



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 2 9 / 2 0 2 3

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 21 de diciembre de 2023.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de resolución del procedimiento administrativo de declaración de nulidad de la contratación del «Servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC», en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 y el 30 de septiembre de 2021, realizado por la empresa (...) (EXP. 585/2023 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Acuerdo -de la Junta de Gobierno Local- formulada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en cuya virtud se plantea la declaración de « (...) nulidad de la contratación, de los trabajos realizados por la empresa (...), los gastos derivados de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 y el 30 de septiembre de 2021, por un importe a liquidar incluido impuestos de (...) 2.352.642,25 €, considerando dicho importe como coste real del servicio» (apartado primero de la parte dispositiva).

2. La legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, según lo dispuesto en el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias -en adelante, LCCC-.

3. El carácter preceptivo del dictamen y la competencia de este Consejo Consultivo para su emisión se derivan de lo establecido en el art. 11.1.D.b) LCCC en relación con el art. 41 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

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 (en lo sucesivo, LCSP), norma básica aplicable al presente supuesto porque la contratación del servicio que ahora se pretende declarar nula fue concertada con posterioridad a su entrada en vigor.

También resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), por remisión expresa del art. 41.1 LCSP, al haberse iniciado el presente procedimiento con posterioridad a su entrada en vigor (Disposición final cuarta, apartado 1 de la LCSP).

Asimismo, resulta aplicable, en lo que no se oponga a la LCSP (Disposición derogatoria de la LCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, también de carácter básico.

4. En este caso, se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, que mostró su conformidad con la nulidad y con el abono de la indemnización por prestación del servicio, en escrito de 4 de diciembre de 2023.

Este Consejo Consultivo en su Dictamen 72/2023, de 1 de marzo, seguido, entre otros, por los Dictámenes 170/2023, de 20 de abril, 318/2023, de 20 de julio, 386/2023, de 5 de octubre, 412/2023, de 19 de octubre, y 452/2023, de 7 de noviembre, ha considerado que el dictamen debe ser preceptivo haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

5. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y Disposición Adicional segunda, apartado 4, LCSP, que en este caso es la Junta de Gobierno Local, al tratarse de municipio de gran población.

6. En la Propuesta de Resolución, la Administración afirma escuetamente la nulidad de pleno derecho de dicho contrato por incurrir 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, en relación con el artículo 32 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre/ artículo 39 de la

ley 9/2017, de Contratos del Sector Público» (Fundamento de Derecho 6º), «debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas», sin especificar nada más, salvo la cita, en el Antecedente I, del «Informe del Centro Gestor de fecha 31 de mayo de 2022, que pone de manifiesto la posible concurrencia de una causa de nulidad de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 y el 30 de septiembre de 2021, realizado por la empresa (...))», lo que no aclara tampoco la causa de nulidad concreta en este caso.

No obstante, en los antecedentes de hecho y en los informes precedentes del expediente también se cita en varias ocasiones la «*omisión de fiscalización*» de la citada contratación, aparentemente como causa de nulidad.

7. A su vez, la regulación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, puesto que el art. 41.1 LCSP, en relación con 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 LPACAP. Esta remisión normativa efectuada por el art. 41.1 LCSP a la legislación estatal en materia de procedimiento administrativo común, nos conduce a la aplicación de los arts. 106 a 111 LPACAP.

El art. 106.1 LPACAP contempla la revisión de oficio de los actos administrativos nulos; permitiendo a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo autonómico, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Este artículo no contempla un procedimiento específico para la tramitación de los expedientes de declaración de nulidad, por lo que se entienden aplicables las normas recogidas en el título IV de la LPACAP («*De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común*»), con la especialidad exigida por el artículo 106, que establece como preceptivo el previo dictamen favorable del órgano consultivo que corresponda.

Pues bien, en el supuesto analizado el procedimiento revisorio se incoa de oficio mediante Resolución n.º 48.018/2023, de 1 de diciembre, del Concejal delegado del

Área de Limpieza por la que se declara « (...) la caducidad del procedimiento incoado por Resolución n.º 16362/2023, de fecha 18/04/2023 para declarar la nulidad de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 al 30 de septiembre de 2021» y se incoa un « (...) nuevo procedimiento para declarar la nulidad de la contratación de(l) servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 al 30 de septiembre de 2021, incorporando al nuevo procedimiento los trámites efectuados en el procedimiento que ahora caduca». Por tanto, puesto que el art. 106.5 LPACAP, dispone que, cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumpliría el día 1 de junio de 2024.

Por otro lado, consta acreditada la firmeza en vía administrativa de la actuación cuya nulidad se pretende. Circunstancia, además, que no es negada por la propia Administración. En consecuencia, se trata de un acto susceptible de revisión conforme a lo previsto en el art. 106.1 LPACAP.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el art. 106.1 LPACAP, es preciso que el dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el dictamen no lo considera así.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo y que constan documentados en el expediente remitido son los siguientes:

1. Con fecha 12 de mayo de 2011 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria adjudica a la empresa (...) el contrato administrativo que tiene por objeto el «servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del término municipal de Las Palmas de Gran Canaria»; siendo la duración del contrato de « (...) cuatro años, susceptibles de prórroga por ambas partes hasta un máximo de dos años, a contar desde el mismo día de la firma del acta de iniciación de prestación del servicio».

De esta manera, y como se constata en el expediente administrativo -folio 117-, el contrato de servicios tenía la siguiente distribución temporal: primer año de vigencia (1-2-12/31-1-13); segundo año (1-2-13/31-1-14); tercer año (1-2-14/31-1-15) y cuarto año (1-2-15/31-1-16).

2. Con fecha 28 de julio de 2011 se formaliza en documento administrativo el contrato de servicios de referencia.

3. Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Las Palmas, de 21 de enero de 2016, se aprueba la primera prórroga del contrato de limpieza, abarcando el periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2016 y el 31 de enero de 2017, ambos inclusive.

4. Por medio de Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Las Palmas, de 13 de enero de 2017, se aprueba la segunda prórroga del contrato de referencia, abarcando el periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2017 y el 31 de enero de 2018, ambos inclusive.

5. Con fecha 12 de abril de 2018 la técnica municipal responsable del contrato de servicio de limpieza emite *«informe técnico justificativo de la necesidad de continuar con la prestación de todos los servicios, labores, que se incluyen en el contrato que está a punto de finalizar (01/05/2018), el denominado: "SERVICIO DE LA LIMPIEZA MECANIZADA, Y LIMPIEZA VIARIA EN VARIAS ZONAS DEL T.M. DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA"»*. En dicho informe se hace contar lo siguiente:

«El presente documento lo redacta la Responsable Técnico del contrato de prestación de servicios en el título de éste, con el fin de comunicar e informar a la Sra. Concejala de Gobierno de Sostenibilidad de la necesidad imperiosa e ineludible de notificarle a la prestataria actual del mismo ((...)), que ha de continuar con la realización de todos los trabajos y labores que abarca dicho contrato, una vez finalizada la prórroga de noventa (90) días naturales contemplada en el Pliego de Cláusulas Administrativas que rige el presente contrato.

La necesidad de este informe emana y se sustenta, en las instrucciones dadas a la que suscribe por la Sección de Contratación, dado que el contrato afecto, deja de tener vigencia el próximo 2 de mayo, y la documentación contractual del nuevo que lo reemplazará (Pliegos, Técnico y Administrativo, y demás documentos), se encuentra en fase de redacción.

(...)

El presente contrato objeto de este informe, es una prestación de un servicio básico, esencial, e imprescindible y de obligado cumplimiento para los Entes Locales, concretamente es la limpieza viaria, tanto el barrido manual en tres áreas de la ciudad, además de la limpieza mecanizada de todo el Término Municipal.

Con lo anterior, se hace necesario la continuación del presente contrato (...).

Y dado que aún se encuentra el nuevo Pliego de Condiciones Técnicas y demás documentación en proceso de redacción para su licitación, y ya se ha solicitado la prórroga "excepcional" de 90 días naturales, recogidos éstos en su PCA, y teniendo en cuenta que este contrato ha de publicarse no sólo en el BOE, sino también en el DOUE, es por lo que se le comunica la necesidad imperiosa de seguir con la prolongación del contrato, a pesar de haber agotado todas las prórrogas reglamentarias.

Situación actual del contrato.

El desarrollo del contrato sigue estas secuencias:

| | |
|---------------------------------------|--------------------------|
| <i>Primer año de vigencia</i> | <i>01-02-12/31-01-13</i> |
| <i>Segundo año de vigencia</i> | <i>01-02-13/31-01-14</i> |
| <i>Tercer año de vigencia</i> | <i>01-02-14/31-01-15</i> |
| <i>Cuarto año de vigencia</i> | <i>01-02-15/31-01-16</i> |
| <i>Primera anualidad de prórroga</i> | <i>01-02-16/31-01-17</i> |
| <i>Segunda anualidad de prórroga</i> | <i>01-02-17/31-01-18</i> |
| <i>Prórroga excepcional (90 días)</i> | <i>01-02-18/01-05-18</i> |

CONCLUSIÓN

Actualmente, discurre la prórroga excepcional de vigencia del presente contrato de noventa (90) días naturales, tal y como se especificó en el PCA, finalizándose ésta, el 1 de mayo del presente año.

Debido a que se estima que el nuevo pliego que regirá el próximo contrato no va a estar adjudicado en la fecha que finaliza el presente contrato (1 de mayo del 2018), es por lo que se le hace llegar el presente informe para que le notifique o autorice la notificación a la operadora con la mayor antelación posible, el compromiso por escrito de seguir ejecutando el contrato hasta que se adjudique el nuevo. Es de suma importancia que la continuidad de los trabajos que recoge este contrato se desarrollen en las mismas condiciones administrativas, técnicas y económicas previstas en el contrato originario (...) ».

6. Con fecha 1 de octubre de 2019 se evacua «informe justificativo del procedimiento de nulidad y la necesidad de (...) continuación de la contratación de los servicios de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del término

municipal de las Palmas de Gran Canaria». Documento en el que la técnica municipal que lo suscribe pone de manifiesto lo siguiente:

«El contrato de Limpieza Mecanizada y limpieza Viaria en varias zonas del Término Municipal finalizó el pasado 31 de enero de 2018.

La ausencia de un contrato en vigor para la limpieza Mecanizada y Limpieza Viaria del Término Municipal (...) constituía un contrato básico y esencial para la salubridad pública, (...) convirtiéndolo en un servicio del que no se puede prescindir en tanto que la no realización continuada -durante los veinte meses que lleva el mencionado contrato en nulidad- de estos trabajos, podría derivar en serios problemas de salubridad pública.

Con fecha 30 de abril de 2018, la Concejala del Área de Gobierno de Sostenibilidad, informa de que se ha llegado al acuerdo con la empresa (...), para que a partir del día 2 de mayo de 2018 la empresa continuará prestando el mismo Servicio como hasta ahora, con las mismas condiciones de ejecución de trabajos y manteniendo el personal (...).

En el periodo de tiempo comprendido entre el 31 de enero de 2018 y diciembre de 2018 la técnico responsable del Servicio, distinta de la que suscribe, estuvo elaborando el Pliego de Condiciones Técnicas (en adelante PCT) para la licitación del nuevo servicio; en fecha posterior, la mencionada técnico causa baja (...) dejando presentado a la Responsable Político el nuevo PCT para su tramitación, no obstante, el documento no cumple las condiciones exigidas por la Responsable Político.

Debido a esta falta de consenso entre lo aportado por la Responsable Técnico del antiguo contrato y los criterios de la Responsable Político, esta última decide externalizar la redacción del mencionado PCT en el mes de enero de 2019.

Pese a lo anteriormente expuesto, y dada la necesidad de continuar el trámite de abono de las tareas que se realizan, la técnico que suscribe recibe, en el mes de abril del corriente, solicitud de su superior directo para la realización de los trámites correspondientes al expediente de nulidad resultante de la ausencia de un contrato en vigor para la Limpieza Mecanizada y Vial en varias zonas del Término Municipal.

Una vez producido el cambio de Corporación, el pasado mes de junio, el contrato correspondiente a este servicio esencial sigue sin formalizarse, por lo que todos los gastos generados por estos trabajos se tramitan a través del procedimiento de nulidad.

En relación al mencionado procedimiento de nulidad, se hace necesaria su continuidad hasta la adjudicación de un nuevo contrato (...).».

7. Con fecha 17 de septiembre de 2020 se adopta acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se «toma (...) razón de (la) escisión por segregación de una unidad económica, de (...), (sociedad segregada), a

favor de (...), (sociedad beneficiaria) quedando (...) subrogada en de los derechos y obligaciones ostentados en la relación con el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local el pasado 10 de octubre de 2019, en relación con la continuidad en la prestación de los servicios de Limpieza mecanizada y limpieza Viaria en diferentes zonas del Términos LPGC, por parte de (...)» y se aprueba « (...) la indemnización correspondientes al valor de la prestación del servicio de Limpieza mecanizada y Limpieza Viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de diciembre de 2019 y el 30 de junio de 2020, realizado por la empresa (...) (...), de conformidad con el Acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 10 de octubre de 2019, que permite la continuidad en la prestación de dichos servicios , previa declaración de nulidad de la contratación y dado que no es posible la restitución recíproca de devolver su valor por importe total de 5.905.116,50 €».

8. Con fecha 31 de mayo de 2022 el jefe de la Unidad Técnica del Servicio de Limpieza y Gestión de Residuos del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria emite *«informe en relación con la posible nulidad de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en diferentes zonas del Término Municipal de LPGC. Periodo de julio a septiembre de 2021»*. En dicho informe se hace constar lo siguiente:

« (...) El 1 de febrero de 2012 se inicia el contrato el del Servicio de Limpieza Mecanizada y limpieza viaria en diferentes zonas del término Municipal de Las Palmas de Gran Canaria, teniendo una vigencia de cuatro años más dos posibles prórrogas. El pasado 31 de enero de 2018, finaliza la segunda prórroga de dicho contrato, proponiéndose una prórroga excepcional por 90 días que finalizó el pasado 1 de mayo de 2018, contemplada en su Pliego de Cláusulas Administrativas, la cual no se llevó a cabo por motivos ajenos a este Centro Gestor.

Dicho Servicio es un servicio básico, esencial, e imprescindible y de obligado cumplimiento para los Entes Locales, concretamente es la limpieza viaria, tanto el barrido manual en tres áreas de la ciudad, además de la limpieza mecanizada de todo el Término Municipal.

Con lo anterior, se hace necesario la continuación del presente servicio, siendo las labores de barrido manual y mecánico, y baldeo de nuestras vías públicas, así como el fregado de las aceras, los trabajos más significativos de este servicio.

Durante el año 2019 y 2020 se tramitaron las facturas de la prestación del servicio correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de febrero de 2018 y el 30 de junio de 2020.

El pliego de condiciones técnicas y demás documentación adjunta para el nuevo contrato se está redactando para la tramitación de este expediente para su licitación. Se ha de tener

en cuenta, que éste contrato ha de publicarse no sólo en el BOE, sino también en el DOUE, es por lo que se comunica, la necesidad imperiosa de seguir con la prolongación del servicio, a pesar de no existir contrato en vigor».

Asimismo, y con idéntica fecha, se extiende acta de conformidad con la prestación del servicio de limpieza correspondiente al *«periodo julio a septiembre de 2021»*, rubricada por la Administración municipal y la entidad contratista.

9. Con fecha 6 de julio de 2022 la Intervención General evacua informe en el que, tras señalar las causas de nulidad concurrentes [básicamente, la omisión de la preceptiva fiscalización previa por parte de la Intervención General de los actos que han generado la obligación de contenido económico que se pretende reconocer ex art. 214.2.a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de la Ley de las Haciendas Locales; y la omisión del procedimiento legalmente establecido, al no haberse observado los procedimientos de licitación previstos en la normativa sobre contratación pública], propone la revisión de oficio de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en el término municipal de las Palmas de Gran Canaria, en lo que al periodo de julio a septiembre de 2021 se refiere.

Según se indica en el informe de la Intervención General, una vez *«finalizado (el) contrato anterior con el mismo objeto (...) con la entidad (...), se continuó con la prestación del servicio sin seguir el procedimiento legalmente previsto, y desde entonces la empresa continuó prestando el servicio.*

Según documentación obrante en el expediente por Resolución núm. 42.922/2019, de 14 de octubre, de la Concejala de Gobierno del Área de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura, se acordó la "Toma de razón por segregación de una unidad económica de (...) (sociedad segregada) a favor de (...) (sociedad beneficiaria)", siendo (...) la que continuó con el contrato y prestó los servicios cuya contratación se encuentra incurso en nulidad. (...) . Por tanto, se observa, que pese al dilatado plazo transcurrido desde la finalización del contrato no se ha tramitado la contratación para la prestación del servicio bajo la debida cobertura legal».

10. Mediante Acuerdo de 2 de marzo de 2023 de la Junta de Gobierno de la Ciudad se toma conocimiento de la omisión de la fiscalización previa de la contratación -del servicio de limpieza- celebrada con la empresa *«(...)»* y se dispone la tramitación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

11. Con fecha 7 de marzo de 2023 se formula requerimiento a la empresa contratista *« (...) para que, en el plazo de 10 DÍAS, desglose los costes generales del*

citado gasto con especial incidencia en el importe correspondiente al beneficio industrial que existiese en la valoración del precio de las citadas facturas, pues el mismo, en caso de existir, deberá ser deducido del coste a abonar a la empresa contratista como consecuencia de la eventual declaración de nulidad».

Dicho requerimiento es debidamente cumplimentado por la empresa contratista mediante la presentación, con fecha 13 de marzo de 2023, de escrito de alegaciones en relación con los costes generales y el beneficio industrial, en el que alega inexistencia de este último.

12. Con fecha 13 de abril de 2023 el Jefe de la Unidad Técnica del Servicio de Limpieza y Gestión de Residuos emite *«informe técnico sobre el estudio económico justificativo emitido por (...), con respecto a la factura del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en diferentes zonas del término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio al 30 de septiembre de 2021»*. En dicho documento se concluye que *« (...) el importe de la factura 21SM1199/1002169 por importe de 790.363,61 €, factura 21SM1199/1002111 por importe 810.102,26 €, y factura 21SM1199/1002429 por importe 752.176,38 €, derivada de los gastos del Servicio de Limpieza mecanizada y limpieza viaria en diferentes zonas del Término Municipal de LPGC, por el periodo comprendido entre el 1 de julio al 30 de septiembre de 2021, se corresponde con el coste real de la prestación, considerando que no debe deducirse importe alguno en concepto de beneficio industrial al no estar incluido en dicho importe»*.

13. Mediante Resolución n.º 16.362/2023, de 18 de abril, de la Concejala de Gobierno del Área de Servicios Públicos y Carnaval -adoptada en virtud *« (...) de la delegación de competencias efectuada por Acuerdo de 1 de febrero de 2018 de la Junta de Gobierno de la Ciudad, que modificó Acuerdo de 24 de marzo de 2017»*- se acuerda la incoación de procedimiento administrativo para la *« (...) declaración de nulidad de la contratación, a favor de la empresa (...), (...) de los gastos derivados de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio al 30 de septiembre de 2021, (...) por un importe total a liquidar incluido impuestos de 2.352.642,25 €, considerando dicho importe como coste real del servicio»*.

La precitada resolución consta debidamente notificada a la empresa contratista.

14. La entidad contratista presenta escrito de alegaciones con fecha 19 de abril de 2023 manifestando su conformidad con los términos de la declaración de nulidad contractual planteada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

15. Con fecha 20 de abril de 2023 la Jefa de Sección de Contratos de Servicios del Servicio de Contratación del Ayuntamiento de Las Palmas emite informe en el que manifiesta lo siguiente:

«Revisado el citado expediente de nulidad por la Servicio de Contratación, se constata que se ajusta a lo previsto en la Instrucción para la tramitación de expedientes en los que sea necesario declarar previamente la nulidad de las actuaciones por incumplimiento de las normas y procedimientos exigidos en la legislación de contratación pública, aprobada por Acuerdo de 24 de marzo de 2017, modificado por Acuerdo de 1 de febrero de 2018».

16. Con fecha 22 de junio de 2023 se evacua informe de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria favorable a la nulidad contractual instruida.

17. Con fecha 19 de septiembre de 2023 la Intervención General emite informe en el que se advierte lo siguiente:

«Habiéndose recibido por esta entidad local, Dictamen número 318/2023 del Consejo Consultivo de Canarias, emitido en fecha 20.07.2023, en el marco de un expediente de revisión de oficio de la contratación instado por este Ayuntamiento; se comprueba que el referido dictamen viene a establecer un cambio de criterio en relación al carácter preceptivo de su actuación en este tipo de expedientes, afirmando lo siguiente:

“ (...) recientemente este Consejo Consultivo ha modificado la misma (doctrina refiere) y en su Dictamen 72/2023, de 1 de marzo, seguido, entre otros, por el Dictamen 170/2023, de 20 de abril, ha considerado que el dictamen debe ser preceptivo haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato (...) ”.

Es por ello, que existiendo en este expediente el supuesto fáctico “de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato”, se procede a la devolución del mismo ya que resulta imprescindible someter la revisión de oficio, de la contratación que nos ocupa, al Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias».

En este sentido, y mediante oficio de 5 de octubre de 2023, la Intervención General procede a devolver el expediente de nulidad contractual al Centro gestor *« (...) al resultar preceptivo someter la propuesta de revisión de oficio de la contratación por encontrarse viciada de nulidad de pleno derecho al Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias».*

18. Formulada Propuesta de Resolución -fecha el 11 de julio de 2023- en cuya virtud se plantea la declaración de nulidad de la contratación del servicio de

referencia, y remitida a este Consejo Consultivo de Canarias el día 13 de octubre de 2023 al objeto de que sea emitido su dictamen preceptivo (sólo tres días hábiles antes de la caducidad del procedimiento, que se produjo el 18 de octubre de 2023), se procede a la admisión a trámite de dicha solicitud con fecha 19 de octubre de 2023.

III

En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo actual encaminado a la declaración de nulidad contractual, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Mediante Resolución n.º 48.018/2023, de 1 de diciembre, del Concejal Delegado del Área de Limpieza del Ayuntamiento de Las Palmas se declara *« (...) la caducidad del procedimiento incoado por Resolución n.º 16362/2023, de fecha 18/04/2023 para declarar la nulidad de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 al 30 de septiembre de 2021»* y se acuerda *«iniciar (un) nuevo procedimiento para declarar la nulidad de la contratación de servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 al 30 de septiembre de 2021, incorporando al nuevo procedimiento los trámites efectuados en el procedimiento que ahora caduca»*.

Resolución administrativa que es convenientemente notificada a la empresa contratista.

2. Con idéntica fecha -1 de diciembre de 2023- la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria comunica a este Consejo Consultivo de Canarias *« (...) el desistimiento de la solicitud de dictamen efectuada con fecha de 11 de octubre de 2023»*.

3. La empresa contratista (...) presenta escrito de alegaciones con fecha 4 de diciembre de 2023 manifestando su conformidad con los términos de la declaración de nulidad contractual planteada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y con el abono de la indemnización por prestación del servicio.

4. Con fecha 7 de diciembre de 2023 se formula Propuesta de Resolución -bajo la forma de propuesta de acuerdo de la Junta de Gobierno Local- por la que se plantea *«declarar la nulidad de la contratación, de los trabajos realizados por la empresa (...), los gastos derivados de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo*

comprendido entre el 1 de julio de 2021 y el 30 de septiembre de 2021, por un importe a liquidar incluido impuestos de (...) 2.352.642,25 €, considerando dicho importe como coste real del servicio».

Como ya se ha señalado anteriormente, esta Propuesta de Resolución afirma escuetamente la nulidad de pleno derecho por incurrir 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, en relación con el artículo 32 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre/ artículo 39 de la ley 9/2017, de Contratos del Sector Público»* (Fundamento de Derecho 6º).

Además, se cita en el Antecedente XII la emisión de un informe de Intervención General, sin fechar, y sin que este conste en el expediente remitido.

También añade, en el Fundamento de Derecho 10º, que *«no es preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo de Canarias al no existir oposición del contratista a la declaración de nulidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 191.3 a) de la Ley 9/2017».*

5. Mediante oficio de 7 de diciembre de 2023 (con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 11 de ese mismo mes y año), la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

IV

1. Este Consejo Consultivo, siguiendo constante y abundante Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha reiterado que la revisión de oficio supone el examen por la Administración de la legalidad de sus propios actos y en razón de los vicios e infracciones legales que le son imputables a los mismos, es decir, que por formar parte de su contenido, formal o sustantivo, le son atribuibles y susceptibles de valoración y corrección por la propia Administración autora del acto en el ejercicio de su potestad de revisión, sin que pueda extenderse al examen de la legalidad de otros actos dictados por otras administraciones no sujetos a revisión (STS 405/2020, de 14 de mayo).

