ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 2 de julio de 1996 tuvo entrada un escrito de D. A. M. R. dirigido al Consejero de Política Territorial y Obras Públicas solicitando el abono de tres millones setecientas diecisiete mil doscientas treinta pesetas (3.717.230), correspondientes al precio de trabajos por él realizados, a petición de la Dirección General de Puertos, consistentes en la limpieza de puertos y diversas instalaciones que cita. Los trabajos se desarrollaron durante el año 1991 y tienen origen en un acuerdo verbal con los responsables de la Consejería. En el mencionado escrito se solicita también el abono de los intereses "que por Ley pertenecen", argumentando que se le pague para "intentar subsanar el daño que ya me han causado".

Igualmente declara que el impago de las facturas por él emitidas para el cobro de los trabajos, le ha ocasionado deudas con "Hacienda" y la Seguridad Social por importe de cuatro millones quinientas mil pesetas, incluídos los intereses, sanciones y recargos, dato al que alude de modo ilustrativo, sin entrar en su concreción en el suplico del escrito.

SEGUNDO.- El Jefe del Servicio de Puertos informa el 25 de octubre de 1996 que, efectuadas las comprobaciones de los partes de trabajo, la prestación fue realizada, valorándola en tres millones setecientas cinco mil ciento treinta pesetas (3.705.130).

TERCERO.- El Jefe del Servicio Jurídico-Administrativo, en informe de 16 de diciembre de 1996, pone de manifiesto que la pretensión del instante puede fundarse en la doctrina del enriquecimiento sin causa y que, según la fecha del escrito dirigido a la Consejería (2 de julio de 1996), no puede considerarse producida la prescripción ni siquiera bajo el plazo de cinco años previsto en el artículo 24 de la Ley 3/1990, de 5 de abril, de Hacienda de la Región de Murcia. Finaliza indicando que la cantidad a pagar es, en su caso, la de 3.705.230 ptas.

CUARTO.- El 24 de abril de 1997 el Director General de Transportes y Comunicaciones propone que el gasto sea autorizado por el Consejo de Gobierno, y el día 5 de mayo solicita al Consejero que eleve propuesta a dicho órgano para que convalide las actuaciones y el gasto por importe de 3.705.230 ptas. y ordene la tramitación del oportuno expediente de gasto a favor del reclamante, todo ello de conformidad con el artículo 32 del Real Decreto 2188/95, de 28 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno que corresponde a la Intervención General de la Administración del Estado.

QUINTO.- El Interventor Delegado, en informe de 20 de mayo de 1997, citando los preceptos aplicables de la Ley de Hacienda de la Región de Murcia (artículos 45 c), 49.1 y 24.1 a), indica que no es procedente someter el expediente a conocimiento del Consejo de Gobierno hasta que se haya acreditado el trabajo realizado mediante la conformidad y valoración del mismo por el Servicio competente. También expone que debe computarse el plazo que medió entre la

realización del trabajo y la presentación de la instancia, a efectos de prescripción.

SEXTO.- Subsanadas las anteriores deficiencias, el citado Interventor, mediante escrito de 24 de abril de 1998, constata la incorporación al expediente de la factura, por importe de 3.978.214 ptas, conformada por el Jefe del Servicio de Infraestructuras de la Dirección General de Transportes y Comunicaciones y, al mismo tiempo, "informa de conformidad el gasto".

SÉPTIMO.- El 3 de marzo de 1998 el Consejero de Política Territorial y Obras Públicas suscribe propuesta de acuerdo que proyecta elevar al Consejo de Gobierno a fin de resolver lo siguiente:

PRIMERO.- Convalidar las actuaciones realizadas y el gasto, por importe de 3.978.214 ptas. correspondientes a la factura emitida por D.A. M. R., por la limpieza durante 1.991 de los puertos de la Región de Murcia, imputando el gasto al presupuesto del ejercicio corriente.

SEGUNDO.- Ordenar la tramitación del oportuno expediente de gasto ADOK, a favor de D. A. M. R. , por importe de 3.978.214 ptas. con cargo a la partida presupuestaria 14.04.514A.227.00".

OCTAVO.- En este estado de las actuaciones es remitido el expediente por el Excmo. Sr. Consejero, a efectos del preceptivo dictamen de este Consejo Jurídico, conforme a lo dispuesto en el artículo 12.12 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo.

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- La cuestión objeto de dictamen se centra en contrastar la actuación que del Consejo de Gobierno se pretende, con arreglo al artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, que disciplina la actuación a seguir cuando es necesario resolver incidentes originados por la omisión de la fiscalización previa en la tramitación de expedientes que den lugar a gastos y pagos.

