

Dictamen nº: **382/17**
Consulta: **Alcalde de Navalcarnero**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **21.09.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 21 de septiembre de 2017, sobre la solicitud formulada por el alcalde de Navalcarnero a través del Consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid al amparo del artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio de ciertos suministros de insecticidas, herbicidas y otros productos de limpieza realizados sin previo expediente de contratación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 3 de agosto de 2017 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora, solicitud de dictamen preceptivo en relación con la iniciativa de revisión de oficio de ciertos suministros de insecticidas, herbicidas y otros productos de limpieza realizados sin previo expediente de contratación.

Admitida a trámite la solicitud de dictamen en la misma fecha de su entrada se le asignó el número de expediente 349/17, correspondiendo la ponencia, según las reglas generales de reparto de asuntos, al letrado vocal D. Tomás Navalpotro Ballesteros.

SEGUNDO.- Del examen del expediente administrativo remitido por la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio se desprenden los siguientes hechos relevantes para la emisión del dictamen:

A) Con fecha 23 de enero de 2017, una abogada presentó cuatro escritos diferentes ante el Ayuntamiento de Navalcarnero, formulando cada uno de ellos en nombre de empresas distintas.

El primero de ellos atendiendo al orden que se desprende de la hora de presentación de los escritos según los registros de entrada correspondientes, presentado en nombre de la mercantil NEW LITE, S.L., reclamaba el pago de 15.729,94€ que, según se decía, adeudaba el Ayuntamiento de Navalcarnero a su cliente por el suministro de productos químicos de limpieza y jardinería que fueron adquiridos mediante venta telefónica.

La cantidad solicitada surgía de la adición de cuatro facturas. La primera, identificada por el nº 2003143, era de fecha 16 de diciembre de 2013 y se correspondía con el suministro de 20 unidades de desengrasante por importe de 255,69€ sin IVA cada uno de ellos. El importe total de la factura, incluyendo el precio de los portes, ascendía con IVA a los 6.261,51€.

La segunda factura, identificada por el nº 3000155, era de fecha 17 de enero de 2014 y se correspondía con el suministro de 7 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros por importe de 419,90€ sin IVA cada uno de ellos. El importe total de la factura, incluyendo el precio de los portes, ascendía con IVA a los 3.315,95€.

La tercera factura, identificada por el nº 3000504, era de fecha 17 de febrero de 2014 y se correspondía con el suministro de otras 7 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros por importe de 419,90€ sin IVA cada uno. El importe total de la factura ascendía con

IVA al igual que en el caso anterior, incluyendo el precio de los portes, a los 3.315,95€.

La cuarta factura, identificada por el nº 3000888, era de fecha 18 de marzo de 2014 y se correspondía con el suministro de 6 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros por importe de 419,90€ sin IVA cada uno de ellos. El importe total de la factura ascendía con IVA, incluyendo el precio de los portes, a los 2.840,53€.

En el escrito, la abogada afirmaba que la empresa en cuyo nombre actuaba había suministrado las mercancías en la fecha del 19 de diciembre de 2013 y, sin embargo, no había conseguido cobrar las cantidades que se le adeudaban a pesar de los numerosos requerimientos extrajudiciales que había realizado. Atendido a razones de cortesía y a la costumbre propia de su despacho profesional, concedía al Ayuntamiento de Navalcarnero un plazo de diez días a efectos de ingresar las cantidades adeudadas en la cuenta bancaria que dejaba designado, evitando así los inconvenientes y gastos que implicaría una controversia en vía judicial.

Se acompañaban al escrito las cuatro facturas a que se ha hecho alusión.

El segundo escrito formulado el 23 de enero de 2017 se presentaba en nombre de la empresa PROVISERV ECOLOGICAL, S.L., y suponía el reclamo de 33.632,57€ por un nuevo suministro de productos químicos de limpieza y jardinería realizado mediante venta telefónica. Las facturas eran las siguientes:

1. Factura nº 2001502, de 25 de octubre de 2013, por importe de 3.619,49€ por el suministro de 7 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

2. Factura nº 2001665, de 27 de noviembre de 2013, por importe de 3.619,49€ por el suministro de 7 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

3. Factura nº 3000003, de 2 de enero de 2014, por importe de 3.102,42€ por el suministro de 6 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

4. Factura nº 3000046, de 8 de enero de 2014, por importe de 4.653,62€ por el suministro de 9 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

5. Factura nº 3000169, de 7 de febrero de 2014, por importe de 4.136,55€ por el suministro de 8 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

6. Factura nº 3000326, de 10 de marzo de 2014, por importe de 4.136,55€ por el suministro de otras 8 unidades de líquido multiusos concentrado de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

7. Factura nº 3001081, de 16 de julio de 2014, por importe de 10.364,45€ por el suministro de 22 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros al precio unitario de 417,80€ sin IVA, más portes.