La revisión de oficio implica el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía

administrativa que adolecen de vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que esta solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (Dictámenes de este Consejo 302/2018, de 29 de junio y 430/2017, de 14 de noviembre, que reiteran varios pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).

Por su parte, en nuestro Dictamen 46/2016, de 18 de febrero, afirmábamos que *«no toda infracción del Ordenamiento jurídico conlleva la revisión de oficio, que no está prevista para corregir errores o deficiencias de la Administración, sino para suprimir actos administrativos contaminados con vicios graves determinantes del nacimiento del derecho o facultad (...)»*.

En definitiva, *«la revisión de oficio en principio no es una técnica al servicio de la instrucción de una “causa general” respecto de determinado procedimiento, sino el instrumento que permite anular actos con vicios de orden público, que son los que la ley califica como causas de revisión, debidamente interpretadas en función de las circunstancias del caso, la conducta de los interesados y la actuación de la Administración»* (Dictamen 449/2017, de 5 de diciembre).

2. La Propuesta de Resolución, como se ha señalado anteriormente, declara, por un lado, la nulidad de la contratación del servicio de limpieza -mecanizada y viaria- del término municipal de Las Palmas de Gran Canaria concertado con la empresa (...) [al considerar que existe una ausencia total y absoluta del procedimiento -se supone que de licitación, aunque no lo diga expresamente- legalmente establecido, incurriendo en la causa de nulidad prevista en el art. 47.1, letra e) LPACAP] y, por otro lado, ordena el abono de las facturas correspondientes a los servicios efectivamente prestados durante el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 30 de septiembre de 2021, por un importe total de 2.352.642,25 € (apartados primero y segundo de la parte dispositiva de la Propuesta de Resolución).

En este caso, después de citar los antecedentes que han dado lugar a la situación descrita con anterioridad, la Propuesta de Resolución sólo razona que *«[d]ebido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido en causa de nulidad conforme a lo previsto en el artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las*

Administraciones Públicas, en relación con el artículo 32 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público/ artículo 39 de la ley 9/2017, de Contratos del Sector Público» (Fundamento de Derecho 6º).

3. Respecto a la causa de nulidad esgrimida por el órgano instructor en la Propuesta de Resolución, esto es, la prevista en el art. 47.1, letra e) LPACAP, este Consejo Consultivo de Canarias ha tenido ocasión de manifestar lo siguiente (v.gr., Dictamen 412/2023, de 19 de octubre, con cita de los Dictámenes 489/2021, de 14 de octubre, 8/2021, de 15 de enero y 161/2020, de 1 de junio):

«El art. 62.1, e) LRJAP-PAC configura como una causa de nulidad el que los actos sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Como las causas de nulidad radical o absoluta de los actos administrativos son tasadas, tienen carácter excepcional y han de interpretarse de forma estricta, la jurisprudencia del Tribunal Supremo es especialmente restrictiva en cuanto a la aplicación de esa causa de nulidad, ya que el empleo por la Ley de los dos adverbios “total y absolutamente” impone que los defectos formales necesarios para aplicar esta nulidad radical deben ser de tal dimensión que es preciso que se haya prescindido de modo completo y absoluto del procedimiento, no bastando la omisión de alguno de sus trámites. La omisión de algún trámite se equipara a la omisión total del procedimiento cuando tiene la naturaleza de esencial en los supuestos en que haya causado indefensión material al interesado (para lo cual habrán de tenerse en cuenta, entre otras circunstancias, las consecuencias que sufrió por la omisión del trámite). También se equipara a la omisión total si los trámites incumplidos, de haberse observado, habrían determinado un acto de contenido distinto. Consúltense al respecto las SSTs de 23 febrero de 2016; de 26 enero de 2016; de 24 enero de 2014; de 27 junio de 2012 y de 25 abril de 2002 (...)».

También hemos dicho en los DDCC 84/2014 y 258/2020 que *«(L)a interpretación jurisprudencial de este precepto considera que se está ante esta causa de nulidad no sólo cuando el acto se dicta prescindiendo de todo procedimiento, sino también cuando se dicta a través de un procedimiento que no es el previsto legalmente; o cuando, aun siguiendo el procedimiento debido, se omiten trámites esenciales de éste que causan indefensión absoluta a los interesados». Véanse por todas las SSTs de 25 de abril de 2002 y de 27 de junio de 2012».*

En el presente caso, la Propuesta de Resolución no cita claramente la causa de nulidad de pleno derecho en que incurre la contratación afectada, lo que habrá de subsanarse dado el carácter restrictivo de las causas de nulidad, pues solo alude genéricamente a la causa de nulidad del art. 47.1.e) LPACAP.

