



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 4 / 2 0 1 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 26 de noviembre de 2019.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera 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 suscritos a favor de la Gerencia de Servicios Sanitarios del Área de Salud de Lanzarote por la empresa (...) por un importe total de 3.000,00 euros, cuyos derechos de cobro se han cedido a (...) (EXP. 424/2019 CA)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 31 de octubre de 2019 (registro de entrada en este Consejo Consultivo de 11 de noviembre de 2019), la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias interesa de este Organismo preceptivo dictamen en relación con la Propuesta de Resolución, en forma de borrador, de la Resolución definitiva del procedimiento de declaración de nulidad núm. 22/2019 de los contratos administrativos de suministro de productos farmacéuticos efectuados con la empresa (...), por un importe de 3.000 euros, cuyos derechos de cobro se cedieron a (...) ejecutado a favor de la Gerencia de los Servicios Sanitarios del Área de Salud de Lanzarote.

2. El expediente tramitado tiene por objeto la contratación efectuada con la referida empresa durante este año, razón por la que se rige ya en su totalidad por la vigente 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 (LCSP).

3. Consta en el expediente el escrito de la empresa (...), pero no el de la cesionaria de los derechos de crédito correspondientes, (...) de oposición a la

* Ponente: Sra. de Haro Brito.

declaración que se pretende, ni consta que se le haya otorgado el trámite de vista y audiencia a la misma, como interesada que es en el presente procedimiento.

En el Dictamen 156/2019, de 29 de abril se ha señalado por este Consejo Consultivo, una vez más, que:

«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)», doctrina aplicable al presente supuesto.

4. En la Propuesta de Resolución la Administración sostiene que dichos contratos son nulos de pleno derecho puesto 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, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

Nada se dice de la existencia de partida presupuestaria suficiente consignada previamente, lo que constituiría una específica causa de nulidad contractual [art. 39.2.b) LCSP], salvo una mera mención en el citado informe-memoria a que la insuficiencia de crédito presupuestario para gasto corriente justifica la contratación que se califica de indeseada y excepcional. Por ello, nos ceñiremos al estudio del motivo de nulidad argumentado por la Administración; sin perjuicio de que su concurrencia (la inexistencia de crédito presupuestario suficiente), como reiteradamente ha señalado este Consejo, implicaría su aplicación prevalente por razones de temporalidad y especificidad.

5. El órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Dirección de la Gerencia de los Servicios Sanitarios de Lanzarote, de acuerdo con lo dispuesto por 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.

6. A su vez, el art. 41.1 LCSP sobre la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, especialmente en su art. 102.5; regulándose actualmente esta materia en el art. 106.5 LPACAP, que dispone que cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso, pues se inició a través de la Resolución núm. 3.164/2019, de 30 de septiembre, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad.

II

1. Del expediente remitido a este Consejo destacamos los antecedentes siguientes:

- El día 22 de mayo de 2019 se emitió factura por parte de la empresa contratista por una cuantía total de 3.000 euros (factura núm. 19F1I08574), correspondientes a los suministros prestados a la referida Gerencia, sin tramitación de procedimiento contractual alguno como se afirma en el informe-memoria emitido por la Dirección de Gestión y Servicios Generales del Área de Salud de Lanzarote, considerando la Administración, en su momento, que cada entrega constituía un contrato menor, individualizado e independiente.

No obstante, el volumen de negocios entre (...) y la Gerencia de los Servicios Sanitarios del Área de Salud de Lanzarote durante 2019 ha sido por una cuantía total de 41.971,25 euros, tal y como se afirma en el informe del Director de Gestión y Servicios Generales de dicha Gerencia.

- Por los órganos competentes de la Gerencia se constata, a través de los controles automatizados de su sistema contable (TARO, actualmente SEFLOGIC, apartado 88 «*control del contrato menor*»), que de manera intermitente y a lo largo de dicho periodo de tiempo se le han suministrado materiales sanitarios por los importes ya especificados, encontrándose identificada la factura objeto del presente expediente de nulidad.

2. En cuanto a la tramitación del procedimiento objeto de análisis, este se inició mediante Resolución núm. 3.164/2019, de 30 de septiembre, referido a los servicios efectuados por varias empresas contratistas que figuran en el anexo de la misma, oponiéndose en respuesta al trámite de audiencia otorgado, la empresa (...), la cual además comunicó que también que sus derechos de cobro fueron cedidos a (...) a la que se le ha de otorgar el preceptivo trámite de audiencia, según se alega.

Como ya se ha indicado, no consta certificado acreditativo de la preceptiva suficiencia de crédito presupuestario para llevar a cabo tales contrataciones. Por el contrario, sí se ha efectuado reserva de crédito para el presente expediente de nulidad.

Además, el procedimiento administrativo cuenta con el informe de la Asesoría Jurídica Departamental y la Propuesta de Resolución.

III

1. El presente procedimiento de nulidad contractual (exp. 22/2019) se inició mediante Resolución de fecha 30 de septiembre de 2019 y, como ya señalamos, se otorgó el trámite de audiencia a la empresa (...), pero no a la empresa cesionaria de los derechos de cobro de la misma, (...)

2. Por 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 en caso de oposición se solicitará el dictamen de este Consejo.

3. Si durante tales actuaciones se produjera la caducidad del procedimiento, se deberá dictar Resolución en tal sentido, la cual debe ser notificada a la interesada, lo que no impide que si la Administración lo estima conveniente puede incoar un nuevo procedimiento administrativo.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución no se considera ajustada a Derecho, debiendo retrotraerse las actuaciones a fin de practicar las diligencias señaladas en el Fundamento III de este Dictamen.