El escrito contenía referencias similares al anteriormente resumido en el sentido de haberse realizado múltiples requerimientos previos al Ayuntamiento de Navalcarnero y de ofrecer la posibilidad del pago como cauce para la evitación de un litigio judicial, y decía haberse realizado los suministros los días 19 de diciembre de 2013 y 14 de junio de 2014.

El tercero de los escritos se presentaba en nombre de VESTA SUPPLIES, S.L., ascendiendo el importe total de lo reclamado a los 65.410,54€. En este caso, para justiciar los suministros se aportaban nueve facturas:

1. Factura nº 3000336, de 28 de enero de 2014, por importe de 3.288,54 € por el suministro de 7 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros al precio unitario de 416,60€ sin IVA y de 5 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

2. Factura nº 3000733, de 27 de febrero de 2014, por importe de 3.288,54 € por el suministro de 7 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros al precio unitario de 416,60€ sin IVA y de 5 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

3. Factura nº 3001105, de 28 de marzo de 2014, por importe de 2.818,75 € por el suministro de 6 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros al precio unitario de 416,60€ sin IVA y de 5 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

4. Factura nº 3001280, de 10 de abril de 2014, por importe de 8.215,49€ por el suministro de 22 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 7 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

5. Factura nº 3001673, de 9 de mayo de 2014, por importe de 10.456,08€ por el suministro de 28 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 6

unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

6. Factura nº 3002027, de 6 de junio de 2014, por importe de 7.468,63€ por el suministro de 20 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 6 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

7. Factura nº 3002404 de 3 de julio de 2014, por importe de 11.202,94€ por el suministro de 30 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 6 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

8. Factura nº 3002808, de fecha 1 de agosto de 2014, por importe de 10.082,65€ por el suministro de 27 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 13 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

9. Factura nº 3003149, de fecha 2 de septiembre de 2014, por importe de 8.588,92€ por el suministro de 23 unidades de líquido herbicida concentrado soluble de 20 litros al precio unitario de 329€ sin IVA y de 12 unidades de líquido absorbente mineral micro cristalino de 24 litros a precio 0, más portes.

En el escrito se repetían las explicaciones y advertencias señaladas en los dos casos precedentes. Los suministros, según se refería, se habían realizado los días 19 de diciembre de 2013 y 11 de marzo de 2014.

El cuarto escrito se formulaba en nombre de RECICLA PRODUCTOS Y SERVICIOS DE LIMPIEZAS VERDES, S.L., y elevaba el importe de lo reclamado a los 21.378,87 euros.

Al mismo se le adjuntaban tres facturas:

1. Factura nº 2002642, de 16 de diciembre de 2013, por importe de 5.415,38€ por el suministro de 28 unidades de líquido insecticida soluble de 30 litros al precio unitario de 419,90€ sin IVA, más portes.

2. Factura nº 2002671, de 18 de diciembre de 2013, por importe de 2.707,69€ por el suministro de 8 paquetes de 400 unidades de toallitas desengrasantes al precio unitario de 276,67€ sin IVA y de otros 5 paquetes similares a precio 0, más portes.

3. Factura nº 3001227, de 16 de junio de 2014, por importe de 13.255,80 € por el suministro de 16 unidades de desengrasante al precio unitario de 276,67€ sin IVA y de otros 11 unidades del mismo producto a precio 0, más portes.

El escrito contenía las explicaciones y admoniciones de rigor. Los suministros se decían entregados los días 2 de octubre de 2013 y 14 de junio de 2014.

B) Con fecha 22 de diciembre de 2016, el técnico municipal de Medio Ambiente emitió informe a solicitud de la Intervención sobre las facturas presentadas por las cuatro empresas.

