

# RELACIONES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS

**JULIO GALÁN CÁCERES**

*Miembro del Cuerpo Jurídico de Defensa y*

*Profesor del CEF*

**Palabras clave:** contrato administrativo, patrimonio, subvenciones.

## **ENUNCIADO**

El señor «XXX» es titular de una finca rústica cita en la provincia de Toledo destinada fundamentalmente a la siembra de cereales.

Cierto día, trabajadores contratados por el Ministerio competente en materia de fomento y obras públicas se personaron en dicha finca con intención de colocar unas tuberías en la misma al objeto de que la carretera con la que colinda parte de la finca sirva de desagüe del agua que pueda caer en días de lluvia. El señor «XXX», que el referido día se encontraba allí, se negó a autorizar la instalación con obras, solicitando, además, se le mostrara el documento justificante de esa actuación porque hasta entonces nadie, por parte de la Administración, le había notificado nada en tal sentido. Pese a ello, convencidos los trabajadores de la legalidad de su actuación, empiezan a realizar las oportunas obras para instalar las tuberías, así como redes metálicas en la superficie para la protección de aquéllas.

Con posterioridad, la Comunidad de Madrid, previa declaración de utilidad pública, pone en marcha un procedimiento expropiatorio para hacerse con la finca y construir un edificio que albergara instalaciones deportivas. Finalmente, no continuó con el citado procedimiento expropiatorio.

Ahora es la Administración General del Estado (AGE), a través del organismo competente, quien desea llevar a cabo la construcción de aquellas instalaciones deportivas. Por ello, inicia y concluye el oportuno procedimiento de expropiación forzosa para hacerse con la finca en cuestión.

Para la conclusión de tal instalación se aprueba el proyecto oportuno por un arquitecto, sin que si hubiere seguido procedimiento de licitación de ningún tipo.

Según el proyecto, que se acompaña con la documentación preceptiva, el coste total de las obras asciende a la cantidad de 351.000 euros. Es por ello, por lo que se procede a la licitación del correspondiente contrato, abriéndose un procedimiento abierto con un solo criterio de adjudicación y fijándose como garantía provisional el 2 por 100 de dicho presupuesto.

Anunciada la licitación en el Boletín Oficial correspondiente, presentan ofertas las siguientes empresas:

- Una sociedad anónima que presentó dos ofertas, una de 350.799 euros y otra, subsidiaria de la anterior, de 345.000 euros.
- Otra empresa, también sociedad anónima, que no está al corriente de sus obligaciones tributarias y que presenta una oferta de 344.000 euros, IVA incluido.
- Finalmente, otras dos empresas, ambas sociedades de responsabilidad limitada, que se presentan como unión temporal, pero no constituida en escritura pública y que ofertan 350.800 euros.

Ninguna de las empresas señaladas acredita su solvencia, ni económico-financiera, ni técnica o profesional.

La mesa de contratación, una vez comprobadas las proposiciones, propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato a favor de la Unión Temporal. Ésta, posteriormente, constituye la garantía definitiva por valor del 5 por 100 del presupuesto del contrato, procediéndose a la formalización del mismo que es elevado a escritura pública.

Iniciada la ejecución del contrato y transcurridos varios meses, la adjudicataria se propone ceder el contrato a otra empresa, sociedad anónima, a lo que la Administración se niega, por lo que la Unión Temporal continúa con la ejecución, si bien subcontrata con otra empresa una pequeña parte de la ejecución.

Por otra parte, ante el impago por parte de la Administración de las diferentes certificaciones de obras, que alcanzan ya los tres meses, la contratista acuerda interrumpir el curso de las obras, incumpliendo así plazos señalados en el pliego. Ante esta actitud, la Administración procede a resolver el contrato, incautándole la garantía.

Respecto de otro inmueble urbano propiedad del señor «XXX», es arrendado a la AGE, para su utilización por parte del Ministerio competente en materia de obras públicas y fomento.

En un momento dado, la Administración deja de abonar las rentas pactadas al propietario.

Por otra parte, al encontrarse el recinto deportivo alejado del casco urbano, se hace preciso instalar una cafetería-restaurant en unas dependencias del recinto, para satisfacer las demandas tanto de los usuarios de las instalaciones como del personal allí destinado. Existe deseo de la Administración de que aquella sea explotada por persona privada.

