



Expedient: 2023/30261C
Ref. Addic.:
UO Responsable: S. Manteniment d'Edificis i Instal·lacions Mpals.
Assumpte: Aprovació del projecte tècnic de reparació i canvi de gespa del camp de futbol de Can Cabanyes.
Procediment: Projectes d'obres en centres educatius i esportius
Interessat/da:
Representant:

RESOLUCIÓ

Antecedents i fonaments:

1.-El Servei de Manteniment d'Edificis i Instal·lacions Municipals va presentar per a la seva aprovació, el projecte denominat "PROJECTE DE REPARACIÓ I CANVI DE GESPA DEL CAMP DE FUTBOL DE CAN CABANYES", redactat pels tècnics municipals de l'Ajuntament de Badalona els Srs. Marc Solé Ferrer i Alfons Baguera Cabello, amb el vist-i-plau de l'arquitecta i Cap del servei, la Sra. Rosa Sadurní Brugat.

Tal i com manifesta l'informe de verificació, el projecte inclou el contingut necessari establert en l'article 233 (LCSP), recollint de forma integrada la memòria, el pressupost integrat per unitats, amidaments i preus, el Plec de Prescripcions tècniques, plànols de situació i emplaçament i l'estudi bàsic de seguretat i salut en la construcció.

Definides les actuacions com a obres de conservació, el seu procediment d'aprovació ha de seguir els tràmits previstos l'article 37.6 del Reglament d'obres, activitats i serveis aprovat pel Decret 179/1995, de 13 de juny (ROAS), essent suficient la seva aprovació per l'òrgan competent de la corporació.

2.- L' article 38 del ROAS estipula que l'aprovació dels projectes d'obres ordinàries correspon als diferents òrgans dels ens locals, segons la distribució de competències prevista a la legislació de règim local.

Per la seva banda, l'article 21.1 o) de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local i l'article 53.1 apartat p) del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya estableix la competència de l'alcalde per a l'aprovació dels projectes d'obres i de serveis quan sigui competent per a la seva contractació o concessió i estiguin previstos en el pressupost.

Mitjançant resolució d'alcaldia número 2023008070, de 28 de juliol de 2023, que modifica la resolució de l'alcalde de 21 de juny de 2023 de nomenament dels tinents d'alcalde i delegacions en els regidors, la competència per aprovar els projectes d'obres es va delegar a favor dels diferents tinents d'alcalde.



3.- En data 8 de gener de 2024 es va dictar la resolució número 2024000077, pel 3r Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit de Territori i Sostenibilitat, d'aprovació del projecte de reparació i canvi de gespa del camp de fútbol de Can Cabanyes.

4.- S'ha detectat d'ofici que la resolució anterior no s'ha dictat per l'òrgan competent atès que, d'acord amb el Cartipàs municipal vigent i la resolució número 2023008070, de 28 de juliol de 2023, l'aprovació de l'esmentat projecte corresponia al 1r. Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit d'Hisenda i Finances, Recursos Interns, Educació, Esport i Seguretat Ciutadana i no al 3t Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit de Territori i Sostenibilitat com s'ha dictat, ja que el projecte afecta a la reforma d'una instal·lació municipal.

5.- Com sigui que a la resolució d'aprovació del projecte (resolució número 2024000077 de 8 de gener de 2024) s'ha dictat per un òrgan incompetent procedeix reparar el vici que presenta.

6.- En el present cas, i d'acord amb l'article 21.1 o) de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les Bases de Règim Local i l'article 53.1 apartat p) del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya estableix la competència de l'alcalde per a l'aprovació dels projectes d'obres i de serveis quan sigui competent per a la seva contractació o concessió i estiguin previstos en el pressupost.

De conformitat amb el que preveu la Disposició addicional segona de la LCSP és competència de l'alcalde la contractació de les obres d'execució del projecte.

