



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 156/2019

(Sección 1ª)

La Laguna, a 29 de abril de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad de los contratos administrativos de suministros realizados a favor del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria por las empresas (...) por un valor de 122.652,18 euros y por (...) por un valor de 12.412,92 euros, cuyos derechos de cobro se han cedido a (...) (EXP. 123/2019 CA)*.*

FUNDAMENTOS

I

1. Mediante escrito de 14 de marzo de 2019, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el día 25 de marzo de 2019, el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias interesa de este Consejo Consultivo preceptivo dictamen en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento HUNSC 05/2019 por el que se pretende la declaración de nulidad de los contratos de suministro realizados a favor del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria (HUNSC) por las empresas (...) por un valor de 122.652,18 euros y (...) por un valor de 12.412,92 euros, cuyos derechos de cobro se han cedido a (...).

2. En la Propuesta de Resolución sometida a dictamen, la Administración declara la nulidad de pleno derecho del contrato de suministro al señalar que se ha incurrido en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

3. Al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.c) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 191.3.a) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2017 (LCSP), que resulta aplicable a este supuesto por haberse producido la contratación referida con posterioridad a su entrada en vigor, es preceptivo el Dictamen de este Organismo.

Es necesario precisar que el procedimiento se inició para declarar nulos contratos de servicios y suministros suscritos con varias empresas por valor de 1.227.018,25 euros, las que constan en el anexo I del Informe-Memoria de la Dirección de Gestión del HUNSC, pero este Consejo Consultivo solo conocerá de lo que se refiere a las empresas que mostraron su disconformidad oponiéndose a la declaración de nulidad que se pretende.

La Administración sanitaria, una vez más, y pese a lo que se le ha manifestado reiteradamente por este Consejo Consultivo en los dictámenes ya emitidos en supuestos similares (por todos, DCCCC 162 y 194/2018) ha acumulado incorrectamente los expedientes señalados, esta vez con acuerdo expreso de acumulación, pero sin poder efectivamente realizarla al tratarse no solo de distintas empresas sino, también, de objetos dispares.

4. El órgano competente para resolver el presente procedimiento es el Director Gerente del HUNSC, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 16 y 28 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud, en relación con el art. 10 del Decreto 32/1997, de 6 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento Regulator de la Actividad Económico Financiera del Servicio Canario de la Salud.

5. Por último, el art. 41 LCSP nos remite a la regulación de la nulidad del procedimiento de revisión de oficio contenida en el art. 106.5 LPACAP, que dispone que cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio (Resolución núm. 115/2019, de 18 de febrero) sin dictarse resolución producirá su caducidad.

II

1. Del expediente remitido a este Consejo destacamos lo siguiente:

- Consta el Informe-Memoria del Director de Gestión en el que se manifiesta que se llevó a cabo por las empresas ya referidas la prestación de suministros, en las

cuantías expuestas en el fundamento anterior de este Dictamen, las cuales se realizaron a la entera satisfacción de la Administración.

- Por la Gerencia del HUNSC se constata a través de los controles automatizados de su sistema contable (TARO, actualmente SEFLOGIC, apartado 8ª «control del contrato menor»), que realmente de manera intermitente y a lo largo de dicho periodo de tiempo se le han suministrado tales materiales sanitarios y prestado servicios por las empresas contratistas, incluidas en el referido anexo I del Informe-Memoria, de manera efectiva y por el valor ya referido, sin que se le haya abonado su importe por parte del Servicio Canario de la Salud.

- No consta el certificado que acredite la preceptiva suficiencia de crédito presupuestario para llevar a cabo tal contratación. Por el contrario, sí se adjunta al expediente la documentación relativa a la reserva de crédito para el presente procedimiento de nulidad, referida a diversas cantidades entre la que se encuentra la correspondiente a las facturas objeto de este expediente (documento contable «RC, retención de nulidad»). Debemos señalar que no se menciona como motivo la falta de cobertura presupuestaria, lo que implicaría su encuadre en el motivo de nulidad previsto en el art. 39.2.b) LCSP.

2. En lo que a la tramitación del procedimiento de nulidad se refiere, se inició este el 18 de febrero de 2019 mediante la Resolución de la Dirección Gerencia del HUNSC núm. 115/2019.

En el procedimiento obra el Informe-Memoria de la Dirección de Gestión del HUNSC y el informe de la Asesoría Jurídica Departamental.

Consta también la notificación de la incoación del expediente a las empresas contratistas del correspondiente derecho de crédito anteriormente referida.

Con ocasión del ulterior trámite de vista y audiencia, sin embargo, una de tales entidades, la entidad (...) señaló que cedió los derechos de cobro a la entidad (...) y, por tanto, debió darse trámite de audiencia a la cesionaria de los derechos de cobro.

Es lo cierto que, pese a ello, no consta después debidamente cumplimentado el trámite de vista y audiencia a la empresa (...), titular de los derechos de cobro del contrato que se pretenden anular, en su condición de entidad interesada en el presente procedimiento como consecuencia de dicha cesión.

Una vez producida la cesión del contrato, en efecto, la empresa cesionaria desplaza a la cedente en la posición que ostentaba, y es con dicha cesionaria con

quien deben entenderse las sucesivas actuaciones, entre ellas, la oposición que determina la preceptividad del dictamen, como ya se le ha manifestado a la Administración en reiteradas ocasiones (por todos, DDCC 443, 444 y 475/2018).

Finalmente, se emitió la Propuesta de Resolución en forma de borrador de la Resolución definitiva, denominada «Propuesta de Resolución mediante la que se procede al abono de cantidad adeudada por declaración de nulidad», sin que conste su fecha de emisión, por la que se acuerda la declaración de nulidad y la liquidación de los contratos de suministro correspondientes a la referida empresa cedente, sin hacerse mención alguna la empresa cesionaria de los derechos de cobro.

3. Por razón de la omisión anteriormente referida, se deben retrotraer las actuaciones a fin de otorgar el trámite de audiencia a la empresa cesionaria de los derechos de crédito, tras lo cual se emitirá una nueva Propuesta de Resolución que deberá dar respuesta, en su caso, a la totalidad de las cuestiones planteadas por la interesada en relación con el objeto del procedimiento, y se solicitará el dictamen de este Consejo.

Si durante tales actuaciones se produjera la caducidad del procedimiento, se deberá dictar Resolución en tal sentido, lo que no impide que si la Administración lo estima conveniente pueda incoar un nuevo procedimiento administrativo.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no es conforme a derecho, debiendo retrotraer las actuaciones a fin de otorgar el trámite de audiencia a la empresa cesionaria de los derechos de crédito, (...), tras lo cual se emitirá una nueva Propuesta de Resolución que deberá someterse a dictamen de este Consejo, en caso de oposición a la nulidad.