Por otra parte, el señor «XXX» es titular, junto a sus hermanos, porque todavía no se había partido la herencia dejada por sus padres ya fallecidos, de otras fincas, igualmente dedicadas a la plantación de cereales. Escaseando en el mercado agrícola dicho producto, la Administración ha convocado un procedimiento de ayudas económicas, hasta agotarse el crédito previsto, para las fincas destinadas a esta producción, que tengan determinada extensión y condiciones, se comprometan a la siembra del producto durante tres años consecutivos. Es intención del señor «XXX» y de sus hermanos solicitar dichas ayudas.

La convocatoria de las mismas se publicó el día 8 de mayo. El día 9 de noviembre, como no se hubiere recibido notificación alguna al respecto, entienden desestimada la solicitud e interponen recurso de alzada. Igualmente, al transcurrir el plazo legal de notificación de la resolución de este recurso, entiende estimada su solicitud por silencio administrativo.

Al cabo de un tiempo, en concreto, tres años después de otorgar las subvenciones, se constatan las siguientes circunstancias:

- a) A uno de los subvencionados, que había solicitado 6.000 euros, la Administración se percató de que se le habían otorgado 60.000 euros, al bailar un cero en la cantidad fijada en la resolución.
- b) Respecto de otro de los subvencionados se constató que, en realidad, no era titular de la finca en el momento en que se le concedió la subvención.
- c) Finalmente, el órgano que otorgó la subvención fue condenado por sentencia judicial firme por un delito de prevaricación en el otorgamiento de una subvención. Un participante, al que no se le concedió subvención alguna por agotarse el crédito presupuestario y que quedó el primero en la lista, interpone recurso administrativo contra la resolución que otorgó aquella subvención.

#### CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Qué podrá hacer el señor «XXX» ante la situación que se ha producido en su finca y la actitud de los trabajadores iniciando la ejecución de las obras?
2. Califique la actuación de la Comunidad de Madrid. ¿Qué pudo hacer el señor «XXX»?
3. Explique los trámites y plazos de las actuaciones expropiatorias hasta el expediente de justiprecio, una vez declarada la utilidad pública.

4. ¿Cómo podría adquirir la Administración la finca del señor «XXX»?
5. ¿Resulta ajustado a derecho que el proyecto de la obra se realice sin licitación alguna?
6. Indique si estaba sometido a supervisión el proyecto, si es lo mismo el replanteo y la comprobación del mismo y si es correcto el criterio de adjudicación señalado y la garantía fijada.
7. ¿Dónde se debería anunciar la licitación de ese contrato de obras?
8. Comente las ofertas presentadas.
9. Comente la circunstancia de que ninguna empresa acredita la solvencia y la consecuencia de ello.
10. Comente la adjudicación realizada a la Unión Temporal de Empresas (UTE), la fianza prestada y la elevación a escritura pública del contrato.
11. Comente la cesión y subcontratación del contrato realizadas.
12. Comente la suspensión de las obras por la contratista y la resolución del contrato por parte de la Administración.
13. Respecto a la finca arrendada:
  - a) ¿Qué naturaleza jurídica tiene el contrato?
  - b) Concertado el arrendamiento, ¿quién debe efectuar el pago de las rentas?
  - c) ¿Qué procedimiento debió utilizarse para el arrendamiento?
  - d) ¿Podría ser utilizado por otro órgano que no fuese el Ministerio competente en materia de fomento?
  - e) ¿Qué debe hacer el señor «XXX» ante el impago de las rentas?
14. ¿Qué deberá hacer la Administración para instalar la cafetería-restaurante? El que se quede con la explotación de la misma, ¿debe solicitar la concesión demanial?
15. ¿Están legitimados el señor «XXX» y sus hermanos para solicitar la ayuda económica pese a no constituir una persona jurídica y no haberse dividido la herencia?
16. ¿Han interpretado correctamente la concesión de la ayuda económica por silencio administrativo?
17. En el hipotético caso de que el importe de la subvención fijado en la propuesta de resolución provisional fuese inferior al que figura en la solicitud presentada, ¿qué podría instar el beneficiario?