7.- Per tot lo anterior, i atès que l'Alcalde és l'organ competent i és el superior jeràrquic al que ha dictat l'acte, ens trobem davant una incompetència jeràrquica o de grau que porta els efectes de l'anul·labilitat de l'acte, susceptible de convalidació, d'acord amb l'article 49, 52 i concordants de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques.

Tal i com confirma el Tribunal Suprem en la seva Sentència de 22 de desembre de 2011, secció 5ª, ref.517/2008, EDJ 2011/340658:

«TERCERA. – No està de més assenyalar que dels diversos graus d'invalidesa en què poden incórrer els actes administratius, la regla general en el nostre ordenament jurídic és l'anul·labilitat. Així és, tot acte administratiu que incorri en qualsevol infracció de l'ordenament jurídic és anul·lable ex article 63.1 de la Llei 30/1992 EDL 1992/17271, com són les vulneracions dels articles 23, 28 i 30 del TR de la Llei d'Aigües sobre la competència dels òrgans de govern. Per contra, a aquesta norma general s'excepcionen els supòsits, taxats, als quals la llei ofereix una conseqüència més severa, la nul·litat plena. Aquests casos més greus es relacionen en l'article 62.1 de la mateixa Llei.

No concorre, en definitiva, el supòsit de nul·litat de l'article 62.1.b) de la Llei 30/1992 EDL 1992/17271, sinó la regla general de l'anul·labilitat de l'article 63 de la mateixa Llei, perquè si bé el projecte ha estat aprovat per òrgan incompetent, no obstant això ni és una falta de competència per raó de la matèria ni té el caràcter manifest que legalment s'exigeix a la nul·litat plena.



QUARTA. – La conclusió anterior ens hauria d'haver conduït, com a conseqüència lògica, a abordar si escau o no la convalidació de l'acte impugnat en la instància, a l'efecte de l'article 67 de la Llei 30/1992 EDL 1992/17271, que ja sí que introdueix una referència, en l'apartat 3, a la jerarquia entre òrgans.

Doncs bé, la diferenciació amb la incompetència jeràrquica, per oposició a la territorial i material, es basa en una antiga i fecunda jurisprudència, dictada en aplicació de la vella LPA, i que va culminar amb la introducció en la Llei 30/1992 EDL 1992/17271 de l'incís» per raó de la matèria o del territori.

Certament la relació entre el President i la Junta de Govern no s'explica per l'aplicació exclusiva del criteri jeràrquic. Ara bé, tampoc pot desconèixer-se que entre tots dos concorre una relació de supremacia o una jerarquia impròpia, segons revela una aplicació concordada dels articles 30.1. 30.2 i 27 del TR de la Llei d'Aigües, la qual cosa hagués d'haver conduït a la Sala a declarar que el projecte impugnat en la instància podria ser convalidat mitjançant acord de l'òrgan competent, és a dir, de la Junta de Govern».

Tal i com apunta el Tribunal Suprem a la seva sentència número 1567/2016 de 28 de juny de 2016 que fa seva la de 25 de gener de 1980:

“És incompatible, com ha establert la jurisprudència, l'exigència que sigui manifesta la incompetència, amb qualsevol interpretació jurídica o exigència d'esforç dialèctic, com correspon a la semàntica de l'adverbi emprat en el precepte”.

En el mateix sentit, la sentència del Tribunal Suprem de 18 de maig de 2001, RD 2001,4730) determina que el rigor tècnic, rectament aplicat, permet reduir raonablement els supòsits de nul·litat per incompetència a aquells als que aquesta apareixi de manera palpable, de manera que sense necessitat d'especials esforços es comprobi l'absoluta manca de connexió entre l'acte i l'òrgan administratiu realment competent.

En el present cas, existeix una relació jeràrquica directa entre l'òrgan competent i l'òrgan que ha dictat l'acte i, tant un com l'altre (Alcalde i 3r tinent d'Alcalde) comparteixen matèria i territori.

