

Expediente: 34/2002

Objeto: Revisión de oficio de la resolución del Ayuntamiento de Tudela sobre abono de cantidad al Ayuntamiento por contratista.

Dictamen: 38/2002, de 25 de junio

DICTAMEN

En Pamplona, a 25 de junio de 2002.

el Consejo de Navarra, compuesto por don Enrique Rubio Torrano, Presidente, don José Antonio Razquin Lizarraga, Consejero-Secretario, don Francisco Javier Martínez Chocarro, don José María San Martín Sánchez, don Eugenio Simón Acosta y don Alfonso Zuazu Moneo, Consejeros,

siendo Ponente don José Antonio Razquin Lizarraga,

emite por unanimidad el siguiente dictamen:

I. ANTECEDENTES

I.1ª. Solicitud de dictamen

El Presidente del Gobierno de Navarra, mediante escrito que tuvo entrada en este Consejo de Navarra el 13 de mayo de 2002 traslada, conforme al artículo 19.3 de la Ley Foral 8/1999, de 16 de marzo, del Consejo de Navarra, modificada por la Ley Foral 25/2001, de 10 de diciembre (en adelante, LFCN), la solicitud de dictamen preceptivo de este Consejo formulada por el Ayuntamiento de Tudela en relación con la revisión de oficio de la resolución del Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas, de 11 de noviembre de 1998, sobre abono de cantidad al Ayuntamiento de Tudela por parte de "...", adjudicataria del contrato de mantenimiento del alumbrado público de dicha ciudad.

A la petición de dictamen remitida por el Alcalde del Ayuntamiento de Tudela por escrito de 29 de abril de 2002, el correspondiente expediente administrativo, que incluye la propuesta de resolución informada favorablemente por la Comisión Informativa de Economía, Cuentas,

Hacienda, Patrimonio, Servicios Contratados y Asuntos Generales, en sesión celebrada el 23 de abril de 2002.

I.2ª. Antecedentes de hecho

Primero.- Con fecha 10 de octubre de 1995, el Ayuntamiento de Tudela y la empresa "... " (...) suscribieron el contrato administrativo del servicio de mantenimiento de las instalaciones de alumbrado público en el término municipal de ..., adjudicado por acuerdo plenario de 13 de septiembre de 1995.

Segundo.- El Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas del Ayuntamiento de Tudela dictó resolución de 11 de noviembre de 1998, decidiendo (punto 1): "Que proceda al abono a este Ayuntamiento de la cantidad de 1.464.388 ptas., por facturación indebida del concepto de utilización camión jirafa en trabajos no considerados como trabajos diversos o actuaciones extraordinarias". Tal decisión se justifica en que dicho concepto ha sido cobrado respecto de trabajos diferentes de los específicamente calificados como trabajos diversos o actuaciones extraordinarias, lo que contradice el pliego de condiciones y supone una duplicidad de pago, al estar incluido dicho concepto en el pago mensual correspondiente a los trabajos de conservación básica. De ahí que se reclame al contratista el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas por tal concepto en la cuantía indicada.

Tercero.- La empresa contratista interpuso recurso contencioso-administrativo (al que correspondió el número 2291/98), entre otros, contra la precedente resolución municipal, que fue estimado parcialmente por la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 19 de octubre de 2001.

El fallo de esta Sentencia anula los acuerdos impugnados –en lo que ahora interesa- "en lo relativo a la declaración de reintegro de la cantidad de 1.464.388 pesetas por uso de camión jirafa".

La motivación que conduce a este fallo parcialmente estimatorio se encuentra en el fundamento de derecho tercero de la citada Sentencia, cuando en sus dos últimos párrafos declara que:

“No puede decirse lo mismo respecto al uso de camión jirafa, pues para la realización de los trabajos de mantenimiento se han de utilizar todos los medios precisos para ello, sin que quepa entender que ha de resarcirse todo lo que no sea estrictamente el empleo de mano de obra. Desde esta perspectiva la prueba pericial que tiende a distinguir entre lo que sea precio por hora de mano de obra o de uso de camión jirafa es irrelevante. Por lo tanto, en lo relativo al abono de cantidades devengadas por el uso de camión jirafa la demanda ha de ser desestimada.

Sin embargo, no procede el reintegro de las cantidades ya abonadas por este concepto por el Ayuntamiento de Tudela, pues ello vendría a suponer una revisión de oficio de actos de pago ya firmes, efectuada al margen de lo establecido en los artículos 102 y siguientes de la Ley 30/92, debiendo por lo tanto también estimarse la demanda en lo relativo a la improcedencia del reintegro de la cantidad de 1.464.388 pesetas ya satisfechas”.

Cuarto.- El Alcalde del Ayuntamiento de Tudela, previo informe de Servicios Contratados, dictó resolución disponiendo iniciar el procedimiento de revisión de Resolución del Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas de 11 de noviembre de 1998, reseñada en el antecedente segundo, así como abrir un plazo de alegaciones. Esta resolución parte de las consideraciones antes transcritas de la citada Sentencia de 19 de octubre de 2001; menciona como normativa los artículos 102.1 en relación con el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), el artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (en lo sucesivo, LBRL) y el artículo 56.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; y señala el indicado acto como objeto de revisión y la competencia y procedimiento a seguir.

Quinto.- La empresa ... mediante escrito de 11 de marzo de 2002 formuló alegaciones, aduciendo que no procede la revisión, pues ésta se refiere a un acto recurrido sobre el que recayó sentencia firme y consentida y no es de aplicación el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC; la cosa juzgada, pues

el acto objeto de revisión fue anulado por dicha sentencia; el principio de los actos propios; una distinta interpretación de la sentencia sobre el concepto de camión jirafa; los límites a la revisión; y la responsabilidad patrimonial de la Administración y de sus autoridades y demás personal a su servicio.

Sexto.- La Comisión Informativa de Economía, Cuentas, Hacienda, Patrimonio, Servicios Contratados y Asuntos Generales, en sesión celebrada el 23 de abril de 2002, acordó informar favorablemente la propuesta de resolución, por la que se reitera en la petición de revisión de la indicada resolución de 11 de noviembre de 1998, desestimando las alegaciones del contratista.

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

II.1ª. Carácter preceptivo del dictamen

La presente consulta versa sobre la revisión de oficio por el Ayuntamiento de Tudela de la resolución del Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas, de 11 de noviembre de 1998, relativa al abono de cantidad al Ayuntamiento de Tudela por parte de ..., adjudicataria del contrato de mantenimiento del alumbrado público de dicha ciudad. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (LRJ-PAC), en relación con el artículo 16.1.j) de la LFCN, es preceptivo el dictamen de este Consejo de Navarra, que, además, aquel precepto legal exige que sea favorable.

II.2ª. La revisión de oficio de los actos nulos por las entidades locales

La Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de Administración Local de Navarra (en adelante, LFAL), remite, en cuanto a las competencias, potestades y prerrogativas de los municipios a las que la legislación general reconoce a todos los del Estado (artículo 29.1, párrafo primero); añadiendo que aquellos tendrán asimismo las competencias que, en materias que corresponden a

Navarra, les atribuyan las leyes de la Comunidad Foral (artículo 29.1, párrafo segundo).

La Ley de Bases de Régimen Local (LBRL), atribuye a los municipios la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos (artículo 4.1.g). Más adelante, su artículo 53 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”. Dichos preceptos legales se reiteran en los artículos 4.1.g) y 218, respectivamente, del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales (en adelante, ROF).

Esta remisión a la legislación estatal del procedimiento administrativo común ha de entenderse realizada a la LRJ-PAC, y en particular en este caso a su artículo 102, que apodera a los municipios –en cuanto Administraciones Públicas- para la revisión de oficio de sus actos en los supuestos de nulidad previstos en su artículo 62.1. Son precisas, por tanto, unas breves consideraciones sobre estos preceptos legales, que configuran la potestad de revisión de actos nulos de pleno derecho.

El artículo 102.1 de la LRJ-PAC –en la redacción dada por la Ley 4/1999- dispone lo siguiente:

“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”

Así pues, este precepto legal exige que el acto objeto de revisión de oficio haya puesto fin a la vía administrativa o que no haya sido recurrido en plazo. Además, la revisión de oficio de los actos sólo procede cuando concorra uno de los casos previstos en el artículo 62.1 de la misma LRJ-

PAC, que expresa los motivos de nulidad de pleno derecho de los actos de las Administraciones públicas.

En particular, el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC establece entre las causas de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos el caso siguiente: “Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”.

La nulidad de pleno derecho se configura legalmente como el máximo grado de invalidez de los actos para aquellos casos de vulneración grave del ordenamiento jurídico, debiendo ser ponderada con criterios estrictos y de prudencia, dado su carácter excepcional, caso por caso. En relación con la concreta causa antes reseñada, es suficiente ahora indicar que la misma ha de ser objeto de interpretación restrictiva, considerando los dos elementos que conforman el supuesto legal, no sólo la infracción del ordenamiento jurídico, sino también la adquisición de facultades y derechos careciendo de los requisitos esenciales para ello. En tal fórmula legal cobra especial significación el segundo de los factores a fin de evitar que dicho motivo pueda convertirse en un portillo que desnaturalice el carácter estricto de la nulidad de pleno derecho.