En el mismo se incluían una serie de cuadros que, en relación con los productos suministrados al Ayuntamiento de Navalcarnero (herbicida concentrado, insecticida, toallitas desengrasantes, multiuso concentrado y desengrasante), señalaban el precio medio de adquisición en el mercado de los mismos y, en función de ellos, el precio a que habrían sido adquiridos en el mercado los productos objeto de cada factura. Tras

añadir una comparativa, en relación con cada factura, de los costes según facturas y de los costes según Ayuntamiento, establecía las siguientes conclusiones:

“Con fecha 28 de diciembre de 2.016, se remiten las facturas objeto de informe a esta Concejalía, con el fin que se proceda a efectuar verificación de las mismas.

Analizada la documentación remitida, se observa que no se incluyen documentos que acrediten el suministro total o parcial del contrato (albaranes) referenciados a un presupuesto, acta de recepción y/o cualquier otro documento que permita determinar que el suministro ha sido entregado en dependencias municipales, a su vez, no se adjunta presupuesto aprobado.

Significar, que en el almacén municipal existen productos acumulados objeto de informe, por lo que se va a proceder a la realización de inventario.

Finalmente reseñar, que el herbicida suministrado se encuentra incluido en el registro de productos fitosanitarios con número 21.040 con nombre comercial GLIMUR L.S (se adjunta ficha), cuyo ámbito de aplicación es en cultivos, praderas, áreas no cultivadas, plantaciones agrícolas, plantaciones forestales, redes viarias y de servicio agrícola.”

El mismo técnico municipal de Medio Ambiente, en nuevo informe de 12 de enero de 2017, refería haber realizado el día anterior el inventario de los productos existentes en el almacén municipal sito en la calle José María López Malla, s/n.

Los productos existentes eran los siguientes:

- a) Multiusos concentrado (detergente): 38 unidades de 30 l.

- b) Herbicida concentrado soluble. Marca Glimur: 79 unidades de 30 l.
- c) Absorbente mineral micro cristalino: 57 garrafas de 30 l.
- d) Insecticida soluble: 113 garrafas de 30 l.
- e) Insecticida base agua: 89 garrafas de 30 l.
- f) Desengrasante biológico enzimático: 20 garrafas de 30 l.

Toallitas desengrasantes: 20.800 unidades. Concluía señalando que el precio de los productos almacenados, en función de las facturas emitidas por las empresas, ascendía a un importe de 75.025,2 euros, IVA incluido.

En un tercer informe de 16 de junio de 2017, el mismo técnico municipal hacía constar el resultado de un nuevo inventario de los productos existentes en el almacén municipal realizado el anterior 21 de abril.

En esta ocasión, los productos almacenados eran los siguientes:

- a) Multiusos concentrado (detergente): 37 unidades de 30 l.
- b) Herbicida concentrado soluble. Marca Glimur: 80 unidades de 30 l.
- c) Absorbente mineral micro cristalino: 54 garrafas de 30 l.
- d) Insecticida soluble: 126 garrafas de 30 l.
- e) Insecticida base agua: 80 garrafas de 30 l.
- f) Desengrasante biológico enzimático: 4 garrafas de 30 l.

- Toallitas desengrasantes: 17.600 unidades.

A continuación, realizaba una comparación entre las cantidades de cada producto suministradas según el conjunto de facturas existentes y las cantidades inventariadas, si bien solo calculaba la diferencia con relación al multiusos concentrado, al herbicida concentrado y al desengrasante. Sobre estos cálculos, refería que el importe de los *productos gastados* ascendía a 9.527,4 euros, IVA incluido.

Ya el 26 de junio de 2017, el interventor accidental suscribió un informe de Intervención en relación con la problemática suscitada por las reclamaciones de cantidad formuladas en fecha 23 de enero de 2017 por las cuatro empresas. En el mismo aclaraba que, con anterioridad a su presentación conjunta en la indicada fecha, cada una de las facturas había sido presentada por separado ante el Ayuntamiento de Navalcarnero a los pocos días de su respectiva fecha de emisión. También ilustraba sobre otros datos de interés, como que las cuatro empresas remitían los productos desde un mismo domicilio de San Fernando de Henares y que el lugar de destino de aquellos era también siempre el mismo, el edificio del antiguo matadero, actual almacén municipal. No eran éstas según se decía las únicas coincidencias entre las diversas facturas, sino que entre las mismas había otras muchas solicitudes, como la posibilidad de descuento de un 25% por pronto pago si éste se realizaba antes de 25 días, el mismo texto literal de protección de datos, la forma de pago, el estar girados los cheques a 120 días o el estar emitidas a la atención del concejal del Área, designado siempre de la misma forma, entre otras.