No es esta la primera ocasión que tiene el Consejo Jurídico de emitir su parecer sobre asunto semejante. El Dictamen 10/98 fue el resultado del examen de una consulta amparada en el mismo precepto legal (artículo 12.12 Ley 2/1998, de 19 de mayo), y viene al caso recordar lo allí dicho en sus Consideraciones:

"SEGUNDA.- El citado artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, establece un procedimiento para resolver la situación planteada cuando un determinado expediente, acto o documento que debió someterse a fiscalización previa, ha sido tramitado omitiendo tal requisito, y establece como elementos fundamentales de la regulación que:

1. No podrá reconocerse la obligación ni tramitar el pago hasta que se conozca y resuelva dicha omisión.
2. Quien debe conocer y resolver dicha omisión es el Consejo de Gobierno sobre la base de dos informes:
q El del Interventor, que debe expresar su "opinión" indicando de modo concreto las infracciones producidas, las prestaciones que como consecuencia del acto se hayan realizado y la posibilidad de revisión de dicho acto. Se trata de una opinión que la Intervención General

de la Administración del Estado explicita, indicando que la posibilidad de revisión de los actos debe sostenerse sólo si el importe de las indemnizaciones por daños y perjuicios que al tercero correspondiese fuese inferior a la propuesta de pago formulada por el órgano gestor (Circular 3/1996, de 30 de abril). También se exige del Interventor en la mencionada Circular que constate si las prestaciones realizadas se ajustan al precio de mercado.

q El del órgano proponente del pago, que debe explicar las causas que motivaron la omisión de la preceptiva fiscalización previa.

Tales informes deben servir para que el Consejo de Gobierno adopte "la resolución a que hubiere lugar".

No es difícil extraer que tal resolución debe ser simplemente remover un obstáculo para que la Consejería interesada pueda dar salida al expediente interrumpido, reconociendo la obligación contraída ilegalmente y ordenando su pago. Finalmente resuelve la Consejería, pero debe orientar su actuación en el sentido acordado por el Consejo de Gobierno, único modo de que la orden de pago resultante pueda ser favorablemente fiscalizada.

Y para que el Consejo de Gobierno pueda valorar adecuadamente la actuación que al interés público interesa, es necesario que la información aportada al expediente por aplicación del artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995 sea completa".

SEGUNDA.- Procede, pues, verificar si lo actuado es acorde con el sistema de resolución del incidente establecido por el reiterado artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, y no parece que pueda dictaminarse favorablemente la propuesta de acuerdo que se proyecta elevar al Consejo de Gobierno, por las siguientes razones:

1) No consta informe del órgano proponente del pago explicativo de las causas que motivaron la omisión de la fiscalización previa y la irregularidad consistente en contratar de modo verbal sin formalizar dicha relación contractual.

2) La propuesta de acuerdo que la Consejería pretende elevar al Consejo de Gobierno no es la derivada del artículo 32 del Real Decreto aquí aplicado. No compete al citado Consejo convalidar actuaciones ni convalidar gasto, y menos aún señalar partidas presupuestarias y citar documentos contables. Esto último corresponde a la ulterior gestión de la Consejería.

3) Es competencia del Consejo de Gobierno decidir cual es la resolución que procede adoptar: bien revisar el acto, o bien reconocer la obligación y pagar, pudiendo ir acompañada tal determinación de otras accesorias, como instar la apertura de investigaciones o la práctica de informes ampliatorios.

4) Será la Consejería quien, una vez obtenida la autorización del Consejo de Gobierno, adopte la resolución sustantiva final acogiendo necesariamente en ella el acuerdo del Consejo de Gobierno.

TERCERA.- Según lo dispuesto en el artículo 24.1 (párrafo primero) de la Ley de Hacienda de la Región de Murcia no puede considerarse prescrito el derecho del instante al reconocimiento y liquidación de la obligación. Indica el citado precepto que el plazo de cinco años para la

producción del efecto extintivo se computará "desde la fecha en que se concluyó el servicio o la prestación determinante de la obligación".

Puede observarse en el expediente tramitado por la Consejería la configuración de una prestación de carácter anual, confirmada por la emisión de una factura única, comprensiva de los servicios prestados durante todo el año 1991, a lo que ha otorgado su conformidad el Servicio de Puertos. Conduce también a esa conclusión la práctica seguida en los años anteriores y posterior (según el relato del reclamante aceptado tácitamente por el organismo gestor).

Por ello, y con fundamento en lo que disponen los artículos 1.282 y 1.583 del Código Civil, se acordó verbalmente una prestación anual que finalizó el 31 de diciembre de 1991, no estando prescrito el derecho cuando el reclamante solicitó el pago (2 de julio de 1996).

CUARTA.- Reclama el interesado, junto al pago de la obligación principal, que se le abonen sus "correspondientes intereses", no pudiendo atenderse esa solicitud teniendo en cuenta las circunstancias reflejadas en el expediente relativas a los elementos de la relación contractual.

