

Expte.

DI-818/2019-1

**ALCALDÍA
AYUNTAMIENTO DE ANDORRA
Plaza de España, 1
44500 ANDORRA
TERUEL**

ASUNTO: Sugerencia relativa a cumplimiento acuerdo de Pleno municipal.

I. ANTECEDENTES

1º. Con fecha 13 de junio tuvo entrada en esta Institución escrito presentado por una ciudadana, en el que exponía, respecto al Ayuntamiento de Andorra (Teruel):

«...mi queja respecto de cómo se llevó a cabo la sesión plenaria extraordinaria de fecha 14 de junio de 2018 en el ayuntamiento de dicha localidad, que por mayoría de los asistentes se adoptó el siguiente acuerdo:

SOLICITUD DE INFORME DE AUDITORÍA DE ACTIVIDAD DE SOMUDAN. Contratar con cargo a los presupuestos prorrogados de 2018 la realización de un informe de Auditoría económica y de gestión de las actividades de SOMUDAN que comprenda desde el ejercicio 2007 hasta su liquidación.

Cual fue mi sorpresa que este acuerdo aprobado en pleno no se ha llegado a realizar, puesto que en junta de gobierno se desestimó...».

2º. En fecha 18 de junio, previamente a la admisión a trámite de la queja, se procedió a requerir a la ciudadana para que aportara determinada documentación, lo que se realizó en fecha 3 de julio.

Admitida a trámite en supervisión la queja se nombró instructor de la misma la Lugarteniente de la Institución, solicitándose del Ayuntamiento de Andorra información respecto al objeto del expediente.

Con fecha 21 de agosto se recibió informe del Ayuntamiento de Andorra, solicitándose a la vista de su contenido, ampliación de información en fecha 27 de agosto, contestándose diligentemente por el citado ayuntamiento en fecha 5 de septiembre.

3º. De la documentación obrante en el expediente caben destacar, a los efectos de esta resolución, los siguientes hechos:

Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Andorra (Teruel), celebrado el 14 de junio de 2018, en el que se según consta en la certificación emitida por la Sra. Secretaria municipal, se acordó:

«Contratar con cargo a los presupuestos prorrogados de 2018 la realización de un informe de Auditoría económica y de gestión de las actividades de SOMUDAN que comprenda desde el ejercicio 2007 hasta su liquidación»

Tramitación de expediente de contratación nº 116/2019, en el que destaca el informe de la Intervención municipal en cuanto a la existencia de crédito para el objeto del mismo (auditoria de SOMUDAN) y determinación del órgano de contratación en la Junta de gobierno Local, así como presupuestos de terceros aportados.

Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 20 de febrero de 2019, en el que, según consta en la certificación emitida por la Sra. Secretaria municipal,

se aprobó:

«No aprobar la contratación por contrato menor del servicio de auditoría al Somudán por entender que no se justifica la necesidad de la misma ni el gasto que comportaría a esta Administración y que la investigación de las cuentas puede ser realizada por la Cámara de Cuentas en mayor y mejor medida».

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Los hechos anteriormente señalados deben ser objeto de análisis en cuanto a diversas cuestiones de índole jurídico que entrañan, bien es cierto, cierta dificultad en cuanto al marco jurídico y la norma concreta a aplicar.

Cuestiones como la competencia de los distintos órganos municipales intervinientes en la toma de decisiones: Pleno y Junta de Gobierno Local, la posible prevalencia de unos actos sobre otros, o los instrumentos legales a aplicar en el caso de que se entendiera que ha existido un incorrecto actuar, determinarán el alcance de la presente **SUGERENCIA**, que se emite en virtud de las competencias que al Justicia de Aragón otorga el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio.

Primero.- En cuanto al acuerdo adoptado por el Pleno en su sesión de 14 de junio de 2018.

A. Como cuestión previa deberá determinarse si lo concretamente acordado en dicho Pleno debe ser incluido dentro del concepto de mera “moción” o bien debe ser considerada como acuerdo vinculante.

Así la Ley 11/1999, de 21 de abril, modificó el artículo 46.2.e de la Ley 7/1985, permitiendo que se produjeran “mociones” en el seno de los plenos de las Corporaciones, con diferenciación de la parte resolutive de los mismos: *“dedicada al control de los demás órganos de la Corporación deberá presentar sustantividad propia y diferenciada de la parte resolutive...”*. El artículo 97 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, en su punto 3, nos define el citado concepto de moción: *“3. Moción, es la propuesta que se somete directamente a conocimiento del Pleno al amparo de lo prevenido en el artículo 91.4 de este reglamento...”*

Dichas “mociones” de control o no resolutive han venido siendo consideradas por la doctrina carentes de eficacia vinculante para los órganos administrativos competentes para tomar la decisión.

En el presente caso, y así se deduce tanto de la literalidad de lo acordado, como de los actos posteriores tendentes a la ejecución del acuerdo, debemos concluir que el Pleno municipal no se limitó a acordar una mera moción no resolutive, sino que se produjo un acuerdo vinculante y ejecutivo.

B. Competencias del Pleno.

Las competencias del pleno previstas en nuestra normativa encuentra su determinación concreta tanto en el artículo 123 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, como en su desarrollo llevado a cabo en el artículo, 50 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales. Similar contenido en cuanto a sus competencias otorga al Pleno, como no podía ser de otra forma, el artículo 29 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón.

El estudio sistemático de los referidos preceptos nos lleva entender que el concreto acuerdo acordado en el Pleno de 14 de junio de 2018 se hizo sin que el citado órgano tuviera competencias para ello, sin que, ni aún desde una interpretación extensiva analógica de las genéricas competencias de aprobación de presupuestos o de control y fiscalización de los órganos de gobierno puedan considerarse al respecto títulos habilitantes suficientes.

