Ajuntament
d'Olesa de Montserrat

PROVA 2 PRÀCTICA
CONEIXEMENTS PROFESSIONALS

DNI:	Qualificació

Supòsit pràctic 1:

Infracció en matèria de protecció, control i tinença d'animals.
Tenint en compte les dades que es donen a continuació, elabori el decret d'incoació d'expedient sancionador que correspongui, si és que procedeix:

> *En data 10/04/2021, la PL d'Olesa de Montserrat procedeix a denunciar al Sr. "X" pels fets consistents en accedir amb l'animal en una zona de joc infantil; aquesta infracció està tipificada com a infracció lleu d'acord amb l'art. 53.5 de l'OM de control i tinença d'animals d'Olesa de Montserrat, amb una sanció de 100 a 400€.*
> *No es tracta d'un gos pigall.*

Decret adjuntat

Supòsit pràctic 2:

L'ajuntament imposa una multa de trànsit al Sr. "X" com a propietari d'un vehicle que es trobava mal estacionat.
La infracció va ser comesa el dia 1/1/2019 essent que l'agent denunciant no va localitzar al conductor infractor, no notificant-li la denuncia iniciadora de l'expedient.
El 15/2/2019 es procedeix a la notificació de la denuncia amb la publicació al BOP en no haver-se localitzat al seu domicili al propietari en trobar-se absent en els 2 intents de notificació practicats per CORREUS.
La resolució sancionadora s'imposa el 15/4/2019, publicant-se al BOP el 28/4/2019.
"X" no havia formulat cap al·legació durant la instrucció del procediment sancionador.
El 7/6/2019, ja en via de constrenyiment pel cobrament de la sanció, "X" presenta escrit a l'ajuntament acreditant que en la data de comissió de la infracció que se l'imputa es trobava ingressat a l'hospital de la Vall d'Hebron de Barcelona (ingrés el dia 26/12/2018), la qual cosa acredita documentalment; i que durant tot el temps d'instrucció de l'expedient havia estat ingressat (alta el dia 27/5/2019), essent desconeixedor de l'existència de l'expedient sancionador i de la multa imposada, motiu pel qual no va realitzar cap al·legació ni presentat cap recurs.

Possibilitat de revocar la sanció. Argumenti el que estimi procedent.

Supòsit 12 CEF

Ajuntament
d'Olesa de Montserrat

Núm. de Decret i Data:
2021DECR000129 27/01/2021

DECRET

Exp. 2021/0335

En data 12 d'agots de 2020 la Policia Local emet denuncia contra la senyora BLANCA LOPEZ SIGUEIRO pels fets consistents en *no portar lligats els animals de companyia, a les vies i espais públics, amb la corretja corresponent, o descuidar les obligacions de vigilància i seguretat mentre es transita amb ells o en els espais específicament habilitats per a la seva estada*, conducta tipificada com a infracció LLEU per l'article 51.30 de l'Ordenança Municipal de Protecció, Control i Tinença d'Animals, sancionada amb un import de 100,00 a 400,00 euros.

A la denúncia es detalla el següent:
"Ens informen que a la part enjardinada de darrera de l'Ajuntament, hi ha persones sense mascareta i amb gossos deslligats.

Olesa-1 i M-2 compareixen al lloc i localitzen aquestes dues persones amb mascaretes sanitàries posades, i amb 3 gossos deslligats.

S'identifica al Sr. XXXXXXX amb 1 gos. És denunciat per portar-lo deslligat, per transitar les zones enjardinades i per no tenir microxip
S'identifica també a la Sra. Blanca LOPEZ amb 2 gossos. Tots 2 consten amb microxip i registrats/censats correctament. És denunciada per dur-los deslligats i per transitar les zones enjardinades.
Aquestes persones marxen del lloc i es finalitza el servei."

Vista la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques i la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de Règim Jurídic del Sector Públic, els articles 110 a 117 del Decret 179/1995, de 13 de juny, pel qual s'aprova el Reglament d'obres, activitats i serveis de les entitats locals, a més dels preceptes sobre matèria sancionadora establerts en la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local i el Decret Legislatiu 3/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text Refós de al Llei Municipal i de règim Local de Catalunya.

Per tot això, en exercici de les meves competències que m'han sigut conferides en virtut de la delegació efectuada per l'Alcaldia d'aquest Ajuntament, mitjançant Decret núm. 20 de data 10 de gener de 2020 i la Llei Reguladora de les Bases del Règim Local, el Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text Refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya i del ROM

RESOLC:

PRIMER. Incoar procediment sancionador contra la senyora BLANCA LOPEZ SIGUEIRO pels fets consistent en *no portar lligats els animals de companyia, a les vies i espais públics, amb la corretja corresponent, o descuidar les obligacions de vigilància i seguretat mentre es transita amb ells o en els espais específicament habilitats per a la seva estada,* conducta tipificada com a infracció LLEU per l'article 51.30 de l'Ordenança Municipal de Protecció, Control i Tinença d'Animals sancionable amb un import de 100,00 euros, que es correspon al grau mínim de la sanció prevista.

El termini per a resoldre i notificar el present procediment és de 6 mesos.

AJUNTAMENT D'OLESA DE MONTSERRAT
Este documento es una copia auténtica del documento electrónico original. Comprovi l'autenticitat del document a la Seu Electrònica de l'Ajuntament d'Olesa de Montserrat (https://www.olesademontserrat.cat/seu-electronica.htm). Utilitzi el "Codi per a la validació" que apareix a la capçalera.

Ajuntament
d'Olesa de Montserrat

D'acord amb l'article 54 de l'Ordenança Municipal de Protecció, Control i Tinença d'Animals i en virtut de la delegació efectuada per l'Alcaldia d'aquest Ajuntament, mitjançant decrets núm. 1245 i 1322 de dates 21 de juny i 2 de juliol de 2019, l'òrgan competent per resoldre el present procediment és la regidora de Medi Ambient.

SEGON. Nomenar instructor de l'esmentat expedient sancionador al senyor Jose Luis García Medina, tècnic superior en dret d'aquest Ajuntament. Contra aquest l'interessat podrà al·legar els motius d'abstenció previstos a l'article 23 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de Regim Jurídic del Sector Públic o promoure recusació d'acord amb l'article 24 de la mateixa llei.