18. ¿Qué implica el procedimiento de gestión presupuestaria en un procedimiento de concesión de subvenciones?
19. Comente las circunstancias constatadas al cabo de los tres años de concedidas las subvenciones.
20. ¿De qué plazo disponía ese interesado –que se quedó el 1.º en la lista por agotamiento del crédito– para recurrir? ¿Estaba legitimado para ello? ¿Podría instar la revisión de oficio del acto de concesión de la ayuda? ¿Qué plazo había para resolver ese recurso? Después de ese recurso, ¿cabría algún otro?, en su caso, ¿ante quién?

## **SOLUCIÓN**

1. En relación a qué puede hacer el señor «XXX» ante la actuación administrativa llevado a cabo en su finca, tenemos que señalar que esta actuación fue realizada en vía de hecho, porque no se siguió el procedimiento legalmente establecido para la misma. En este caso, se ha procedido a una expropiación forzosa sin seguir el procedimiento regulado en la Ley de 16 de diciembre de 1954, de Expropiación Forzosa (LEF), o, en su caso, a la imposición de una servidumbre administrativa, igualmente, sin respetarse procedimiento previo alguno.

Ya el artículo 33 de la Constitución señala que nadie puede ser privado de sus bienes y derechos sin la correspondiente indemnización por causa de utilidad pública o interés social y de conformidad con lo dispuesto por las leyes. Por su parte, el artículo 101 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común señala que no se admitirán a trámite interdictos contra las actuaciones de los órganos administrativos realizados en materia de su competencia y de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido. Luego, a sensu contrario, si la actuación administrativa contraviene lo que señala el precepto, sí se admitirán los interdictos (hoy llamados juicios de tutela posesoria). Finalmente, el artículo 125 de la LEF establece que «siempre que sin haber cumplido los requisitos de declaración de utilidad pública o interés social, necesidad de ocupación y previo pago o depósito, la Administración ocupare o intentare ocupar la cosa objeto de expropiación, el interesado podrá utilizar, además de los demás medios legales procedentes, los interdictos de retener y recobrar la posesión –hoy juicios de tutela posesoria– para que los jueces le amparen y, en su caso, le reintegren en su posesión perdida o amenazada».

Por lo tanto, a la vista de todo lo expuesto el señor «XXX» pudo, ante aquella ilegal actuación administrativa, realizar lo siguiente:

- a) Interponer el juicio de tutela posesoria ante la Jurisdicción Civil. Con esta acción judicial logra una solución inmediata para que cese la desposesión y perturbación que de sus bienes se está produciendo por la actuación de los trabajadores mandados por la Administración.

- b) Actuar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, de Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que señala que «en caso de vía de hecho, el interesado podrá formularse requerimiento a la Administración actuante intimando su cesación. Si la intimación no hubiere sido formulada o no fuera atendida en los 10 días siguientes a la presentación del requerimiento, podrá deducir recurso directamente ante la vía contencioso-administrativa».
- c) Podrá reclamar a la Administración pública la responsabilidad patrimonial por aquella actuación ilegal si demuestra que se cumplen los requisitos previstos en el artículo 139 de la Ley 30/1992, es decir, la existencia de un daño individualizado e imputable a la Administración, porque no cabe duda de que se ha producido un funcionamiento anormal de los servicios públicos.
- d) Finalmente, en su caso, podrá denunciar la actuación ilegal llevada a cabo por orden de la Administración en cuanto al responsable de la misma para la exigencia de la oportuna responsabilidad disciplinaria y/o penal, en su caso.

2. La actuación de la Comunidad de Madrid que procedió a expropiar una finca sita en la provincia de Toledo, fuera por tanto de su ámbito territorial de actuación, igualmente, se puede considerar realizada en vía de hecho.

La Comunidad de Madrid era manifiestamente incompetente por razón del territorio para expropiar un inmueble que se encontraba fuera de su ámbito territorial de actuación. Por tanto, fue una actuación nula de pleno derecho, a tenor de lo dispuesto en el artículo 62.1 b) de la Ley 30/1992.

Por ello, el señor «XXX», podría poner en marcha los mismos remedios legales que hemos señalado en la pregunta anterior, especialmente, el juicio de tutela posesoria, en el momento de que se fuese a ocupar su finca, para evitar la perturbación o la sustracción de la posesión de la misma.

Todo el procedimiento de expropiación llevado a cabo deberá ser objeto de revisión de oficio de un acto nulo de pleno derecho por el procedimiento previsto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992. Ello sin perjuicio de que el interesado lograra la misma finalidad a través de la interposición de los recursos oportunos.