El informe también destacaba la inexistencia de contratos en los que se formalizaran las adquisiciones, la falta de constancia de la justificación de los suministros o la carencia de la fiscalización previa de la Intervención General exigida por los artículos 213 y 214 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales. También

recordaba que, según informe del técnico de Medio Ambiente, el precio de venta de los productos era muy superior al de mercado (136.151,92€ frente a 50.852€).

Entrando en el análisis jurídico de estos hechos, tras mencionar la legislación aplicable se detenía en destacar las irregularidades consistentes en la falta de formalización documental de los suministros, que habían sido objeto de contratación verbal objeto de prohibición en el artículo 28 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSF); en la falta de consignación de los mínimos presupuestos exigidos para la contratación verbal; en el fraccionamiento del objeto de los suministros con la finalidad de que cada uno de ellos no superase el límite de la contratación verbal; en la falta de fiscalización previa por la Intervención; en la ausencia de informe de la Intervención en torno a la existencia de crédito para cubrir las obligaciones asumidas; en la inexistencia de crédito adecuado y suficiente; en la ausencia de acuerdo de aprobación del gasto por el órgano municipal competente; en la omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido para la contratación, y en el incumplimiento de las normas internas de contratación y control del gasto del Ayuntamiento de Navalcarnero aprobadas en Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 5 de marzo de 2008.

En particular, se detenía en poner de manifiesto las coincidencias y conexiones entre los distintos suministros, reveladores de la existencia de un fraccionamiento del objeto de la contratación. Así, la coincidencia de los productos suministrados aunque procedieran de empresas diversas, la identidad de domicilio de todas ellas, la concentración temporal de todas las entregas en un plazo de 8 meses lo que implicaría necesariamente la existencia de una coordinación entre ellas, la proximidad de la fecha de emisión de las facturas, la paradoja de incluir los productos en facturas distintas cuando luego eran a veces entregados

en la misma fecha, la coincidencia en los productos entregados por las cuatro empresas, la representación por la misma abogada que además tiene el mismo domicilio que una de las empresas y la ya reseñada coincidencia de datos y menciones entre todas las facturas.

También hacía constar que los productos no tenían una utilidad directa e inmediata, quedando depositados en las dependencias municipales, situación en la que permanecían todavía provisiones por valor de 75.025,2 euros.

Conforme a lo anterior, consideraba que los suministros estaban afectados por dos causas de nulidad: haberse realizado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido -arts. 62.1.e) de la LRJ-PAC y 47.1.e) de la LPAC en relación con el 31 del TRLCSP- y carecer de crédito adecuado y suficiente -art. 173.5 del TRLRHL-.

En atención a lo previsto en el artículo 35.1 de este último texto legal, consideraba que los contratos tenían que entrar en fase de liquidación a consecuencia de su nulidad y que, conforme a dos dictámenes del Consejo Consultivo de Andalucía que citaba, la restitución sólo debía comprender el valor de la prestación realizada. No consideraba por el contrario que ninguna de las partes tuviera que indemnizar a la otra como culpable de la situación al haber concurrencia de culpas entre la Administración y la contratista en la causación de la nulidad.

Conforme a los informes elaborados por el técnico municipal de Medio Ambiente, al valor de los productos ya gastados se le debía detracer el beneficio industrial (6%), de forma que la cantidad total a satisfacer a los proveedores a título de liquidación ascendería a los 8.955,74 euros.

Consideraba conveniente proceder a la revisión de oficio de los actos adoptados vulnerando el Ordenamiento Jurídico.

Por su parte, el técnico de Contratación emitió informe de 27 de junio de 2017 en el que consideraba que se habían infringido en la adquisición de los suministros la prohibición de la contratación verbal (art. 28 del TRLCSP), la necesidad del expediente de contratación y de adjudicación conforme a los normas previstas en dicho texto legal, la tramitación propia del contrato menor, la prohibición de fraccionamiento de los contratos (art. 86.2 del TRLCSP) y la prohibición de adquisición de compromisos de gasto sin la existencia previa de crédito suficiente para su cobertura (arts. 173.5 del TRLHL y 46 de la LGP, en relación con el art. 32.c) del TRLCSP).