TERCER. Notificar el contingut de la present resolució a l'interessat atorgant-li tràmit de 15 dies hàbils d'audiència, comptadors des de l'endemà d'haver rebut la notificació, per a formular les al·legacions que estimi convenients així com, aportar la documentació i/o justificacions i proposar les proves de les que s'intenti fer valer per a la defensa dels seus drets o interessos.

De no presentar-se al·legacions sobre el contingut d'aquesta iniciació del procediment dins el termini concedit, la resolució d'inici serà considerada proposta de resolució ja que conté un pronunciament precís sobre la responsabilitat imputada.

QUART.- El pagament voluntari per part del presumpte responsable, en qualsevol moment anterior a la resolució, implica la terminació del procediment, excepte pel que fa a la reposició de la situació alterada o a la determinació de la indemnització per danys i perjudicis causats per la comissió de la infracció. Aquest pagament voluntari comportarà una reducció del 50% sobre el grau de la sanció prevista. Resultant un import de la sanció de 50,00 euros. La reducció esmentada i la seva efectivitat està condicionada al desistiment o la renuncia de qualsevol acció o recurs en via administrativa contra la sanció El pagament es farà efectiu mitjançant les entitats financeres amb les quals hi hagi un acord de col·laboració en la recaptació d'ingressos municipals.

Així ho resol i signa la Regidor Delegat, Ivan Carreira Picamal, davant meu, el secretari accidental, Vicenç Tur Martí, que en dono fe i així ho certifico, als efectes de fe pública.

DOCUMENT SIGNAT ELECTRÒNICAMENT

AJUNTAMENT D'OLESA DE MONTSERRAT
Este documento es una copia auténtica del documento electrónico original. Comprovi l'autenticitat del document a la Seu Electrònica de l'Ajuntament d'Olesa de Montserrat (https://www.olesademontserrat.cat/seu-electronica.htm). Utilitzi el "Codi per a la validació" que apareix a la capçalera.

RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CONCEJALES Y RÉGIMEN DE SESIONES	
Deber de abstención de los concejales	SUPUESTO 24
	Enunciado

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

SUPUESTO DE HECHO

Don X, concejal del Ayuntamiento Y, participa en la votación de la sesión plenaria de fecha 7 de marzo de 2019, en la que se acuerda la aprobación definitiva de un plan parcial del sector C del referido municipio, que es aprobado por 13 votos a favor y 12 en contra. Don X es propietario de terrenos incluidos en dicho sector.

¿Es correcta la actuación de don X? Informe al respecto.

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

Deber de abstención de los concejales	SUPUESTO 24
	Solución

INFORME JURÍDICO

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

El artículo 103 de la Constitución Española de 1978 establece que la administración sirve con objetividad los intereses generales.

A los efectos de garantizar el respeto de esa premisa, en el Derecho administrativo positivo se establecen una serie de previsiones dirigidas a los medios personales de la Administración, sean estos funcionarios, personal laboral o autoridades.

Así para funcionarios, cabe destacar las previsiones de la Ley 53/1984, de IPSAP. A las que habría que añadir las recogidas en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015.

Y para las autoridades locales, dicha previsión figura en el artículo 76 de la LRBRL, que establece lo siguiente:

> «Sin perjuicio de las causas de incompatibilidad establecidas por la ley, los miembros de las corporaciones locales deberán abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de las causas a que se refiere la legislación de procedimiento administrativo y contratos de las Administraciones públicas. La actuación de los miembros en que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido».

Lo que determina una remisión también para los concejales hacia los citados artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015.

Además, es preciso tener en cuenta las previsiones del artículo 178 de la LOREG, 5/1985, en las que se recoge una casuística específica de incompatibilidades con la condición de concejal.

Conviene diferenciar conceptualmente y por su alcance el deber de abstención y la incompatibilidad.

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

El deber de abstención supone la exclusión de participar en la instrucción o decisión de un asunto concreto por la especial vinculación personal o económica del sujeto, pero manteniendo la condición de cargo o autoridad pública. Se consigue velar por la objetividad en la toma de decisiones apartándole de intervenir en el tema en particular.

Por el contrario en la incompatibilidad el conflicto de intereses llega a tal grado que ya no es suficiente el apartamiento en la toma de decisiones singulares sino que es preciso que el sujeto afectado opte entre mantenerse en la condición de autoridad o cargo público y la segunda actividad, pública o privada. Las mismas no se pueden desarrollar de forma paralela. Es un grado más intenso de conflicto que obliga a una radical separación de una actividad respecto de la otra y que obliga a optar.

En el presente caso se plantea hasta qué punto ser propietario de unos terrenos (interés particular) interfiere en la toma de decisiones públicas (intervenir como miembro del órgano colegiado competente para la aprobación de una figura de planeamiento urbanístico, ello en representación del interés general) sobre los mismos.

El actual marco normativo regulador de las incompatibilidades de los concejales estaría compuesto por las siguientes previsiones:

En todo caso es preciso estar a los supuestos enumerados en el artículo 178 de la LOREG:

> «1. Las causas de inelegibilidad a que se refiere el artículo anterior, lo son también de incompatibilidad con la condición de concejal.
>
> 2. Son también incompatibles:
>
> a) Los abogados y procuradores que dirijan o representen a partes en procedimientos judiciales o administrativos contra la corporación, con excepción de las acciones a que se refiere el artículo 63.1 b) de la LRBRL.
>
> b) Los directores de servicios, funcionarios o restante personal en activo del respectivo ayuntamiento y de las entidades y establecimientos dependientes de él.
>
> c) Los directores generales o asimilados de las cajas de ahorros provinciales, y locales que actúen en el término municipal.
>
> d) Los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la corporación municipal o de establecimientos de ella dependientes.

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

3. Cuando se produzca una situación de incompatibilidad los afectados deberán optar entre la renuncia a la condición de concejal o el abandono de la situación que de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior, dé origen a la referida incompatibilidad.

4. Cuando la causa de incompatibilidad sea la contenida en el punto b), del apartado 2, el funcionario o empleado que optare por el cargo de concejal pasará a la situación de servicios especiales o subsidiariamente a la prevista en sus respectivos convenios que en todo caso ha de suponer reserva de su puesto de trabajo».