La Ley de Hacienda de la Región de Murcia establece el devengo de intereses a consecuencia de la demora en el pago de las obligaciones por más de tres meses desde su reconocimiento; y señala como día de inicio del derecho a la percepción de los intereses aquel en que "el acreedor reclame por escrito el cumplimiento de la obligación" (artículo 23).

En este caso no existe reconocimiento de la obligación (el procedimiento instruido tiene ese fin), ni ha existido una deuda calificable como líquida (ha tenido que ser valorada dentro del propio expediente), y no se advierte la posición activa del acreedor dando por finalizado su margen temporal de tolerancia (intimación), ya que su escrito de 2 de julio de 1996 es la primera acción tendente al cobro y, por tanto, nunca ha habido, en sentido puro, incumplimiento de la parte deudora, sino un mero "no cumplimiento".

Ello conduce a concluir que, con fundamento en la relación negocial, es desestimable la pretensión del recurrente, la cual, como expresamente advierte el informe del Servicio Jurídico-Administrativo de la Consejería, no puede originarse en la legislación de contratos administrativos, que prohibe la contratación verbal (artículos 41 de la Ley de Contratos del Estado y 56 de la vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), sino en un negocio verbal, pero vinculante, que debe cumplirse bajo las reglas de prueba e interpretación del Código Civil, y éstas fijan la constitución en mora del deudor sobre el acto de intimación (artículo 1.100).

A partir del reconocimiento de la obligación, si hubiere lugar a él, comenzaría el plazo de franquicia trimestral establecido por la Ley de Hacienda (artículo 23), a cuya finalización cabe remitir la solicitud de abono de intereses formulada.

QUINTO.- Ahora bien, los anteriores razonamientos no son adecuados para valorar la solicitud del reclamante en su sentido lógico. Se indica en la instancia a la hora de formular el suplico lo siguiente: "... después de casi cinco años de la realización de los trabajos, se sirvan abonarlos, para intentar subsanar el daño que ya me han causado...". Se alude también a la inclusión en las declaraciones del Impuesto sobre el Valor Añadido que legalmente debe hacerse del

importe no percibido de la Administración.

Se deduce, pues, que el sentido de la reclamación de intereses formulada se corresponde con la reparación de un daño que, con toda verosimilitud, se le ha causado.

Hay, por tanto, una implícita reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, que no ha obrado con la diligencia debida -dato que debe también ponderarse- dejando transcurrir el tiempo sin practicar las actuaciones necesarias para reconocer la obligación, cuando en todo momento ha tenido en su poder los elementos probatorios básicos de la prestación realizada (partes de trabajo). Se aprecia la omisión de la diligencia que exigía la naturaleza de la obligación y las circunstancias de tiempo (art. 1.104 del CC).

El conjunto de circunstancias permite también apreciar un anormal funcionamiento del servicio público, con un daño efectivo, evaluable e individualizado (artículo 139 Ley 30/1992 RJAP y PAC), que no tiene el particular el deber jurídico de soportar plenamente (artículo 141 Ley 30/1992 de RJAP y PAC).

Se dan pues los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración, quedando sólo por determinar la cuantía de la lesión para cuyo cálculo debe tenerse en cuenta que:

a) El período de tiempo a considerar comenzaría ("dies a quo") el día posterior a los seis meses siguientes al fin de la ejecución del contrato, por aplicación del artículo 57 de la Ley de Contratos del Estado de 1965, que establece ese período de carencia con carácter general para el abono del saldo de la liquidación del contrato. El "dies ad quem" vendría determinado por la fecha del pago de la obligación.
b) Como en todas las deudas dinerarias (primero de valor y luego líquidas) la indemnización debe consistir en el abono del interés legal del dinero (artículo 1.108 del CC), pero, como ha quedado dicho, por efecto indemnizatorio y no moratorio.

Del escrito de iniciación del expediente no se pueden extraer mayores consecuencias. Como se destacó en el Antecedente Primero, resultan aludidos otros perjuicios que no han sido incluídos en la formulación del suplico ni han sido objeto de actividad probatoria, de donde se deduce, además, su imposible cuantificación. No obstante de haberse concretado y acreditado la petición, debería haberse ponderado en el expediente su reconocimiento.

En virtud de lo expuesto, el Consejo Jurídico dictamina la siguiente

CONCLUSIONES

PRIMERA. Con fundamento en el artículo 32 del Real Decreto 2.188/1995, de 28 de diciembre, no procede elevar al Consejo de Gobierno propuesta de convalidación de actuaciones, sino propuesta sobre la posibilidad de reconocimiento, o no, de la obligación.

SEGUNDA. Debe completarse el expediente con el informe del órgano gestor contemplado en el artículo 32.3 del Real Decreto citado.

TERCERA. El Consejo de Gobierno puede permitir que la Consejería proponente reconozca al

reclamante el derecho a la percepción, junto al principal, de los intereses legales, en concepto de indemnización de daños y perjuicios.

No obstante, V.E. resolverá.