4. No obstante, aunque en la Propuesta de Resolución no conste claramente la causa de nulidad sino una referencia genérica al art. 47.1.e) LPACAP en relación con el art. 32 TRLCSP (hoy art. 39 LCSP), del expediente remitido a este Consejo y de sus antecedentes se desprende que el contrato adjudicado se ha prorrogado sin cobertura contractual alguna, a petición de la propia Administración, desde que se extinguió el 31 de enero de 2018, circunscribiéndose la revisión de oficio que nos ocupa al periodo comprendido entre el 1 de julio y el 30 de septiembre de 2021. Por tanto, aunque no es labor de este Consejo averiguar la causa que se alega para declarar la nulidad de pleno derecho de un acto o contrato administrativo que es sometido a nuestro dictamen, parece que esta puede reconducirse a la ausencia de cualquier acto de preparación, esto es, los actos preparatorios y los actos de adjudicación, por lo que la contratación, desde el 1 de febrero de 2018, y, en este caso, desde el 1 de julio de 2021 hasta el 30 de septiembre de 2021, sería nula por haber sido dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, toda vez que la actuación administrativa incurre de forma clara, manifiesta y ostensible en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1, apartado e) LPACAP, por cuanto se ha procedido a recibir la prestación del servicio de referencia sin la previa tramitación del oportuno expediente de contratación a tal efecto. Siendo tales actos preparatorios nulos, también lo es el contrato [art. 38.b) LCSP].

En efecto, como bien señala la Intervención General -folio 188-, *«finalizado (el) contrato anterior con el mismo objeto el día 31/01/2018 con la entidad (...), se continuó con la prestación del servicio sin seguir el procedimiento legalmente previsto, y desde entonces la empresa continuó prestando el servicio. (...) . Por tanto, se observa que, pese al dilatado plazo transcurrido desde la finalización del contrato no se ha tramitado la contratación para la prestación del servicio bajo la debida cobertura legal»*. En idénticos términos se pronuncia la Asesoría Jurídica Municipal, informando favorablemente la declaración de nulidad contractual emprendida por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria -folio 265 y ss.-.

Por lo demás, y según se constata en el expediente administrativo tramitado, la infracción del ordenamiento jurídico determinante de la nulidad de pleno derecho de la contratación celebrada no resulta imputable al tercero que ha realizado la prestación (...) sino, únicamente, al Ayuntamiento -tal y como reconoce expresamente la citada Administración Pública-; sin que resulten aplicables aquí los límites a la revisión de oficio consagrados en el art. 110 LPACAP.

En conclusión, habiéndose prestado el servicio de limpieza -mecanizada y viaria- en el término municipal de Las Palmas de Gran Canaria -durante el periodo de julio a septiembre de 2021- sin que el Ayuntamiento haya observado las más mínimas previsiones normativas en materia de contratación pública -omitiendo, de plano, cualquier clase de procedimiento de licitación pública y/o prórroga-, es por lo que se entiende que procede declarar la nulidad de la contratación afectada *ex arts. 39.1 LCSP y 47.1, letra e) LPACAP*.

Además, en el Antecedente de hecho XII de la Propuesta de Resolución, se añade un informe de la Intervención General del Ayuntamiento, sin fechar, que no consta en el expediente remitido. Sobre esta cuestión se ha de recordar, al igual que hemos señalado en nuestros recientes Dictámenes 499/2023, de 7 de diciembre, y 518/2023, de 14 de diciembre que «la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en su art. 3.2, dispone que, emitido un dictamen por el Consejo Consultivo sobre un asunto, su solicitante no podrá recabar, para el mismo procedimiento y en los mismos términos, ningún otro informe de cualquier otro órgano de la Comunidad Autónoma o del Estado.

Por tanto, cuando un procedimiento sea instruido por una administración local perteneciente a la Comunidad Autónoma de Canarias, esa prohibición se extiende a la posibilidad de recabar informe de cualquier otro órgano de esa Administración, por lo que los informes que eventualmente se recaben antes de resolver deben limitarse a constatar la existencia del Dictamen de este Consejo».

En consecuencia, ese informe, si se emitiera con posterioridad a la emisión del presente dictamen y antes de la resolución que se adopte, debe limitarse a constatar la existencia del Dictamen de este Consejo, supremo órgano consultivo de esta Comunidad Autónoma (art. 58.1 del Estatuto de Autonomía de Canarias y art. 1.1 LCCC).

Finalmente, la Propuesta de Resolución en su Fundamento de Derecho 10º, afirma que no es preceptivo el dictamen de este Consejo al no existir oposición del contratista, contraviniendo la doctrina reiterada de este Consejo citada en el Fundamento I, apartado 4, a la que nos remitimos, como, precisamente, ha advertido la Intervención General y ha ocasionado que se haya solicitado el presente dictamen.

En consecuencia, deberá también subsanarse la Propuesta de Resolución sobre este extremo.

5. A la vista de los antecedentes que se han expuesto anteriormente, resulta oportuno analizar si al contrato sometido a nuestra consideración le es de aplicación la prórroga máxima prevista en el art. 29.4 de la LCSP, que dispone lo siguiente:

«No obstante lo establecido en los apartados anteriores, cuando al vencimiento de un contrato no se hubiera formalizado el nuevo contrato que garantice la continuidad de la prestación a realizar por el contratista como consecuencia de incidencias resultantes de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratación producidas en el procedimiento de adjudicación y existan razones de interés público para no interrumpir la prestación, se podrá prorrogar el contrato originario hasta que comience la ejecución del nuevo contrato y en todo caso por un periodo máximo de nueve meses, sin modificar las restantes condiciones del contrato, siempre que el anuncio de licitación del nuevo contrato se haya publicado con una antelación mínima de tres meses respecto de la fecha de finalización del contrato originario o, tratándose de un contrato basado en un acuerdo marco o un contrato específico en el marco un sistema dinámico de adquisición, se hayan enviado las invitaciones a presentar oferta del nuevo contrato basado o específico al menos quince días antes de la finalización del contrato originario».