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

Si además el concejal percibe retribuciones por dedicación exclusiva es preciso remitirse a las previsiones del personal funcionario, en los términos que establece el artículo 75.1 de la LRBRL, que establece que:

«1. Los miembros de las corporaciones locales percibirán retribuciones por el ejercicio de sus cargos cuando los desempeñen con dedicación exclusiva, en cuyo caso serán dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, asumiendo las corporaciones el pago de las cuotas empresariales que corresponda, salvo lo dispuesto en el artículo anterior. En el supuesto de tales retribuciones, su percepción será incompatible con la de otras retribuciones con cargo a los presupuestos de las Administraciones públicas y de los entes, organismos o empresas de ellas dependientes, así como para el desarrollo de otras actividades, todo ello en los términos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de IPSAP».

Analizados los mismos, se observa que el supuesto planteado no se encuentra entre ninguno de los allí contemplados. Ello supone que habrá que analizarlo desde la perspectiva de la abstención, en los términos del artículo 76 de la LRBRL antes citado, produciéndose, en definitiva, en materia de abstención, una remisión a lo establecido en la Ley 40/2015 y, en concreto, a su artículo 23, que establece al respecto lo siguiente:

«1. Las autoridades y el personal al servicio de las Administraciones en quienes se den algunas de las circunstancias señaladas en el número siguiente de este artículo se abstendrán de intervenir en el procedimiento y lo comunicarán a su superior inmediato, quien resolverá lo procedente.

2. Son motivos de abstención los siguientes:

a) Tener interés personal en el asunto de que se trate o en otro en cuya resolución pudiera influir la de aquel; [...]».

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

Aplicadas dichas previsiones al caso se constata que efectivamente existe una relación directa entre el objeto del acuerdo y los intereses privados del concejal.

El hecho de que se haya producido un incumplimiento del deber de abstenerse no determina de por sí que las actuaciones administrativas afectadas por el mismo devengan en inválidas. En ese sentido, el propio artículo 23 de la Ley 40/2015 se encarga de aclarar que:

> «4. La actuación de autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas en los que concurran motivos de abstención no implicará, necesariamente, la invalidez de los actos en que hayan intervenido».

Extremo que es completado por el artículo 76 de la LRBRL, que precisa que:

> «La actuación de los miembros en que concurran tales motivos implicará, cuando haya sido determinante, la invalidez de los actos en que hayan intervenido».

A este respecto, el Tribunal Supremo (STS de 16 de diciembre de 1999) tiene dicho:

> «... la intervención del señor alcalde en la votación fue determinante de la aprobación... ya que esta se produjo por seis votos frente a cinco, con lo que evitó la necesidad de una segunda votación, cuyo resultado no puede pronosticarse... Y se explica el motivo diciendo que en el caso de autos la actuación del señor alcalde no fue determinante, ya que todo hace pensar que en la segunda votación hubiera existido un empate a cinco votos, decidiendo entonces el voto de calidad de la primera teniente de alcalde. Tampoco aceptaremos este argumento... Si se hubiera abstenido, el resultado hubiera sido el de empate, no se hubiera producido la aprobación... Lo que hubiera pasado después... es un futurible...».

Lo que llevado al presente caso, con 13 votos a favor y 12 en contra, conllevaría que se estuviese ante una intervención determinante y que, en consecuencia, se produjesen efectos invalidantes del acuerdo adoptado.

No obstante, y sin perjuicio de las manifestaciones realizadas por el Alto Tribunal, conviene que se tenga en cuenta que una aplicación excesivamente estricta de este planteamiento conllevaría que la inmensa mayoría de los concejales (todos los que sean vecinos del municipio en que son concejales) se tendrían que abstener en temas como las ordenanzas fiscales, de las que son sujetos pasivos; el Plan General de Ordenación Urbana

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

(PGOU), que afecta a sus derechos urbanísticos; así como el resto de instrumentos de ordenación urbanística; en materia de presupuesto general de la corporación, etc., lo que tampoco resulta ni lógico ni proporcionado.

A los efectos de entender que realmente existe un deber de abstención por parte de los concejales, es preciso partir de la premisa de que el interés particular afectado y que resulte beneficiado o perjudicado por la decisión pública tiene que tener una vinculación directa e individualizada.

Así, un plan parcial que se limite a desarrollar pormenorizadamente las previsiones que señala el PGOU para ese sector, sin incrementar derechos ni realizar mejoras, no es más que una mera ejecución normativa de una previsión jerárquicamente superior, ya definida y aprobada con anterioridad.

No puede ser tratada de igual forma que aquellas previsiones de un plan parcial que innovan e incrementan parámetros predefinidos por el PGOU (extremo que permiten muchas legislaciones autonómicas flexibilizando la clásica subordinación que deben tener respecto del plan general), en el que el componente decisor tiene un carácter más innovador.

Este criterio interpretativo es extensible a la aprobación de instrumentos normativos (planes urbanísticos, ordenanzas, incluso el presupuesto general) en contraposición a los actos administrativos, que aunque tengan carácter general, ya concretan las previsiones normativas a un caso individualizado, definiendo el alcance real de los derechos y deberes del destinatario. Nadie puede en esos casos ser órgano decisor y destinatario de la decisión.

Siguiendo con el caso, no se observan especiales reparos en el caso de un plan parcial. Sin embargo sí es susceptible de objeción el caso de aprobación del posterior proyecto de reparcelación, que ya individualiza la parcela edificable adjudicada al concejal.

Pese a las consideraciones realizadas es preciso tener en cuenta que en definitiva el criterio a tener en cuenta es el del Tribunal Supremo, si bien el caso concreto objeto de la sentencia en parte transcrita se refería a «la aprobación inicial de la modificación de área de suelo urbanizable no programado del PGOU», lo cual no dejaría de estar en sintonía con lo antes indicado.

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

Artículo 21. Contratos de suministro sujetos a una regulación armonizada: Umbral.

1. Están sujetos a regulación armonizada los contratos de suministro cuyo valor estimado sea igual o superior a las siguientes cantidades:

a) 139.000 euros, cuando se trate de contratos adjudicados por la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos, o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social. No obstante, cuando los contratos se adjudiquen por órganos de contratación que pertenezcan al sector de la defensa, este umbral solo se aplicará respecto de los contratos de suministro que tengan por objeto los productos enumerados en el anexo II.

b) 214.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro distintos, por razón del sujeto contratante o por razón de su objeto, de los contemplados en la letra anterior.