C. Competencia de la Junta de Gobierno Local.

Entendemos desde esta Institución que el órgano competente para adoptar el acuerdo inicial objeto del presente expediente lo era el Alcalde, y en su caso, por delegación, la Junta de Gobierno Local, y ello, en aplicación de las concretas competencias, generales y específicas, que al mismo otorga tanto los artículos 124 y 127 de la ley estatal, como, de forma especial el artículo 30.1.h de la ley aragonesa, entre otros. Lo dicho resulta igualmente aplicable respecto de los que podría considerarse una mera “variación en la forma de cumplimiento del acuerdo del Pleno”, en cuanto a que la auditoria sea realizada por la Cámara de Cuentas y no mediante el proceso de contratación iniciado, adoptada en el propio acuerdo de la Junta de Gobierno Local, pues ello lleva de igual forma a modificar el acuerdo del Pleno en su incuestionable literalidad

Segundo.- En cuanto a la competencia de la Junta de Gobierno Local respecto a su acuerdo de fecha 20 de febrero de 2019.

La cuestión a analizar en este punto no es tanto si la Junta de Gobierno Local ostenta competencias de contratación en un asunto como el que nos ocupa, lo cual parece ser así tanto por lo ya expuesto en cuanto antecede, como por la propia apreciación realizada en el Informe de Intervención obrante en el expediente, sino si el mismo podía hacerse en contra del acuerdo del Pleno

de 14 de junio.

Debemos indicar de nuevo, dada su importancia, que a nuestro criterio el acuerdo del Pleno tenía carácter imperativo, era vinculante y no una mera moción no resolutive. Pero también es cierto que del análisis competencial cabe deducir que el mismo se pudo acordar por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia. En relación con esta cuestión cabe traer a colación lo dicho por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 18 de febrero de 1992 y 12 de junio de junio de 1985: *“la competencia es el primer presupuesto para la validez del acto administrativo y por ello la incompetencia es motivo mayor para provocar su nulidad”*.

La incompetencia concurre cuando existe falta de aptitud del órgano para dictar el acto concreto, ya sea por carecer de potestad, por corresponder aquélla a otro órgano de la misma Administración, entidad o poder local o poder del estado, o por no hallarse atribuida a ningún órgano (SSTS 4 de junio de 1992 y 12 de mayo de 2000, en cita del dictamen 116/14 del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid).

Pero esta posible falta de competencia del Pleno para el acuerdo adoptado no conlleva que el órgano, que posiblemente tenga la competencia indebidamente ejercida, pueda actuar contra un acto que en tanto en cuanto fuera declarado nulo, era vinculante y que en el presente caso incluso estaba en fase de ejecución.

Tercero. La revisión de actos propios en supuestos de nulidad.

Al entender de este Justiciazgo, y partiendo de las premisas y consideraciones expuestas, en este caso se debería haber acudido, previa a cualquier acuerdo de la Junta de Gobierno Local sobre la ejecución material del acuerdo del pleno, al procedimiento de revisión de actos propios para determinar la nulidad del mismo. Al respecto la jurisprudencia (SSTS de 18 de febrero de 1992 y 11 de mayo de 1996) ha establecido que entre los

distintos órganos municipales no existe una relación de jerarquía, de modo que los actos dictados por uno en materia de competencia del otro, habrían incurrido en incompetencia material y no jerárquica, lo que debe servir para motivar la nulidad de pleno de derecho, que, según los dictámenes del Consejo de Estado 981/2005, de 28 de julio y 1247/2002, de 30 de mayo: *“La nulidad de pleno derecho por incompetencia manifiesta exige, para ser apreciada, que sea notoria y clara y que vaya acompañada de un nivel de gravedad jurídica proporcional a la gravedad jurídica proporcional a la gravedad de los efectos que comporta su declaración”*.

Debemos concluir por consiguiente que previa a cualquier actuación tendente a la reposición en el ámbito competencial aplicable a los distintos órganos municipales en el ejercicio de sus legales facultades, se debería proceder a acomodar, y en este caso a adoptar los acuerdos sobre nulidad precisos, que permitan dejar sin efecto anterior actos, y ello mediante el procedimiento de revisión de actos que encuentra su acomodo y base legal en lo previsto en el artículo 53 de la Ley de Bases y 4.1.g y 218 del Reglamento, que indican que las corporaciones locales, dentro de su esfera de 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 (artículos 106 y siguiente) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Ayuntamiento de Andorra la siguiente **SUGERENCIA**:

Que se establezcan, de considerarse que el Acuerdo del Pleno del

Ayuntamiento de Andorra (Teruel), celebrado el 14 de junio de 2018, en el que se según consta en la certificación emitida por la Sra. Secretaria municipal, se acordó: *“Contratar con cargo a los presupuestos prorrogados de 2018 la realización de un informe de Auditoría económica y de gestión de las actividades de SOMUDAN que comprenda desde el ejercicio 2007 hasta su liquidación”*, constituyó un acuerdo vinculante y ejecutivo y no una mera moción no resolutive, los mecanismo legales para dejar en su caso sin efecto el citado acuerdo, como paso previo a cualquier otra decisión sobre el mismo o vinculado objeto, que pudiera adoptarse por otros órganos de la Corporación.

Agradecemos de antemano su colaboración y esperamos que en un plazo no superior a un mes nos comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

Zaragoza, a 18 de septiembre de 2019

ÁNGEL DOLADO

JUSTICIA DE ARAGÓN