Por otra parte, siendo aplicable para la dimensión procedimental la normativa vigente en el momento de iniciación del procedimiento de revisión de oficio, es preciso recordar que la reforma de la Ley 30/1992 llevada a cabo por la Ley 4/1999, no sólo ha afectado al citado artículo 102.1 de la LRJ-PAC, sino que ha alterado las vías de revisión de oficio de los actos administrativos, suprimiendo la revisión de actos anulables prevista en el artículo 103.1 de la Ley 30/1992. Tras la Ley 4/1999 la revisión de oficio se contrae a la revisión de oficio de los actos nulos (artículo 102) y a la declaración de lesividad de los actos anulables (actual artículo 103), al margen de la revocación de actos y rectificación de errores (artículo 105).

II.3ª. Improcedencia de la revisión de oficio

Como se ha indicado, el Ayuntamiento de Tudela pretende la revisión de oficio de la resolución del Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas, de 11 de noviembre de 1998, sobre abono de cantidad al Ayuntamiento de Tudela por parte de "...", adjudicataria del contrato de mantenimiento del alumbrado público de dicha ciudad, al amparo del artículo 102 de la LRJ-PAC, por entender que concurre la causa de nulidad del artículo 62.1.f) de la propia LRJ-PAC.

La empresa interesada, en cambio, se opone a dicha revisión de oficio, considerando, entre otras razones reseñadas en los antecedentes, que el acto objeto de dicha revisión es un acto sobre el que recayó sentencia firme y consentida y que el principio de cosa juzgada impide revisar un acto que fue anulado por sentencia judicial.

Por tanto, a la vista del transcrito artículo 102 de la LRJ-PAC, es menester verificar si dicha resolución local es susceptible o no de revisión de oficio, concurriendo el presupuesto legal de que se trate de un acto que no fue recurrido en plazo. La respuesta a tal cuestión ha de ser negativa, siendo improcedente la revisión de oficio de dicho acto por la sencilla razón de que la meritada resolución municipal de 11 de noviembre de 1998 –objeto de la presente revisión de oficio- no sólo fue impugnada ante la jurisdicción administrativa, sino que fue anulada por sentencia firme. En efecto, como se ha reseñado de antecedentes, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 19 de octubre de 2001, al fallar la anulación “en lo relativo a la declaración de reintegro de la cantidad de 1.464.388 pesetas por uso de camión jirafa”, venía a anular la citada resolución de 11 de noviembre de 1998, que es la que contenía tal acto anulado.

En consecuencia, mal puede pretenderse la revisión de oficio de un acto que ya ha sido precisamente anulado por una sentencia judicial, en cuanto resulta jurídicamente imposible.

Para completar lo precedente, es bastante reiterar el contenido del acto que se pretende revisar de oficio. Dicha resolución municipal de 11 de noviembre de 1998 únicamente dispuso el reintegro de cantidades que, a

juicio del Ayuntamiento, habían sido indebidamente abonadas a la empresa contratista. La anulación de tal acto -de ser posible- entrañaría, contrariamente a lo pretendido por el Ayuntamiento, la falta de reintegro por la empresa de las cantidades percibidas, con su consiguiente devolución a la misma . Y es que dicha resolución dispuso el reintegro al Ayuntamiento, y no el pago o abono de cantidades a la empresa. En tal sentido, es meridiana la fundamentación del fallo anulatorio que luce en la sentencia: se anula la resolución de reintegro de cantidades al Ayuntamiento por la contratista, por considerar que tal acto supone una revisión de oficio de otros actos anteriores –los actos de pago ya firmes- al margen de los cauces legalmente previstos. Así resulta también de la propia propuesta de resolución elevada cuando señala que “el origen de la resolución de 11 de noviembre de 1998 es debido a que el Ayuntamiento se da cuenta en ese momento, de que había dictado desde el inicio del contrato hasta esa fecha, varias resoluciones aceptando la realización de trabajos en presupuestos presentados por ..., (..) en los cuales se incluía indebidamente partidas por la utilización del camión jirafa, y por medio de la citada, intenta solucionar de manera sencilla y rápida el error detectado”. En suma, la resolución de 11 de noviembre de 1998 no es el acto de pago a la empresa, sino, por el contrario, el acto que resuelve la devolución por ésta de cantidades ya devengadas al Ayuntamiento.

Tal improcedencia de la revisión hace innecesario pronunciarse sobre la causa de nulidad de los actos administrativos prevista en el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC. No obstante, parece conveniente advertir que el razonamiento de la sentencia judicial de constante referencia se remite en plural a los artículos 102 y siguientes de la LRJ-PAC.

III. CONCLUSIÓN

Que no procede la revisión de oficio de la resolución del Concejal Delegado del Área de Actividades Económicas del Ayuntamiento de Tudela, de 11 de noviembre de 1998, decidiendo que ... proceda al abono al Ayuntamiento de la cantidad de 1.464.388 ptas., por facturación indebida del

concepto de utilización camión jirafa en trabajos no considerados como trabajos diversos o actuaciones extraordinarias.

En el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.