3. Respecto a los trámites y plazo de las actuaciones expropiatorias hasta el inicio del expediente de justiprecio, una vez declarada la utilidad pública, podemos resumirlos en los siguientes:

- La Administración resolverá sobre la necesidad concreta de ocupar el bien expropiado que sea indispensable para el fin de la expropiación (art. 15 de la LEF).
- Se formulará una relación concreta e individualizada en la que se describan los aspectos material y jurídico del bien a expropiar (art. 17).

- Recibida la relación, el Delegado del Gobierno abrirá un periodo de información pública por un plazo de 15 días (art. 18).
- Cualquiera puede aportar por escrito los documentos oportunos para rectificar u oponerse, por razones de forma o de fondo, a la necesidad de ocupación (art. 19).
- A la vista de las alegaciones, el Delegado del Gobierno resolverá, en plazo máximo de 20 días, sobre la necesidad de ocupación detallando los bienes y derechos y los interesados. El acuerdo inicia el expediente expropiatorio. Se publicará y notificará a los interesados. Contra el mismo cabe recurso de alzada (arts. 20, 21 y 22).

4. En cuanto a las formas por las que la AGE podría adquirir la finca del señor «XXX», serían las siguientes:

- a) Mediante un contrato privado de compraventa. En este sentido, el artículo 115 de la Ley 33/2003, de 13 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP), permite a la Administración celebrar cualquier contrato, tanto típico o atípico, para la adquisición de bienes y derechos. Es competencia del Ministro de Economía y Hacienda, previo expediente instruido por la Dirección General de Patrimonio del Estado (art. 116 de la LPAP).
- b) Podría realizar una permuta cuando, por razones debidamente justificadas en el expediente, resulte conveniente al interés público, y la diferencia de valor entre los bienes y derechos que se trata de permutar no sea superior al 50 por 100 del que lo tenga mayor. Si la diferencia fuese mayor, el expediente se tramitará como enajenación con pago de parte del precio en especie (art. 153 de la LPAP). El procedimiento será el mismo que para la enajenación (art. 154 de la LPAP).
- c) Finalmente, si de forma voluntaria no se ha podido realizar ningún contrato para la adquisición del bien y concurre utilidad pública o interés social –en este caso era la utilidad pública–, se podría recurrir al procedimiento de expropiación forzosa, previa declaración expresa o presunta de la causa, regulado en la LEF.

5. En cuanto a si es ajustado a derecho que el proyecto de las obras se haya realizado sin licitación alguna, debemos señalar que se trata, de la elaboración de un proyecto, de un contrato de servicios definido en el artículo 10 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

Existía una posibilidad de realizar conjuntamente la contratación del proyecto y la ejecución de las obras, pero son supuestos excepcionales, no es la regla general.

Los contratos de servicios, por regla general, se adjudican por procedimiento abierto o restringido. La excepción será utilizar el procedimiento negociado –en los casos previstos en la ley expresamente–, o bien incluso el diálogo competitivo.

Como supuesto en el que se puede evitar la licitación del contrato y llevarse a cabo la adjudicación directa, tenemos el caso de que el contrato fuese menor, que en este supuesto al tratarse de servicios hubiera sido necesario que tuviera una cuantía inferior a 18.000 euros. Como en el relato de hechos se hace referencia al coste total de las obras, 351.000 euros, ignoramos si en el mismo iba incluido el presupuesto para el contrato de servicios o no. Por lo tanto, no podemos responder de manera indubitada a si era preceptiva o no la licitación del contrato.

Otro supuesto que permitiría también contratación directa sería el caso de que se hubiere aplicado el expediente de emergencia, pero no parece que del relato de hechos se deduzca la existencia de circunstancias para poner en marcha tal tipo de expediente de contratación.

En conclusión, si no ha existido licitación y hubiera debido de existir, por aplicarse el procedimiento abierto, restringido, negociado o de diálogo competitivo, ese contrato será nulo de pleno derecho por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido [art. 62.1 e) de la Ley 30/1992].