Consideraba por ello que concurrían dos causas de nulidad: omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido y carencia o insuficiencia de crédito. También aludía en un par de pasajes de su informe, aunque sin trasladarlo a la conclusión, a la posible nulidad por incompetencia manifiesta por razón de la materia o del territorio, citando al respecto la Sentencia 431/2015 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, S. 1ª, de 8 de junio de 2015 (Rec. 92/2015).

Para su declaración, proponía la revisión de oficio de las contrataciones, apelando a la doctrina del Consejo Consultivo de Andalucía en cuanto a la nulidad de la contratación verbal (Dictamen 546/2015, de 22 de julio) y la fragmentación del objeto de los contratos (Dictamen 4/2015, de 14 de enero) y a la del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en cuanto a la inexistencia de crédito adecuado y suficiente (dictámenes 416 y 417/14).

En cuanto a los efectos de la nulidad, apelaba a la restitución recíproca de las prestaciones en la liquidación del contrato (art. 35 TRLCSP) sin perjuicio de la incoación de un procedimiento de reconocimiento extrajudicial de créditos previsto en el artículo 60.2 del

Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla el TRLRHL, para evitar el reconocimiento injusto de la Administración.

No obstante, matizaba que los efectos económicos no podían ser los propios del contrato eficaz (Dictamen 270/2002, de 23 de octubre, del Consejo Consultivo de Andalucía e Instrucción 2/2012, de 12 de marzo, de la interventora general y de la Dirección de la Abogacía de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares). Asimismo, sobre que, según este último documento y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de dicha Comunidad Autónoma de 19 de enero de 2010, la actuación del empresario, si estuviera guiada por su propia iniciativa, la voluntad maliciosa o una actitud que fuera más allá del deber de colaboración con la Administración, podría excluir la protección del mismo frente a un posible enriquecimiento injusto de la Administración.

Asimismo, que la coparticipación del contratista en la generación del vicio de la contratación podía ser determinante de concurrencia de culpas, lo que evitaría la indemnización del contratista al declarar la nulidad. También llamaba la atención sobre la ausencia de obligación de abonar intereses de demora (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 24 de octubre de 2005, R. 3444/2003) o de indemnizar el lucro cesante (sentencia de la misma Sala, S. 7ª, de 11 de enero de 2013) si el contrato es nulo.

Concluía que, en el caso, atendida la actuación de las contratistas ligadas por una unidad funcional del suministro con evidente fraccionamiento del objeto del contrato y las coincidencias en sus respectivas prácticas apuntadas en el informe de la Intervención, las empresas afectadas no eran ajenas a la ostensible irregularidad administrativa. Proponía por ello desestimar sus reclamaciones de pago y restituir los productos suministrados que no hubieran sido consumidos, indemnizando el coste del resto sin consideración del beneficio industrial.

C) Conforme a la propuesta del informe-jurídico, el Pleno del Ayuntamiento de Navacarnero, en sesión de 29 de junio de 2017, acordó por unanimidad:

“PRIMERO.- Declarar que el suministro de insecticidas, herbicidas y otros productos de limpieza por las [cuatro empresas ya identificadas], incurrió en los vicios de nulidad por haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y por inexistencia de crédito adecuado y suficiente. Por tanto, procede acordar la incoación de un procedimiento de revisión de oficio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

SEGUNDO.- La duración máxima del procedimiento de revisión de oficio será de seis meses desde el acuerdo de iniciación.

TERCERO.- Solicitar dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid. El plazo máximo para resolver el procedimiento se verá suspendido por el tiempo que medie entre la solicitud del dictamen y su recepción por parte del Ayuntamiento, sin que puede exceder de tres meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.1 d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

CUARTO.- Conceder trámite de audiencia a las [cuatro empresas ya identificadas], para que en el plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que reciban la notificación de los presentes acuerdos, formulen las alegaciones que estimen pertinentes para la defensa de sus derechos o intereses legítimos”.

Según refiere el índice de la documentación que nos ha sido remitida, en la fecha del 4 de julio se habría notificado el citado acuerdo a las cuatro empresas afectadas, así como a los concejales delegados de Medio Ambiente y de Hacienda.

TERCERO.- En tal estado del procedimiento, por oficio del alcalde accidental de 4 de julio de 2017 se solicitó dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

El día 7 de julio, el secretario de la Comisión remitió las actuaciones al consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio a efectos de que la solicitud fuera cursada por medio del mismo conforme a lo previsto en el artículo 18.3.c) del ROFCJA.

Por dicha autoridad se remitió el expediente a la Comisión Jurídica Asesora solicitando la emisión del preceptivo dictamen en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 106 de la LPAC y en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de la Comunidad de Madrid, de 28 de diciembre. Dicha solicitud ha tenido entrada en este órgano el día 3 de agosto de 2017.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación comprensiva de los trámites referidos hasta el momento. Con posterioridad, tuvo entrada en la Comisión Jurídica Asesora con fecha 16 de agosto un escrito de 4 de agosto anterior, por el cual el alcalde de Navacarnero procedía a ampliar la documentación inicialmente remitida. La documentación añadida consistía en los cuatro escritos de alegaciones presentados por la abogada y representante de las empresas el día 18 de julio.

En sus escritos, señalaba que el Ayuntamiento de Navacarnero había concertado telefónicamente los suministros por medio de uno de sus concejales que se identificaba por su nombre y apellidos, y que se había procedido a su entrega por las empresas y a su recepción por el consistorio. Alegaba también la validez de la contratación verbal, siendo el de la posible falta de trámites de la Intervención un asunto interno del Ayuntamiento, y que el precio había sido fijado conforme a las reglas del libre mercado, siendo aceptado por la entidad municipal. Refería también haber realizado diversos trámites durante los años anteriores con vistas al cobro de las cantidades. Refería finalmente varias

sentencias de juzgados de lo Contencioso-Administrativo de diversos puntos de la geografía nacional, en los que se insistía en la necesidad de atender los pagos de los productos o servicios obtenidos por la Administración en situaciones equiparables en aras de la evitación de un enriquecimiento injusto por parte de la misma.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, y a solicitud del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio según lo previsto en el artículo 18.3.c) del Decreto 5/2016, de 19 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (ROFCJA).

El artículo 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) establece la posibilidad de que las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declaren de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Para ello será necesario, desde un punto de vista material, que concurra en el acto a revisar alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPAC, y, desde el punto de vista del procedimiento y garantía del ajuste de la actividad administrativa al principio de legalidad, que se haya recabado dictamen

previo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, y que éste tenga sentido favorable.

De este artículo se desprende que la adopción del acuerdo de revisión de oficio tendrá lugar siempre previo dictamen favorable del órgano consultivo correspondiente, que adquiere en este supuesto carácter parcialmente vinculante en el sentido de constreñir a la Administración que lo pide sólo en el caso de tener sentido desfavorable a la revisión propuesta. La referencia que el artículo 106 de la LPAC, en sus apartados 1 y 2, hace al Consejo de Estado “*u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma*”, debe entenderse hecha, en el caso de la Administración autonómica madrileña, a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, constituida por la ya citada Ley 7/2015.

Por lo que hace a las entidades locales, el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), dispone que las Corporaciones Locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

Igualmente, los artículos 4.1.g) y 218 del Real Decreto 2568/1986, indican que dichas Corporaciones, dentro de la esfera de sus competencias, tienen atribuida la potestad de revisión de oficio de sus actos, resoluciones y acuerdos, con el alcance que se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

La remisión a la legislación del Estado conduce a los artículos 106 a 111 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, a tenor de su disposición transitoria tercera, cuyo apartado b) prevé que los

procedimientos iniciados después de su entrada en vigor se sustancien por las normas en dicha ley establecidas.

La determinación de la competencia para proceder a la revisión de oficio de los actos se establece de conformidad con los artículos 29.3.e), 30.1.e) y 31.2.2.2b) de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid (en adelante, LAL), previsiones que también se contienen para los municipios de régimen común en los artículos 21, 22 y 23 de la LRBRL y en los artículos 123.1.l), 124.4.m) y 127.1.k) para los municipios de gran población, de los que resulta que corresponderán a cada uno de los órganos municipales las facultades de revisión de oficio de sus propios actos.

En el presente caso, conforme se recoge en los informes del interventor municipal y el técnico de contratación, previos al acuerdo de inicio, y teniendo en cuenta el montante del presupuesto municipal, la competencia para la adquisición de los bienes correspondía al Pleno del Ayuntamiento, que es el órgano que ha dispuesto acordar el inicio del procedimiento de revisión de oficio y que en principio habrá de resolver el expediente en virtud de esas mismas competencias.

SEGUNDA.- Previamente al examen de fondo del asunto, debe plantearse el cumplimiento de los requisitos de plazo y procedimiento en la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

Por ello, han de entenderse de aplicación las normas generales recogidas en el Título Preliminar del citado cuerpo legal, denominado “*Disposiciones generales*”, con la singularidad de que el dictamen del órgano consultivo reviste carácter preceptivo y habilitante de la revisión pretendida, y que el procedimiento, si es iniciado de oficio, puede incurrir en caducidad si la tramitación supera el plazo de seis meses, ex artículo 106.5 de la LPAC.

En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, la actual ley, tributaria en este sentido de la LRJ-PAC, no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar el carácter preceptivo del dictamen previo favorable del órgano consultivo que corresponda, referencia que debe entenderse hecha, a partir de su constitución, a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, creada por la ya citada Ley 7/2015.

En el caso objeto de examen, la incoación del procedimiento de revisión de oficio se ha adoptó el 29 de junio de 2017, por lo que, a la fecha de emisión de este dictamen, no está caducado.

Por otro lado, estas normas generales determinan que el procedimiento comience con un acuerdo de inicio y que la tramitación del expediente continúe con la realización de los actos de instrucción necesarios *“para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución”* (artículo 75.1 de la LPAC). Estas actuaciones instructoras pueden consistir en la emisión de los correspondientes informes en garantía de la legalidad, objetividad y acierto de la resolución final que se dicte en el procedimiento, exigidos con carácter general por el artículo 79 de la LPAC.

Aunque no lo establezca expresamente el artículo 106 de la LPAC (como tampoco lo hacía el 102 de la LRJ-PAC), se impone la audiencia de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 82 de la LPAC, que impone darles vista del expediente a fin de que puedan realizar alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes en defensa de sus derechos. En el caso examinado, se ha justificado mediante la ampliación del expediente administrativo el otorgamiento del trámite de audiencia a las cuatro empresas afectadas por la posible declaración de nulidad.

No obstante, entendemos que el Ayuntamiento de Navalcarnero ha solicitado el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora sin ultimar con carácter previo a nuestro pronunciamiento la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

En especial, con carácter previo a la solicitud de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora debe redactarse la propuesta de resolución en la que la Administración consultante se pronuncie sobre la procedencia de la nulidad solicitada, con inclusión de los correspondientes antecedentes, fundamentos jurídicos y parte dispositiva, en la que se concrete, en su caso, la causa en la que se apoya la nulidad con la motivación que exige el artículo 35.1.b) de la LPAC. Asimismo, en dicha resolución se podrán reconocer las indemnizaciones a que hubiere lugar cuando concurren los presupuestos propios de la responsabilidad patrimonial de la Administración a tenor de lo dispuesto en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

En el caso examinado no se ha formalizado la preceptiva propuesta de resolución, lo que implica a su vez que no se han tomado en consideración, bien sea para estimarlas o desestimarlas motivadamente, las alegaciones formuladas por las empresas en el trámite de audiencia. Esto resulta especialmente patente si se tiene en cuenta que la solicitud de dictamen fue remitida a esta Comisión Jurídica Asesora, elevando el expediente administrativo, el mismo día en el que notificaba a las empresas afectadas por la posible revisión de oficio su derecho a presentar alegaciones, esto es, antes del transcurso del plazo concedido para ello y sin que hubiera tiempo hábil para su presentación efectiva.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el procedimiento de revisión de oficio de ciertos suministros de insecticidas, herbicidas y otros productos de limpieza a efectos de que se tome cuenta del resultado del trámite de audiencia y se formalice propuesta de resolución.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 21 de septiembre de 2017

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 382/17

Sr. Alcalde de Navalcarnero

Pza. Francisco Sandoval, 1 – 28600 Navalcarnero