2. En el supuesto previsto en el artículo 101.12 relativo al cálculo del valor estimado en los contratos que se adjudiquen por lotes separados, cuando el valor acumulado de los lotes en que se divida el suministro iguale o supere las cantidades indicadas en el apartado anterior, se aplicarán las normas de la regulación armonizada a la adjudicación de cada lote. No obstante, los órganos de contratación podrán exceptuar de estas normas a los lotes cuyo valor estimado sea inferior a 80.000 euros, siempre que el importe acumulado de los lotes exceptuados no sobrepase el 20 por 100 del valor acumulado de la totalidad de los mismos.

Se modifican los apartados 1.a) y b) por el art. único.1 de la Orden HAC/1272/2019, de 16 de diciembre. Ref. BOE-A-2019-18748

Se modifica el apartado 1.a) y b) por el art. 2.b) y c) de la Orden HFP/1298/2017, de 26 de diciembre. Ref. BOE-A-2017-15717

Última actualización, publicada el 31/12/2019, en vigor a partir del 01/01/2020.

Modificación publicada el 29/12/2017, en vigor a partir del 01/01/2018.

Texto original, publicado el 09/11/2017, en vigor a partir del 09/03/2018.

[Bloque 31: #a2-4]

Artículo 22. Contratos de servicios sujetos a una regulación armonizada: umbral.

1. Están sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios cuyo valor estimado sea igual o superior a las siguientes cantidades:

a) 139.000 euros, cuando los contratos hayan de ser adjudicados por la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos, o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

b) 214.000 euros, cuando los contratos hayan de adjudicarse por entidades del sector público distintas a la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

c) 750.000 euros, cuando se trate de contratos que tengan por objeto los servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el anexo IV.

2. En el supuesto previsto en el artículo 101.12 relativo al cálculo del valor estimado en los contratos que se adjudiquen por lotes separados, cuando el valor acumulado de los lotes en que se divida la contratación de servicios iguale o supere los importes indicados en el apartado anterior, se aplicarán las normas de la regulación armonizada a la adjudicación de cada lote. No obstante, los órganos de contratación podrán exceptuar de estas normas a los lotes cuyo valor estimado sea inferior a 80.000 euros, siempre que el importe acumulado de los lotes exceptuados no sobrepase el 20 por 100 del valor acumulado de la totalidad de los mismos.

Se modifican los apartados 1.a) y b) por el art. único.1 de la Orden HAC/1272/2019, de 16 de diciembre. Ref. BOE-A-2019-18748

Se modifica el apartado 1.a) y b) por el art. 2.b) y c) de la Orden HFP/1298/2017, de 26 de diciembre. Ref. BOE-A-2017-15717

Última actualización, publicada el 31/12/2019, en vigor a partir del 01/01/2020.

Modificación publicada el 29/12/2017, en vigor a partir del 01/01/2018.

Texto original, publicado el 09/11/2017, en vigor a partir del 09/03/2018.

[Bloque 32: #a2-5]

Artículo 159. Procedimiento abierto simplificado.

1. Los órganos de contratación podrán acordar la utilización de un procedimiento abierto simplificado en los contratos de obras, suministro y servicios cuando se cumplan las dos condiciones siguientes:

a) Que su valor estimado sea igual o inferior a 2.000.000 de euros en el caso de contratos de obras, y en el caso de contratos de suministro y de servicios, que su valor estimado sea igual o inferior a las cantidades establecidas en los artículos 21.1, letra a) y 22.1, letra a) de esta Ley, respectivamente, o a sus correspondientes actualizaciones.

b) Que entre los criterios de adjudicación previstos en el pliego no haya ninguno evaluable mediante juicio de valor o, de haberlos, su ponderación no supere el veinticinco por ciento del total, salvo en el caso de que el contrato tenga por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, en que su ponderación no podrá superar el cuarenta y cinco por ciento del total.

2. El anuncio de licitación del contrato únicamente precisará de publicación en el perfil de contratante del órgano de contratación. Toda la documentación necesaria para la presentación de la oferta tiene que estar disponible por medios electrónicos desde el día de la publicación del anuncio en dicho perfil de contratante.

3. El plazo para la presentación de proposiciones no podrá ser inferior a quince días a contar desde el siguiente a la publicación en el perfil de contratante del anuncio de licitación. En los contratos de obras el plazo será como mínimo de veinte días.

4. La tramitación del procedimiento se ajustará a las siguientes especialidades:

a) Todos los licitadores que se presenten a licitaciones realizadas a través de este procedimiento simplificado deberán estar inscritos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, o cuando proceda de conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 96 en el Registro Oficial de la correspondiente Comunidad Autónoma, en la fecha final de presentación de ofertas siempre que no se vea limitada la concurrencia.

b) No procederá la constitución de garantía provisional por parte de los licitadores.

c) Las proposiciones deberán presentarse necesaria y únicamente en el registro indicado en el anuncio de licitación.

La presentación de la oferta exigirá la declaración responsable del firmante respecto a ostentar la representación de la sociedad que presenta la oferta; a contar con la adecuada solvencia económica, financiera y técnica o, en su caso, la clasificación correspondiente; a contar con las autorizaciones necesarias para ejercer la actividad; a no estar incurso en prohibición de contratar alguna; y se pronunciará sobre la existencia del compromiso a que se refiere el artículo 75.2. A tales efectos, el modelo de oferta que figure como anexo al pliego recogerá esa declaración responsable.

Adicionalmente, en el caso de que la empresa fuera extranjera, la declaración responsable incluirá el sometimiento al fuero español.

En el supuesto de que la oferta se presentara por una unión temporal de empresarios, deberá acompañar a aquella el compromiso de constitución de la unión.

d) La oferta se presentará en un único sobre o archivo electrónico en los supuestos en que en el procedimiento no se contemplen criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. En caso contrario, la oferta se presentará en dos sobres o archivos electrónicos.