6. Respecto a las diversas cuestiones planteadas en esta pregunta, distinguimos lo siguiente:

- a) Respecto a si el proyecto estaba sometido a supervisión o no, recordamos que para la adjudicación del contrato de obras se utiliza el procedimiento abierto con varios criterios de adjudicación. Pues bien, el artículo 107 de la LCSP obliga, entre otros casos, a la supervisión a partir de los 350.000 euros. Por tanto, en este caso, era preceptivo tal trámite porque el presupuesto era de 351.000.
- b) Respecto a si es lo mismo el replanteo y la comprobación del replanteo, debemos señalar que tras el trámite anterior, procede, conforme al artículo 110 de la LCSP, la aprobación del proyecto y, con posterioridad, el replanteo que tiene por objeto comprobar la disponibilidad y titularidad del terreno para poder realizar la obra. Si el replanteo no fuese favorable se tendrá que modificar el proyecto. La comprobación del replanteo es el primer paso del inicio de la contratación de las obras y es independiente del replanteo, entre otros extremos porque en el replanteo, todavía no hay contratista, y en la comprobación del replanteo, ya hay contratista.
- c) En relación al criterio de adjudicación utilizado, ya hemos señalado que se utiliza el procedimiento abierto con arreglo a varios criterios y, por lo tanto, es ajustado a derecho.
- d) Finalmente, respecto a la garantía provisional fijada en el 2 por 100 del presupuesto del contrato, debemos señalar que este tipo de garantías es potestativa, según el artículo 91 de la LCSP. Por otra parte, respecto su cuantía, se permite hasta el 3 por 100 del presupuesto del contrato. En conclusión, también resulta ajustada a derecho.

7. En cuanto a dónde se debía anunciar la licitación, por razón de la cuantía del contrato, debemos señalar que debía publicarse en Boletín Oficial del Estado (art. 126 de la LCSP). Es facultativo

publicarlo en otros Boletines Oficiales nacionales. No era obligatorio su publicación en Diario Oficial de la Unión Europea puesto que no estaba sometido a regulación armonizada por razón de su cuantía (art. 14 de la LCSP). Los anuncios de licitación se publicarán, asimismo, en el perfil de contratante del órgano de contratación (art. 126 de la LCSP).

**8.** En cuanto a las ofertas presentadas, se afirma lo siguiente:

- Las ofertas de la primera empresa deben ser rechazadas en cumplimiento de lo previsto en el artículo 129.3 de la LCSP que sólo permite la presentación de una oferta, sin perjuicio de que se admitan variantes cuando se prevea en la licitación y siempre que se utilice más de un criterio de adjudicación.
- Sobre la segunda oferta, la empresa está incurso en causa de prohibición para ser contratistas ya que no se encontraba al corriente en el pago de sus obligaciones tributarias [art. 49.1 e) de la LCSP]. Además, esta causa de prohibición opera automáticamente por el órgano de contratación. Por otra parte, en su oferta incluye el IVA, cuando, a tenor de lo dispuesto en el artículo 76 de la LCSP, es IVA excluido.
- Finalmente, respecto a la unión temporal, la circunstancia que no esté constituida en escritura pública no constituye ninguna irregularidad o ilegalidad puesto que el artículo 48 de la LCSP exige dicho requisito cuando se le adjudique el contrato.

**9.** En relación a que ninguna empresa acredita la solvencia debemos señalar que es un requisito en principio imprescindible acreditar la solvencia financiera y profesional (arts. 50 y ss. de la LCSP), de tal manera que si se adjudica un contrato a una empresa sin dicha acreditación, supondrá la nulidad absoluta de ese contrato (art. 32). Ahora bien, existe un caso en el que no es preciso acreditar la solvencia y es el supuesto de que sea exigible la clasificación del contratista. El artículo 54 de la LCSP exige la clasificación para contratos de obras a partir de los 350.000 euros. Como en este caso el presupuesto del contrato es de 351.000 euros dicho requisito de la clasificación era obligatorio porque, por otra parte, ninguna de las tres empresas a que se refiere el caso estaba exceptuada de dicha clasificación. Por lo tanto, en este caso, no ocurre nada por el hecho de que las empresas no acrediten la solvencia porque lo que tenían que acreditar era la clasificación. Si no estuviera clasificada alguna empresa y resultará adjudicataria, ese contrato también sería nulo de pleno derecho, conforme al artículo 32 de la LCSP.

**10.** En cuanto a la adjudicación del contrato realizada a la UTE es ajustada a derecho. Como hemos comprobado en la pregunta anterior, era la única (de lo expuesto en el relato de hechos) que no estaba incurso en causa de prohibición para ser contratista ni vulneraba el ordenamiento jurídico de ninguna otra manera.

Por lo que se refiere a la garantía definitiva prestada por un importe del 5 por 100 del presupuesto del contrato, no es ajustado a derecho porque el porcentaje debe calcularse sobre el importe de la adjudicación (art. 83.1 de la LCSP), no sobre el presupuesto previsto del mismo.

Finalmente, respecto a la elevación a escritura pública del contrato, el artículo 140.1 de la LCSP lo prevé, a deseo del contratista y a su costa.

**11.** En relación a la cesión del contrato pretendida a favor del segundo contratante expresado en la pregunta número 8, el artículo 209 permite la cesión siempre que la Administración lo autorice. Pero además en este caso, se realizaría una cesión a favor de una empresa que estaba incurso en causa de prohibición para ser contratista (no estar al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias). El artículo 209.2 e) de la LCSP exige que la empresa cesionaria no pueda estar incurso en causa de prohibición para ser contratista. Por tanto, en este caso, obró correctamente la Administración oponiéndose a esa cesión.

Respecto a la subcontratación realizada a favor de la primera empresa a la que se refiere la pregunta número 8, también se encontraba incurso en causa de prohibición para ser contratista por lo que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 210, apartado 5.º, de la LCSP, esta subcontratación no fue ajustada a derecho.

**12.** Ante el impago, por parte de la Administración, de las diferentes certificaciones de obra, que alcanzaba ya los tres meses, el contratista acuerda suspender la ejecución de las obras, incumpliendo los plazos señalados. Esta actuación del contratista no fue ajustada a derecho porque, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 200 de la LCSP, la posibilidad de suspender la ejecución por el impago de las certificaciones de obra se permite cuando el retraso en el pago supera los cuatro meses, y si se llegara a los ocho meses, podría pedir la resolución del contrato. En este caso, no había transcurrido el citado plazo por lo que el contratista no se hallaba facultado para la suspensión, luego el incumplimiento de los plazos de ejecución facultaría a la Administración, en virtud de lo dispuesto en el artículo 196 de la LCSP, bien a resolver el contrato –previo procedimiento instruido al respecto–, o bien a la imposición de las penalidades oportunas. Si opta por la resolución, no cabe duda de que puede incautarse la garantía en definitiva, porque según el artículo 89 de la LCSP, la garantía definitiva cubre los daños y perjuicios, y en el caso de que estén por encima estos daños y perjuicios, se podrá exigir la cantidad correspondiente, si es necesario, a través del correspondiente procedimiento de ejecución forzosa, en este caso el apremio sobre el patrimonio.

**13.** Respecto de esta cuestión distinguimos lo siguiente:

- a) Se trata de un contrato privado de la Administración (art. 4.º 1 de la LCSP) que se registrará, en cuanto su preparación y adjudicación por la legislación patrimonial y, en cuanto sus efectos y extinción por el Derecho privado.
- b) El órgano competente para celebrarlo es el Ministro de Economía y Hacienda (art. 122.1 de la LPAP). Ahora bien, una vez concertado el arrendamiento, corresponde al departamento u organismo que ocupe el inmueble el ejercicio de derechos y facultades y el cumplimiento de las obligaciones propias del arrendatario (art. 122.1 de la LPAP).
- c) Como forma de adjudicación, por regla general, se utilizará el concurso, salvo que, de forma justificada y por las necesidades a satisfacer, condiciones del mercado inmobiliario,

urgencia por acontecimientos imprevisibles o especial idoneidad del bien, se considere necesario o conveniente concertarlos de forma directa (art. 124.1 de la LPAP).

- d) Sí, podría ser utilizado por otro órgano que no fuese el Ministerio de Fomento –que fue el que lo utilizó originariamente–. Según el artículo 126.1 de la LPAP, los contratos de arrendamiento se concertarán con expresa mención de que el inmueble arrendado podrá ser utilizado por cualquier órgano de la AGE o de sus organismos públicos dependientes. Ahora bien, la Dirección General de Patrimonio del Estado, a propuesta del Ministro correspondiente, puede autorizar la celebración de un arrendamiento para la autorización exclusiva por un órgano de la AGE o de sus órganos públicos, por razón de interés público que así lo aconseje.
- e) El señor «XXX», ante el impago de las rentas, deberá ejercitar la reclamación previa a la vía judicial civil ante el Ministro de Fomento, según el artículo 120 y siguientes de la Ley 30/1992. Una vez resuelta expresa o presuntamente dicha reclamación, queda expedita la vía ante la jurisdicción civil para la oportuna reclamación.

**14.** La Administración, para instalar la cafetería restaurante deberá realizar un contrato administrativo que puede ser de gestión de servicios públicos, servicios o que tengan una naturaleza administrativa especial, según los artículos 8.º, 10 y 19 b) de la LCSP.

El que se quede con la cafetería, adjudicatario del contrato celebrado no debe solicitar la concesión demanial para ocupar la dependencia correspondiente. Afirmar el artículo 91.4 de la LPAP que las autorizaciones y concesiones que habiliten para una ocupación de bienes de dominio público que sea necesaria para la ejecución de un contrato administrativo deberán ser otorgados por la administración, y se considerarán accesorios de aquél. No será necesario obtener estas autorizaciones o concesiones cuando el contrato administrativo habilite para la ocupación de un bien de dominio público. Por su parte, el artículo 89 de la LPAP permite la ocupación de espacios en edificios administrativos, cuando se efectúe para dar soporte al personal destinado en ellos o al público visitante como cafeterías, oficinas bancarias, etc.

**15.** El señor «XXX» y sus hermanos están legitimados para solicitar la ayuda económica a pesar de que no constituyen una persona jurídica y de que no se haya procedido todavía a la división de la herencia. El artículo 11.3 de la Ley 30/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (LGS), señala que, si se prevé expresamente en las bases reguladoras podrán acceder a la condición de beneficiarios las agrupaciones de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, las comunidades de bienes o cualquier otro tipo de unidades económicas o patrimonial separada que, aun careciendo de personalidad jurídica, puedan llevar a cabo los proyectos, actividades o comportamientos o se encuentren en la situación que motiva la concesión de la subvención. En este caso se trata de una comunidad de herederos a la que pertenece la finca para cuyos cultivos se concede la subvención, pudiendo ser por tanto beneficiarios de la misma.

**16.** No interpretaron correctamente el silencio administrativo en la concesión de la ayuda. Es cierto que el plazo máximo para resolver y notificar la resolución en los procedimientos de subven-

ciones es de seis meses, salvo que una norma con rango de ley o normativa comunitaria disponga otra cosa, según el artículo 25.4 de la LGS. El plazo se computa desde la publicación de la convocatoria. El silencio es desestimatorio, según el artículo 25.5 de la LGS. Y es cierto que, en este caso, había transcurrido el plazo legalmente previsto puesto que la convocatoria se publicó el día 8 de mayo, de manera que el plazo finalizó el 8 de noviembre. El recurso, en cuanto al plazo para interponerlo, es correcto, pues lo interponen el día 9 de noviembre. Ahora bien, no era procedente el recurso de alzada, sino el de reposición, porque en materia de subvenciones el órgano competente para concederlas es el Ministro o el Secretario de Estado, a tenor de lo previsto en el artículo 10 de la LGS y, en ambos casos, agotan la vía administrativa, según la disposición adicional decimoquinta de la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. En conclusión, el recurso procedente era el de reposición y, por lo tanto, el silencio era siempre negativo.

**17.** En el hipotético caso de que el importe de la subvención fijado en la propuesta de resolución provisional fuese inferior a la que figura en la solicitud presentada, el artículo 27 de la LGS establece, si se ha previsto en las bases, la reformulación de la solicitud del interesado para ajustar los compromisos y condiciones a la subvención otorgada. Si la solicitud merece la conformidad el órgano colegiado, se remite al órgano competente para que dicte la correspondiente resolución.

**18.** El procedimiento de gestión presupuestaria en un procedimiento de concesión de subvenciones implica, según los artículos 34 y 35 de la LGS, la aprobación de los gastos y del pago, con carácter previo a la convocatoria o concesión directa, la resolución de la concesión conlleva el compromiso del gasto, el pago se realizará previa justificación por el beneficiario, caben pagos a cuentas y fraccionados.

También supondrá la retención de pagos en los casos de reintegros, en los que se suspende el libramiento de pago a instancia de la Intervención General de la Administración del Estado. Se hará mediante resolución motivada.

**19.** En cuanto a las circunstancias ocurridas al cabo de tres años de concedidas las subvenciones significamos lo siguiente:

- a) Al subvencionado que se le concedieron 60.000 euros, al bailar un «0», es claro que ha existido una equivocación o error puesto que había solicitado que se concedieran 6.000 euros. La resolución de los procedimientos administrativos, como señala el artículo 89.2 de la Ley 30/1992, debe ser congruente con las peticiones formuladas por el interesado. Al tratarse de un error aritmético, se podrá rectificar o subsanar en cualquier momento, al amparo dispuesto en el artículo 105 de la Ley 30/1992. Subsanado el error, se notificará al interesado para que proceda a la devolución de percibido indebidamente con apercibimiento de ejecución forzoso, en concreto, de apremio sobre el patrimonio, en el caso de que no lo haga voluntariamente.
- b) En este caso, estamos en presencia de un acto nulo de pleno derecho a tenor de lo dispuesto en el artículo 62.1 f) de la Ley 30/1992, a cuyo tenor los actos expresos o presuntos

contrarios al ordenamiento jurídico por el que se adquieren derechos facultades cuando no se reúnen los requisitos exigidos para ello, serán nulos. Este caso, al que se concedió una subvención, no era el propietario de la finca. Ante ello la Administración deberá:

- Poner en marcha el correspondiente procedimiento de reintegro de la cantidad otorgada en exceso más los oportunos intereses legales, ya que no había prescrito el plazo de cuatro años para el ejercicio de esta acción de reintegro.
  - En su caso, si no habían pasado los plazos de prescripción de las infracciones, poner en marcha el oportuno procedimiento sancionador, porque es claro que ha incurrido en falsedad o fraude en la información facilitada a la Administración.
- c) En este caso en el que se condenó por prevaricación por sentencia judicial firme al que concedió la subvención se puede interponer el recurso de revisión prevista en el artículo 118 de la Ley 30/1992, por el motivo previsto en el número cuarto. Por otro lado, también se puede proceder a la revisión de oficio del otorgamiento de aquella subvención por la vía del artículo 103.1 de la Ley 30/1992. Se pueda hacer en cualquier momento de oficio o a solicitud del interesado, puesto que la concesión de la subvención fue constitutiva de infracción punible y, por tanto, nula de pleno derecho.

**20.** En relación a las distintas cuestiones planteadas en esta pregunta, respondemos lo siguiente:

- El plazo de que disponía ese interesado que se había quedado el primero en la lista y al que no se le concedió la subvención por otorgamiento de crédito para interponer el recurso de revisión, es el plazo de cuatro años desde la fecha de la condena judicial firme por delitos de prevaricación al órgano administrativo que concedió aquella, según el artículo 118.2 de la Ley 30/1992.
- Por supuesto que estaba legitimado, puesto que al mismo no se le concedió la subvención, al agotarse el crédito presupuestario y ya hemos señalado que, al menos, no debió concederse subvención alguna a esa persona por la que luego fue condenado el órgano administrativo. Por tanto, es titular de un derecho susceptible de protección jurídica.
- Respecto a si podía formular la revisión de oficio del acto administrativo nulo, debemos señalar que sí, puesto que el artículo 118.3, hace compatible la posibilidad del recurso extraordinario de revisión y la vía del artículo 102.1.
- El plazo para resolver el recurso era de tres meses y el silencio es desestimatorio, según el artículo 119.3.
- Finalmente, a la pregunta de si después de ese recurso cabía algún otro tipo de recurso, debemos señalar que era posible interponer, después de la resolución expresa o presunta de aquel, recurso contencioso-administrativo ante la sala tercera del Tribunal Supremo,

según los artículos 119.3 de la Ley 30/1992 y 11 de la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, art. 33.
- Ley de 16 de diciembre de 1954 (LEF), arts. 15 al 22 y 125.
- Ley 30/1992 (LRJPAC), arts. 62, 101, 102, 105, 118, 120 y ss. y 139.
- Ley 29/1998 (LJCA), art. 30.
- Ley 30/2003 (LGS), arts. 10, 11, 25, 27, 34 y 35.
- Ley 33/2003 (LPAP), arts. 115, 122, 124, 126, 153 y 154.
- Ley 30/2007 (LCSP), arts. 4.º 1, 8.º, 10, 14, 19, 32, 49, 54, 83, 89, 91, 107, 126, 140, 209 y 210.