



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 1 5 / 2 0 0 0

La Laguna, a 24 de febrero de 2000.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con *la declaración de nulidad de la contratación del servicio de comedor del Instituto Politécnico de Formación Profesional Marítimo-Pesquera de Canarias, con sede en Arrecife de Lanzarote, prestado por E.M.D. durante los meses de septiembre y octubre de 1998 (EXP. 8/2000 CA)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

Se cumplimenta la solicitud de la Presidencia del Gobierno de emisión de Dictamen preceptivo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.7 de la Ley 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCC), en relación con lo prevenido en el artículo 65 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas (LCAP), y que tiene por objeto una Propuesta de Resolución (PR) elaborada para la declaración de nulidad de la contratación del servicio de comedor del Instituto de Formación Profesional Marítimo-Pesquera de Arrecife de Lanzarote, prestado por E.M.D.

El contenido del artículo 65 LCAP que se invoca en la PR, que sirve de fundamento a la declaración de nulidad pretendida, ha sido modificado en virtud de la nueva redacción dada a dicho precepto legal por la Ley 53/1999, de 28 de diciembre, aunque la modificación operada no afecta en estos momentos a la resolución del presente asunto, ya que la entrada en vigor de la señalada Ley se producirá a los tres meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, según lo previsto en la Disposición final única de la misma, lo que acontecerá el día 29 de marzo de 2000.

---

\* PONENTE: Sr. Reyes Reyes.

## II

Se han cumplido los trámites que rigen el presente procedimiento de nulidad contractual, en particular la audiencia al interesado. No obstante, debe advertirse que el "Resuelvo" de la Propuesta, para ajustarse al ordenamiento art. 89.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP)], deberá expresar, una vez que se dicte, los recursos que contra ella procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, así como que se ha solicitado y emitido el parecer, con forma de Dictamen, de este Consejo.

Tampoco es conforme a Derecho que el Informe del Servicio Jurídico y el Dictamen del Consejo Consultivo se recaben y reciban por el mismo órgano, el decisor. Se recuerda, en este sentido, como este Organismo ha señalado reiteradamente (ver por todos DCC 116/1999), la improcedencia de asignar a dichos actos simétrico alcance, puesto que tanto por su objeto y respectivo destinatario como por el momento procedimental en el que, por consiguiente, han de solicitarse e integrarse, deben figurar de manera diferenciada en el expediente, debiéndose recabar el primero por el órgano instructor con carácter previo en tutela del interés de la actuación administrativa inmersa en la propuesta de resolución y el segundo por el órgano decisor en garantía de todos los sujetos intervinientes, así como del interés general. En suma, el Dictamen de este Organismo -último parecer jurídico integrable en el procedimiento- debe recaer sobre la Propuesta de Resolución definitivamente adoptada por el instructor, una vez recabado y valorado el Informe del Servicio Jurídico.

## III

La cuestión suscitada se circunscribe al hecho de que el anterior adjudicatario del servicio de comedor del Instituto Politécnico de Formación Profesional Marítimo-Pesquera de Arrecife, E.M.D., atendió dicho servicio, una vez extinguido el contrato concertado para el curso 1997-1998, por acuerdo verbal con la Viceconsejería de Pesca, según refleja el informe emitido por el Secretario Territorial de Pesca, emitido el 8 de noviembre de 1999, obrante en el expediente, a causa de la falta de consignación suficiente en el Capítulo II del programa 422J, lo que retardó la contratación del servicio de comedor de dicho Instituto durante el siguiente curso. Dicho acuerdo verbal supuso la continuidad en la prestación del servicio y facturación

subsiguiente por importe total de 3.182.656 pesetas, aplicando los mismos precios por unidad que regían para el contrato concluido, por las comidas facilitadas a los alumnos y profesores durante los meses de septiembre y octubre de 1998, más las suministradas en tres ocasiones en el buque "La Bocaina", sin contarse con la necesaria cobertura de contrato administrativo a concertar previo cumplimiento de los trámites preparatorios legalmente exigidos.

## IV

Reclamado el pago del importe facturado, mediante escrito dirigido por E.M.D. a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Alimentación, de fecha 4 de noviembre de 1999, una vez remitido el expediente a efectos de abono de lo adeudado, fue el mismo reparado por no haberse tramitado el correspondiente procedimiento de contratación y por haberse incumplido el requisito de fiscalización previa, lo que motivó la resolución dictada por el Sr. Viceconsejero de Pesca, de 8 de noviembre de 1999, de incoación del procedimiento para la declaración de nulidad de la contratación del mencionado servicio de comedor, durante los meses de septiembre y octubre de 1998.

La resolución de incoación del procedimiento antes reseñado expresa que lo actuado, como consecuencia del acuerdo verbal surgido, se encuentra incurso en causa de nulidad, al no haberse seguido el procedimiento legalmente establecido, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 62.1 LRJAP, declaración de nulidad que conforme a lo previsto en el art. 65 LCAP puede ser acordada por el órgano de contratación, de oficio o a instancia de los interesados.

El interesado ha alegado en el escrito de fecha 19 de noviembre de 1999 obrante en el expediente que no tiene nada que objetar a la tramitación del referido procedimiento de nulidad, manifestando también su conformidad con la valoración de los servicios prestados, reclamando su abono.

## V

La Propuesta de Resolución que se dictamina, sobre la base de los hechos expuestos y fundamentos de aplicación, declara la nulidad de la contratación acordada verbalmente para la prestación del servicio de comedor en los meses de septiembre y octubre de 1998 en el Instituto Politécnico de referencia, al mismo

tiempo que dispone el abono de la cantidad de 3.182.656 pesetas, en concepto de restitución por los servicios de comedor prestados durante el indicado período.

La nulidad propuesta, sustentada en los preceptos legales invocados, se ajusta a Derecho, resolución que procede adoptar máxime atendiendo al mandato del artículo 56 LCAP, impeditivo de la contratación verbal, salvo que el contrato tenga carácter de emergencia, lo que en modo alguno se evidencia en el supuesto sometido a la consideración de este Consejo.

La nulidad de pleno derecho en este caso deviene manifiesta al tratarse el encargo y acuerdo verbal conseguido de gestión del servicio de comedor en el tiempo indicado, sin seguimiento de los trámites preparatorios necesarios para la contratación conforme a las exigencias legalmente requeridas, incurso en la causa prevista en el artículo 62.1.e) LPAC, al prescindirse en este caso total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, y asimismo incurso en la causa contemplada en el artículo 63.c) LCAP, de carencia o insuficiencia del crédito necesario, según lo indicado en los informes obrantes en el expediente.

La determinación de la PR en cuanto al resarcimiento del quebranto ocasionado al interesado es acorde con la regulación contenida en el artículo 66 LCAP, sobre los efectos de la declaración de nulidad, a lo que está conforme el interesado, quién no ha reclamado el abono de ningún otro concepto como indemnización de daños y perjuicios resarcibles.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución dictaminada se considera ajustada a Derecho.