La apertura de los sobres o archivos electrónicos conteniendo la proposición se hará por el orden que proceda de conformidad con lo establecido en el artículo 145 en función del método aplicable para valorar los criterios de adjudicación establecidos en los pliegos. La apertura se hará por la mesa de contratación a la que se refiere el apartado 6 del artículo 326 de la presente Ley.

e) En los supuestos en que en el procedimiento se contemplen criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, la valoración de las proposiciones se hará por los servicios técnicos del órgano de contratación en un plazo no superior a siete días, debiendo ser suscritas por el técnico o técnicos que realicen la valoración.

f) En todo caso, la valoración a la que se refiere la letra anterior deberá estar efectuada con anterioridad a la apertura del sobre o archivo electrónico que contenga la oferta evaluable a través de criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas.

Tras la apertura del sobre o archivo electrónico y en la misma sesión la mesa procederá a:

1.º Previa exclusión, en su caso, de las ofertas que no cumplan los requerimientos del pliego, evaluar y clasificar las ofertas.

2.º Realizar la propuesta de adjudicación a favor del candidato con mejor puntuación.

3.º Comprobar en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas que la empresa está debidamente constituida, el firmante de la proposición tiene poder bastante para formular la oferta, ostenta la solvencia económica, financiera y técnica o, en su caso la clasificación correspondiente y no está incursa en ninguna prohibición para contratar.

4.º Requerir a la empresa que ha obtenido la mejor puntuación mediante comunicación electrónica para que constituya la garantía definitiva, así como para que aporte el compromiso al que se refiere el artículo 75.2 y la documentación justificativa de que dispone efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y todo ello en el plazo de siete días hábiles a contar desde el envío de la comunicación.

En el caso de que la oferta del licitador que haya obtenido la mejor puntuación se presuma que es anormalmente baja por darse los supuestos previstos en el artículo 149, la mesa, realizadas las actuaciones recogidas en los puntos 1.º y 2.º anteriores, seguirá el procedimiento previsto en el citado artículo, si bien el plazo máximo para que justifique su oferta el licitador no podrá superar los cinco días hábiles desde el envío de la correspondiente comunicación.

Presentada la garantía definitiva y, en los casos en que resulte preceptiva, previa fiscalización del compromiso del gasto por la Intervención en los términos previstos en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, en un plazo no superior a cinco días se procederá a adjudicar el contrato a favor del licitador propuesto como adjudicatario, procediéndose, una vez adjudicado el mismo, a su formalización.

En caso de que en el plazo otorgado al efecto el candidato propuesto como adjudicatario no presente la garantía definitiva, se efectuará propuesta de adjudicación a favor del siguiente candidato en puntuación, otorgándole el correspondiente plazo para constituir la citada garantía definitiva.

En el supuesto de que el empresario tenga que presentar cualquier otra documentación que no esté inscrita en el Registro de Licitadores, la misma se tendrá que aportar en el plazo de siete días hábiles establecido para presentar la garantía definitiva.

g) En los casos en que a la licitación se presenten empresarios extranjeros de un Estado miembro de la Unión Europea o signatario del Espacio Económico Europeo, la acreditación de su capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones se podrá realizar bien mediante consulta en la correspondiente lista oficial de operadores económicos autorizados de un Estado miembro, bien mediante la aportación de la documentación acreditativa de los citados extremos, que deberá presentar, en este último caso, en el plazo concedido para la presentación de la garantía definitiva.

h) En lo no previsto en este artículo se observarán las normas generales aplicables al procedimiento abierto.

5. En los casos de declaración de urgencia del expediente de contratación en el que el procedimiento de adjudicación utilizado sea el procedimiento abierto simplificado regulado en el presente artículo, no se producirá la reducción de plazos a la que se refiere la letra b) del apartado 2 del artículo 119.

6. En contratos de obras de valor estimado inferior a 80.000 euros, y en contratos de suministros y de servicios de valor estimado inferior a 60.000 euros, excepto los que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual a los que no será de aplicación este apartado, el procedimiento abierto simplificado podrá seguir la siguiente tramitación:

a) El plazo para la presentación de proposiciones no podrá ser inferior a diez días hábiles, a contar desde el siguiente a la publicación del anuncio de licitación en el perfil de contratante. No obstante lo anterior, cuando se trate de compras corrientes de bienes disponibles en el mercado el plazo será de 5 días hábiles.

b) Se eximirá a los licitadores de la acreditación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional.

c) La oferta se entregará en un único sobre o archivo electrónico y se evaluará, en todo caso, con arreglo a criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas establecidas en los pliegos.

d) La valoración de las ofertas se podrá efectuar automáticamente mediante dispositivos informáticos, o con la colaboración de una unidad técnica que auxilie al órgano de contratación.

Se garantizará, mediante un dispositivo electrónico, que la apertura de las proposiciones no se realiza hasta que haya finalizado el plazo para su presentación, por lo que no se celebrará acto público de apertura de las mismas.

e) Las ofertas presentadas y la documentación relativa a la valoración de las mismas serán accesibles de forma abierta por medios informáticos sin restricción alguna desde el momento en que se notifique la adjudicación del contrato.

f) No se requerirá la constitución de garantía definitiva.

g) La formalización del contrato podrá efectuarse mediante la firma de aceptación por el contratista de la resolución de adjudicación.

En todo lo no previsto en este apartado se aplicará la regulación general del procedimiento abierto simplificado prevista en este artículo.

Se modifica la letra a) del apartado 1 y el primer párrafo del apartado 6 por la disposición final 40.3 y 4 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre. Ref. BOE-A-2020-17339

Se modifican las letras d) y f) del apartado 4 por la disposición final 7 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre. Ref. BOE-A-2020-10923

Se modifican las letras d) y f) del apartado 4 por la disposición final 3 del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril. Ref. BOE-A-2020-4705

Se modifica la letra d) del apartado 4 por la disposición final 7 del Real Decreto-ley 15/2020, de 21 de abril. Ref. BOE-A-2020-4554

Última actualización, publicada el 31/12/2020, en vigor a partir del 01/01/2021.

Modificación publicada el 19/09/2020, en vigor a partir del 20/09/2020.

Modificación publicada el 29/04/2020, en vigor a partir del 30/04/2020.

Modificación publicada el 22/04/2020, en vigor a partir del 23/04/2020.

Texto original, publicado el 09/11/2017, en vigor a partir del 09/03/2018.