No existeix, per tant, una “incompetència manifesta” que causi la nul·litat d'acord amb l'article 47 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre atès que la competència per l'aprovació del projectes recau en l'Alcalde i aquest és el superior jeràrquic de qui l'ha dictat:

“Qüestió diferent és l'exacta distribució de competències, incloent les eventuais delegacions de competències per l'òrgan superior jeràrquic.

L'eventual falta de competència no té abast invalidant.

I tampoc pot reputarse l'eventual incompetència jeràrquica o funcional com a manifesta, tal qual exigeix l'art. 62.1.b) LRJAPAC, per la qual cosa prospera el motiu.” (STS 1567/2016 de 28 de juny de 2016)

Per tot lo anterior, escau convalidar la resolució 2024000077 de 8 de gener de 2024 dictada pel 3r Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit de Territori i Sostenibilitat dictant-ne una nova resolució que



repari el vici que contè (article 52 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques).

8.- L'acte de convalidació té efecte des de la seva data, llevat del que disposa l'article 39.3 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre per a la retroactivitat dels actes administratius.

D'acord amb aquest: "Excepcionalment, es pot atorgar eficàcia retroactiva als actes quan es dictin en substitució d'actes anul·lats, així com quan produeixin efectes favorables a l'interessat, sempre que els supòsits de fet necessaris ja existissin en la data a la qual es retrotregui l'eficàcia de l'acte i aquesta no lesioni drets o interessos legítims d'altres persones"

Atès que els supòsits de fet necessaris per l'aprovació del projecte de reparació i canvi de gespa del camp de fútbol de Can Cabanyes ja existien a la data a la que es va dictar la resolució que ara es repara, i no lesiona drets o interessos legítims d'altres persones, és possible atorgar eficàcia retroactiva a la resolució convalidant per a que produeixi efectes des del 8 de gener de 2024, data en que es va dictar la resolució convalidada.

Atesa la proposta de resolució, els antecedents i fonaments jurídics que la motiven, RESOLC:

PRIMERA- CONVALIDAR la resolució número 2024000077 de 8 de gener de 2024 dictada pel 3r Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit de Territori i Sostenibilitat per la que s'aprova el "PROJECTE DE REPARACIÓ I CANVI DE GESPA DEL CAMP DE FUTBOL DE CAN CABANYES"

SEGONA.- ATORGAR eficàcia retroactiva a la resolució número 2024000077, de 8 de gener de 2024 dictada pel 3r Tinent d'Alcaldia i Regidor de l'Àmbit de Territori i Sostenibilitat, a la mateixa data en que es va dictar, és a dir, amb efectes del 8 de gener de 2024.

TERCERA.- INFORMAR que, contra aquesta resolució que és definitiva en via administrativa, es podrà interposar amb caràcter potestatiu recurs de reposició davant l'òrgan que l'ha dictada, en el termini d'un mes a comptar des del dia següent a la recepció de la seva notificació.

Contra la desestimació expressa del recurs de reposició, en el seu cas, o bé directament contra aquesta resolució, es podrà interposar recurs contenciós administratiu davant dels jutjats contenciosos administratius corresponent al terme de Badalona, en el termini de dos mesos a comptar des del dia següent de la recepció d'aquesta notificació, d'acord amb el que preveu l'article 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa i l'article 123 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre de procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC).

En cas que la desestimació del recurs de reposició es produís per silenci administratiu -silenci que es produeix pel transcurs d'un mes a comptar des de la data de la seva interposició sense que s'hagi notificat la seva resolució- el termini per a la interposició del recurs contenciós administratiu serà de sis mesos a comptar des de l'endemà del dia en què el referit recurs de reposició s'entengui desestimat.



Tanmateix, es poden interposar, si fa el cas, qualsevol altre recurs que es consideri convenient per la defensa dels propis interessos i que legalment correspongui però, la interposició de recursos, no paraitzarà per sí mateixa l'acció administrativa per l'efectivitat de l'acte administratiu a menys que així ho acordi quan s'escaigui, l'òrgan jurisdiccional o administratiu competent..

Signatures: