECHOS ANTECEDENTES.-

Por un particular se presenta recurso de reposición contra acuerdo de la Junta de Gobierno por el que se le deniega la aprobación de una factura por importe de 11.192,50 € y correspondiente, según afirma el recurrente, a trabajos realizados en una vía pública por, al parecer, encargo del Ayuntamiento.

No obstante lo anterior, por técnico municipal se informó en su día que no se podía identificar la obra en cuestión, dado que no existe verificación o certificación que dé garantías en cuanto a la calidad y la cantidad de los trabajos.

II. LEGISLACIÓN APLICABLE.-

- Texto Refundido de la ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por RD legislativo 3/2011
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004.



III. FONDO DEL ASUNTO.-

Se contiene en la documentación aportada por el Ayuntamiento la ejecución por un contratista de una obra por importe de 11.192,50€. No obstante esto, existe informe emitido por técnico municipal en que se hace constar que según la documentación aportada (factura) no es posible determinar ni dónde, ni cuándo se han llevado a cabo los trabajos, dado que no existe verificación o certificación que den garantías en cuanto a la calidad y la cantidad de los trabajos. Informe que, al parecer, sirvió de base para que por la Intervención se informara negativamente esta factura.

Desconocemos cómo puede un contratista ejecutar una obra para el Ayuntamiento sin que NADIE tenga constancia, formal o verbal, del encargo de estos trabajos, pues parece sorprendente que sin mediar encargo alguno decida acometer una obra, no en un lugar cerrado u oculto, sino en la vía pública; lugar notorio y visible para cualquiera.

Lo cierto es que, al parecer, no existe expediente de contratación y que, probablemente haya existido un encargo verbal. Sin duda tal actuación incumple de modo rotundo todos los preceptos que el Texto Refundido de la ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), aprobado por RD legislativo 3/2011, especialmente el de la acreditación de la existencia de crédito y su aprobación, el procedimiento de adjudicación que con arreglo a su valor estimado corresponda, la ausencia de proceso licitatorio, o, en su defecto, el simple trámite que se exige para los contratos menores que por su cuantía (inferior a 50.000 euros) correspondería: Aprobación del gasto e incorporación de la factura y que tratándose de un contrato de obras, *"el presupuesto de las obras, sin perjuicio de que deba existir el correspondiente proyecto cuando normas específicas así lo requieran"* (ex artículo 111 del TRLCSP).

Tal irregularidad nos lleva a dos causas de nulidad de derecho administrativo recogidas en el artículo 32 TRLCSP:

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



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

La primera causa porque se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento establecido al adjudicarse directa y verbalmente un contrato sin que mediaran los requisitos procedimentales que antes hemos indicado. La segunda porque, al parecer, no se contaba con crédito necesario para acometer la contratación, cuya existencia debió certificarse por la Intervención.

Así pues, derivado de esta nulidad, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), que 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 62.1.»

Declarada la nulidad del contrato habrá que estarse a lo dispuesto en el artículo 35.1 del TRLCSP: *«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.»*

Encontrándonos ante un contrato nulo, la actuación del Ayuntamiento debe dirigirse obligatoriamente a su anulación en los términos que arriba hemos expuesto. Y esto es así porque, como hemos visto, el mencionado artículo 102.1 de la LRJPAC cuando



regula la revisión de oficio de los actos nulos emplea la expresión "declararán de oficio la nulidad", y no la de la anterior Ley de Procedimiento "podrán declarar". Se deduce que la modificación introducida en este precepto por la Ley 4/1999 introdujo el carácter reglado de la revisión de oficio. Esta modificación responde a lo que la doctrina y la Jurisprudencia habían interpretado ya acertadamente: si la Administración considera que un acto es nulo de Pleno derecho por estar incurso en alguno de los supuestos del artículo 62, no tiene alternativa, debe declarar la nulidad. Carece de discrecional para valorar la oportunidad de decidir o no su anulación.

Declarada la nulidad del contrato habrá de estarse a lo dispuesto en el artículo 35 del TRLCSP, que como vimos determina en su apartado primero in fine "*La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido.*".

Sin duda, siendo que aunque no declarado como tal, nos encontramos ante un contrato nulo, por la Intervención debe hacerse uso de su obligación de reparo de todo gasto y/o pago que de dicho contrato se derive, como así se hizo. Todo ello de conformidad con lo establecido en los artículos 213 y siguientes del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (TRLRHL) aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004 (recuérdese que los artículos 213 y 218 de dicho cuerpo Legal han sido modificados por la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local).

Ahora bien, y como nos preguntábamos al principio, cómo puede un contratista ejecutar una obra para el Ayuntamiento sin que NADIE tenga constancia, formal o verbal, del encargo de estos trabajos realizado, no en un lugar cerrado u oculto, sino en la vía pública; lugar notorio y visible para cualquiera y, por tanto, a tiempo y paciencia del propio Ayuntamiento. Quizás lo adecuado en aquel momento hubiese sido que tanto por la Policía Local como por el propio técnico se comprobara la existencia real de la obra, su ejecución y su valoración; además de recabar del propio contratista información sobre quién, cuándo y cómo le hizo tal encargo, pues de todo punto resulta surrealista que un particular decida de *motu proprio* reparar una vía pública por importe como el recogido en la factura.



Si realizadas estas comprobaciones, las obras fueron ejecutadas, no obstante la nulidad de la actuación municipal, nos encontraríamos ante un enriquecimiento injusto, prohibido por reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias de 24 de julio de 1992, 28 de mayo de 1996, 4 de marzo de 1997, 29 abril 2008, entre otras).

Como acertadamente se sostiene en la Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la Interventora General y de la Directora de la Abogacía sobre la tramitación a seguir en los supuestos de reconocimiento extrajudicial de créditos derivados de la contratación irregular: *"Por tanto, el expediente de enriquecimiento injusto o de reconocimiento extrajudicial de deuda se presenta como un instrumento de gasto para hacer efectiva la liquidación prevista en el apartado 1 del artículo 35 del TRLCSP, que trae causa de la resolución de un expediente de revisión de oficio y su finalidad es evitar el enriquecimiento injusto de la Administración"*.

V.CONCLUSIÓN.-

Por tanto, tratándose de un contrato nulo, no es posible su convalidación, como si de un acto anulable se tratara, mediante la adjudicación a la empresa que está ejecutando o ha ejecutado la obra. Lo procedente será declarar su nulidad, proceder a su liquidación mediante las oportunas certificaciones o informes técnicos que correspondan para acreditar la efectiva ejecución de la obra y su valoración. Una vez esto, deberá procederse a un reconocimiento extrajudicial de crédito para el pago de la obra efectivamente realizada y así evitar un enriquecimiento injusto del Ayuntamiento.