[Bloque 209: #s3-5]

Potestad de revocación de los actos administrativos	SUPUESTO 12
	Solución

INFORME JURÍDICO

Los actos administrativos, una vez que devienen en consentidos y firmes, por no haberse interpuesto en plazo los recursos administrativos o jurisdiccionales oportunos, se convierten en inatacables, aunque adolezcan de vicios graves contra la legalidad.

El principio de seguridad jurídica en la actuación de la Administración pública determina que otros valores, como el de sujeción de la actuación administrativa a la legalidad, cedan transcurrido un determinado periodo de tiempo.

El no plantear contra dicha actuación administrativa los cauces de reacción correspondientes, interponiendo los cauces de impugnación ordinarios, en los breves plazos de uno o dos meses, determina la imposibilidad de discutir la ilegalidad de los mismos. Así, el artículo 107 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, ha descartado que dicho cauce, cuyo plazo de ejercicio es de cuatro años, pueda ser instado por los interesados. Solo puede ser usado de oficio por la Administración.

En el presente caso se aprecia como irregularidad importante el hecho de que el expediente se haya instruido contra el propietario del vehículo y no contra el conductor del mismo.

El principio de presunción de inocencia (art. 25 de la Constitución) determina que no se puede imputar una conducta al propietario del vehículo por el simple hecho de serlo, ya que el vehículo es susceptible de ser usado por cualquier tercero, que en condición de conductor es quien realmente habría cometido la infracción administrativa de estacionar indebidamente el vehículo.

En aquellos casos en los que el agente de la autoridad no puede localizar al conductor que ha cometido la infracción (por ejemplo, los casos de mal estacionamiento sin que el conductor estuviese en el interior del vehículo), la Administración debe dirigirse al propietario del vehículo a los efectos de que el mismo cumpla con la obligación establecida en los artículos 82 y 11 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que establecen:

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

«Artículo 82:

1. La responsabilidad por las infracciones a lo dispuesto en esta ley recaerá directamente en el autor del hecho en que consista la infracción. No obstante:

[...]

d) En los supuestos en que no tenga lugar la detención del vehículo y este no tuviese designado un conductor habitual, será responsable el conductor identificado por el titular o el arrendatario a largo plazo, de acuerdo con las obligaciones impuestas en el artículo 11».

El artículo 11 señala:

«1. El titular de un vehículo tiene las siguientes obligaciones:

a) Facilitar a la Administración la identificación del conductor del vehículo en el momento de ser cometida una infracción. Los datos facilitados deben incluir el número del permiso o licencia de conducción que permita la identificación en el Registro de Conductores e Infractores del organismo autónomo Jefatura Central de Tráfico.

Si el conductor no figura inscrito en el Registro de Conductores e Infractores, el titular deberá disponer de copia de la autorización administrativa que le habilite a conducir en España y facilitarla a la Administración cuando le sea requerida. Si el titular fuese una empresa de alquiler de vehículos sin conductor, la copia de la autorización administrativa podrá sustituirse por la copia del contrato de arrendamiento».

Ante el incumplimiento de esta obligación de identificación del conductor, el propietario incurriría en una infracción por ello, pero no por el mal estacionamiento, infracción cuya autoría quedaría sin acreditar, por falta de pruebas. Si no fuese así, pretender castigarle por el mal estacionamiento sería tanto como castigar por el simple hecho de ser propietario del vehículo, por una razón objetiva, lo que entraría en clara colisión con el principio de culpabilidad del artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuando señala que:

«1. Solo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa».

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

En el presente caso no se ha actuado de esa forma, exigiendo al propietario del vehículo la identificación del conductor, sino que se la ha imputado directamente la comisión de una infracción sin pruebas de ningún tipo. En ese sentido la actuación de la Administración ha sido incorrecta.

Además, por datos posteriores, se evidencia que la infracción no se ha cometido por el sancionado.

Con independencia de ello, al no haberse impugnado la resolución en plazo, la actuación sancionadora de la Administración ha devenido en firme e inatacable.

Las distintas resoluciones han sido notificadas al interesado, si bien no de forma directa porque ha sido imposible la localización en su domicilio, sí en la forma sustitutiva establecida en el artículo 90.3 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que establece:

> «3. Cuando la notificación se practique en el domicilio del interesado, de no hallarse presente este en el momento de entregarse, podrá hacerse cargo de la misma cualquier persona que se encuentre en el domicilio y haga constar su identidad.
>
> Si nadie se hiciera cargo de la notificación, se dejará constancia de esta circunstancia en el procedimiento sancionador, junto con el día y la hora en que se intentó, y se practicará de nuevo dentro de los tres días siguientes. Si tampoco fuera posible la entrega, se dará por cumplido el trámite, procediéndose a la publicación en el Boletín Oficial del Estado».

A este respecto, debe tenerse en cuenta que las actuaciones y procedimientos sancionadores en materia de tráfico y seguridad vial se rigen en primer lugar por lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 6/2015 y, supletoriamente, por lo dispuesto en la Ley 39/2015 (disp. adic. primera).

En la fase ejecutiva de vía de apremio, a efectos del cobro por la Administración del importe de la multa, ante su impago en periodo voluntario, no es posible ya argumentar ni alegar nada en contra de los vicios de la resolución que provoca la imposición de la multa.

Extremo que se deduce del articulado de Ley General Tributaria (LGT), en el que se aprecia el carácter tasado de los motivos de impugnación de la providencia de apremio. Sólo cabe alegar defectos de notificación, por ser la premisa de la eficacia de necesario cumplimiento para que se puedan adoptar medidas administrativas ejecutorias. La ejecutividad precede y legitima la ejecutoriedad. Así, el artículo 167.3 de la Ley 58/2003, cuando señala que:

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

> «3. Contra la providencia de apremio solo serán admisibles los siguientes motivos de oposición: [...]
>
> c) Falta de notificación de la liquidación».

Dicha actuación supone la imposición de un mal, de una restricción.

El particular, consciente de que el acto administrativo no es atacable por la vía ordinaria de recursos, ha solicitado la revocación del acto, en los términos del artículo 109.1 de la Ley 39/2015.

Extremo que es posible al estar dentro del supuesto de hecho señalado en la norma, que establece que:

> «1. Las Administraciones públicas podrán revocar, mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción, sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, o sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico».

Dicho cauce revisor se separa sustancialmente de los establecidos en los artículos 106 y 107 del mismo texto legal. Se establece un menor rigor procedimental y la inexistencia de un límite temporal porque los actos que son objeto del mismo son actos desfavorables, de gravamen, que el penalizado por los mismos no tiene ningún interés legítimo en soportar y mantener sobre su esfera personal y patrimonial, lo que justifica ese menor rigor para proceder a su eliminación por parte de la propia Administración.

Conviene destacar que dicho artículo 109.1 ha sufrido una evolución encaminada a aumentar los límites para su uso, descartándose el carácter arbitrario y siendo posible solo su aplicación si atiende a motivos de legalidad (como en el presente caso, si efectivamente se constata que no se ha cometido la infracción, y siempre que no haya transcurrido el plazo de prescripción de la infracción).

No obstante, es preciso tener en cuenta que dicho procedimiento no está articulado en la norma como una acción que se pueda ejercer por el interesado.

Se trata de un procedimiento que se iniciaría de oficio, no a instancia de parte y que, en consecuencia, queda al total arbitrio de la Administración su inicio.

El particular que lo solicita, ante el silencio u omisión de la Administración, no puede entenderlo desestimado e instar una resolución judicial. Ni menos puede entender estimada su solicitud.

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

Queda en el buen hacer de la Administración el iniciar dicho procedimiento ante las evidencias que se le señalan de no comisión de la infracción o de invalidez de la misma.

Dado el fin para el que se instituyen las sanciones, que es el castigo del infractor, si se constata claramente la no comisión de la infracción, ello debiera determinar en todo caso una conducta pública revocatoria de la sanción, aunque la misma sea consentida y firme para el afectado, extremo que, sin embargo, no admite control ni impulso judicial en caso de que la Administración omita cualquier planteamiento revocatorio del acto. La inexistencia de acción instable por el interesado lleva a esta conclusión.

Una alternativa a este planteamiento es entender que la actuación de la Administración, imputando sin más una conducta infractora al propietario del vehículo por el simple hecho de serlo, lesiona un derecho fundamental, el de presunción de inocencia (arts. 24.2 de la Constitución), lo que admite un cauce extraordinario de revisión del acto, el del artículo 106.1 de la Ley 39/2015, la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, al incumplirse el artículo 47.1 a) de la misma ley, lo que permite el ejercicio de la acción de nulidad por el interesado, sin límite de tiempo, en los siguientes términos:

> «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 47.1».

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

Deber de abstención de los concejales e incompatibilidad de los mismos	SUPUESTO 25
	Solución

INFORME JURÍDICO

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

Hay que partir de las premisas indicadas en el caso anterior sobre la objetividad de la Administración, y los mecanismos articulados por el derecho para garantizar la misma también en sus medios personales.

Es preciso tener en cuenta que en muchos casos la vinculación entre los intereses particulares y actividades del concejal y las funciones públicas que desempeñan es tan estrecha que la abstención de intervenir en el caso concreto no es suficiente.

En ese sentido es preciso acudir a un mecanismo más intenso que la simple abstención y es el régimen de las incompatibilidades.

En las incompatibilidades no se plantea un apartamiento del caso concreto donde se aprecia el conflicto sino que le es preciso optar entre la condición de concejal o el desarrollo de aquella otra actividad, pública o privada, que la normativa señala como incompatible.

El régimen de incompatibilidades está recogido en los siguientes artículos:

- Artículo 178 de la Ley Orgánica 5/1985, LOREG.
- Artículos 74 y 75 de la Ley 7/1985, RBRL.

En el presente caso, se está ante un concejal, titular de un 12 por 100 de las acciones de una sociedad contratista del ayuntamiento.

La primera cuestión a plantearse es determinar el régimen de retribuciones con cargo al ayuntamiento, por su condición de concejal, y ello porque el artículo 75 de la LRBRL ha establecido lo siguiente:

> «1. Los miembros de las corporaciones locales percibirán retribuciones por el ejercicio de sus cargos cuando los desempeñen con dedicación exclusiva, en cuyo caso serán dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social,

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

asumiendo las corporaciones el pago de las cuotas empresariales que corresponda, salvo lo dispuesto en el artículo anterior. En el supuesto de tales retribuciones, su percepción será incompatible con la de otras retribuciones con cargo a los presupuestos de las Administraciones públicas y de los entes, organismos o empresas de ellas dependientes, así como para el desarrollo de otras actividades, todo ello en los términos de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de IPSAP».

Es decir, aunque se trate de concejales, con un estatus y un régimen jurídico sustancialmente diferente al de los funcionarios públicos, se ha producido una remisión a la normativa funcionarial, en concreto a la Ley 53/1984, de IPSAP, si bien solo para aquellos concejales que tengan una dedicación exclusiva.

En ese sentido, el artículo 12 de la Ley 53/1984 señala que:

«1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

[...]

c) El desempeño, por sí o persona interpuesta, de cargos de todo orden en empresas o sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquellas.

d) La participación superior al 10 % en el capital de las empresas o sociedades a que se refiere el párrafo anterior».

Este no es el caso, pues el concejal no tiene ni dedicación exclusiva ni dedicación parcial.

Acudiendo al resto de la casuística de incompatibilidades, nos encontramos con que el artículo 178 de la LOREG enumera entre los supuestos el de:

«d) Los contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la corporación municipal o de establecimientos de ellas dependientes».

El artículo 71 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, en relación con las prohibiciones para contratar, establece lo siguiente:

«1. No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

g) Estar incursa la persona física o los administradores de la persona jurídica en alguno de los supuestos de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado o las respectivas normas de las Comunidades Autónomas, de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de IPSAP, o tratarse de cualquiera de los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, LOREG, en los términos establecidos en la misma.

La prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen, en los términos y cuantías establecidas en la legislación citada, el personal y los altos cargos a que se refiere el párrafo anterior, así como los cargos electos al servicio de las mismas».

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

El Informe 6/10, de 23 de julio de 2010, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado trata concretamente de la aplicación del artículo 49.1 f), párrafo 2, de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público (con la misma redacción que el actual art. 71.1 g), párrafo 2, de la LCSP 9/2017), planteándose si es de aplicación cualquiera que sea el porcentaje de participación en la persona jurídica del cargo electo, y se expresa en los siguientes términos:

«2. La cuestión se plantea de forma especial respecto de los cargos electos en la Corporaciones Locales, porque, en tanto las Leyes que regulan las incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas o los conflictos de intereses de los Altos Cargos del Gobierno de la Nación establecen porcentajes de participación por debajo de los cuales no existe incompatibilidad, la Ley Orgánica de Régimen Electoral General no contiene norma de naturaleza similar. En efecto, el artículo 12.1, letra d) de la Ley 53/1984 dispone que el personal incluido en su ámbito de aplicación (con carácter general personal al servicio de las Administraciones Públicas), no pueda tener participación superior al 10 por 100 en el capital de las empresas [...]. Por su parte, el artículo 5.1 de la Ley 5/2006, establece que "Los titulares de los cargos previstos en el artículo 3 no podrán tener, por sí o junto con su cónyuge, sea cual sea el régimen económico matrimonial, o persona que conviva en análoga relación de afectividad e hijos dependientes y personas tuteladas, participaciones directas o indirectas superiores a un diez por ciento en (...)". Sin embargo, la LOREG a que se refiere el artículo 49.1 antes mencionado, en su letra f) no contiene más que una referencia a la incompatibilidad de los cargos electos para ser "contratistas o subcontratistas de contratos, cuya financiación total o parcial corra a cargo de la Corporación Municipal o de establecimientos de ella dependientes" (art. 178.2 d) LOREG) [...].

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

3. Queda por resolver, de conformidad con lo anterior, la cuestión relativa a si esta incompatibilidad se refiere a cualquier participación o si por el contrario cuando esta no supere un determinado límite no debe ser tenida en cuenta a los efectos examinados. Al respecto cabe decir, en primer lugar, que puesto que la Ley indicada no contiene norma alguna al respecto debe entenderse que la incompatibilidad afecta a todos los que se encuentren en tal situación, aun cuando la participación en el capital de la persona jurídica sea muy escasa. En apoyo de esta tesis puede mencionarse el hecho de que la ley al declarar la incompatibilidad lo que está tratando de evitar es el conflicto de intereses entre el cargo electo y la entidad en que él o sus familiares más próximos participan. Y ello porque cualquiera que sea el porcentaje de participación en el capital, es evidente que los intereses de las personas indicadas resultan directamente afectados y, además, de forma incompatible con los de la Corporación Municipal contratante.

4. Frente a este criterio, también cabe afirmar que lo mismo podría decirse respecto de los afectados por las otras dos Leyes mencionadas en la letra f) del artículo 49.1 de la Ley de Contratos del Sector Público, y sin embargo, se ha establecido un límite porcentual para que la participación en el capital de la entidad sea relevante a los efectos que aquí interesan.

De conformidad con ello, se podría entender que el mencionado límite es de aplicación también a los cargos electos de las entidades locales en razón de dos ideas fundamentales. De una parte porque de entenderlo de forma diferente estaríamos consagrando un supuesto de desigualad al tratar de forma diferente dos casos iguales con clara vulneración del artículo 14 de la Constitución Española [...] y, en segundo lugar, porque de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.1 del Código Civil "procederá la aplicación analógica de las normas cuando estas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón".

Ambas razones parecen de suficiente peso al juicio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa como para fundamentar la aplicación al supuesto de los cargos electos a que se refiere el artículo 178 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General del límite porcentual de participación en el capital de una persona jurídica a efectos de que esta sea relevante para determinar la existencia de prohibición de contratar.

Frente a ello no puede aducirse que los límites previstos para el personal al servicio de las Administraciones Públicas o para el de los Altos Cargos del Gobierno de la Nación están contenidos en Leyes distintas de la que regula la incompatibilidad de los cargos electos de las entidades locales, pues de la redacción dada al artículo 4.1 del Código Civil no se deriva en absoluto que las

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".

normas cuya aplicación analógica se pretende deban estar en el mismo cuerpo legal que regula el supuesto para el que no exista norma expresa. Por el contrario el artículo en cuestión se limita a indicar que las normas de que se trate no contemplen un supuesto específico pero regulen otro semejante "entre los que se aprecie identidad de razón", y nadie podrá negar que entre los supuestos contemplados en este dictamen existe la indicada identidad.

A mayor abundamiento puede entenderse que la propia Ley de Contratos del Sector Público está dando argumentos suficientes para entender que existe esta identidad al tratar de forma conjunta los tres casos y, más aún, cuando para referirse al límite de participación en las empresas, lo hace de forma genérica refiriéndose a los tres supuestos conjuntamente, indicando que "la prohibición alcanzará a las personas jurídicas en cuyo capital participen, en los términos y cuantías establecidas en la legislación citada, el personal y los altos cargos de cualquier Administración Pública, así como los cargos electos al servicio de las mismas", de lo que incluso podría deducirse, aunque no es esta opinión que comparta sin más la Junta, que es propósito del legislador hacer extensivo a los cargos electos el límite establecido en dos de las normas a que hace referencia».

Otros informes de Juntas Consultivas de Comunidades Autónomas han recogido esta doctrina. Entre otros, el Informe 3/2009, de 18 de junio, de la Junta Consultiva de la Comunidad Autónoma de Murcia o el Informe 11/2015, de 30 de septiembre, de la Junta Consultiva de la Comunidad Autónoma de Aragón.

A la vista de lo anterior, de conformidad con la interpretación de las Juntas Consultivas de Comunidades Autónomas citadas, no sería suficiente con la abstención de don X, puesto que ostenta una participación superior al 10% en el capital social de la empresa contratista. Incurriría en prohibición de contratar y en causa de incompatibilidad, debiendo optar entre mantenerse en la condición de concejal o bien en la de contratista de la Administración (art. 178.3 de la LOREG). En el caso de que redujese su participación en la empresa contratista por debajo del 10% desaparecería la prohibición de contratar, sin perjuicio de que pudiera subsistir el deber de abstención.

Copia registrada y de uso exclusivo para: FRANCISCO SANCHO CANO - 35064651R

"Todos los derechos reservados. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización del Centro de Estudios Financieros, CEF, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47)".