El mencionado precepto contiene una figura extraordinaria, que no constituye una prórroga tácita del contrato, sino que se trata de un supuesto de rehabilitación o mantenimiento *ex lege* de los efectos del contrato ya extinguido hasta que finalice la nueva licitación, de modo que no se cause perjuicio para el interés público, cuando, entre otros requisitos, esté ejecutándose el contrato y se encuentre en vías de vencimiento, y haya habido una actuación diligente de la entidad contratante en la programación de la actividad contractual, anunciando con una mínima antelación la nueva licitación que tenga que sustituir el contrato que se está ejecutando.

Dicho precepto, cuando de contratos de tracto sucesivo se trata -como en el presente caso-, persigue la finalidad de garantizar la continuidad de la prestación, en aquellos supuestos en que, concurriendo razones de interés público por no interrumpirla, al vencimiento del contrato no se disponga de un nuevo contrato formalizado a causa de incidencias que se tienen que producir en el procedimiento de adjudicación y que tienen que ser resultantes de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratante.

En este mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, con sede en Oviedo, de 18 de abril de 2023, cuando señala:

«Esta interpretación del art. 7.1 PCAP no se considera acorde a su literalidad ya que el párrafo segundo comienza con la expresión “En cualquier caso (...)”, lo que impide limitar la remisión al 29.4 LCSP al supuesto en que el Ayuntamiento no hubiera hecho uso de la

prórroga ordinaria. Pero, por otro lado, porque tal interpretación viene a asimilar esta prórroga con la ordinaria cuando del tenor del artículo 29.4 párrafo quinto LCSP se colige que la prórroga de que se trata, a diferencia de las prórrogas ordinarias fruto de la autonomía de la voluntad de las partes, tiene una naturaleza y finalidad especial. Así lo demuestra el propio tenor literal del referido apartado 29.4 LCSP cuando comienza regulándola separadamente de las prórrogas ordinarias con la expresión "No obstante lo establecido en los apartados anteriores (...) ". Se configura así como una suerte de habilitación legal para el caso de que no dé tiempo a formalizar un nuevo contrato al vencimiento del anterior, regulando la posibilidad de prorrogar los contratos originarios hasta que comience la ejecución del nuevo contrato por un periodo máximo de 9 meses siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en dicho artículo, esto es:

- Cuando al vencimiento del contrato originario no se hubiera formalizado el nuevo contrato.

- Se hayan producido incidencias en el procedimiento de adjudicación, por acontecimientos imprevisibles.

- Existan razones de interés público para continuar con la prestación y no interrumpirla.

- No se modifiquen las condiciones del contrato originario.

- El anuncio de licitación del nuevo contrato se haya publicado con una antelación mínima de 3 meses respecto de la fecha de finalización del contrato originario».

Puesta en relación la anterior doctrina con el supuesto concreto analizado en el presente dictamen se entiende que no concurren los requisitos necesarios para que entre en juego la prórroga excepcional prevista en el art. 29.4 LCSP, pues ni se publicó el anuncio de licitación del nuevo contrato 3 meses antes de la finalización del anterior, incluidas las prórrogas, ni el tiempo transcurrido desde entonces (desde el 31 de enero de 2018) la hacen viable.

6. Sentado lo anterior, cabe advertir, igualmente, que en el informe de la Intervención General se imputa como causa de nulidad la falta de fiscalización o intervención previa, tal como exige el art. 214.2.a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, que previene que el ejercicio de la función interventora comprenderá «*la intervención crítica o previa de todo acto, documento o expediente susceptible de producir derechos u obligaciones de contenido económico o movimiento de fondos de valores*», citando, asimismo, el art. 28 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

Como hemos señalado en nuestros Dictámenes 318/2023, 386/2023, 412/2023 y 452/2023, el régimen de la fiscalización o intervención previa se encuentra regulado en los arts. 214, apartados 1 y 2.a), y 219 del Texto Refundido de la Ley de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, texto que también contempla la regulación de los reparos que se puedan efectuar, sus efectos y la resolución de discrepancias (arts. 215 a 218).

Sin embargo, la sola omisión del trámite de fiscalización previa no puede equipararse a una falta total y absoluta de procedimiento que determine la nulidad del acto.

En efecto, este Consejo Consultivo, desde los Dictámenes 218 y 219/2017, ambos de 4 de julio, y 232/2017, de 13 de julio, y en los más recientes 318/2023, de 20 de julio, 386/2023, de 5 de octubre, 412/2023, de 19 de octubre, y 452/2023, de 7 de noviembre viene expresando que de esta regulación legal resulta que la fiscalización previa, si bien es un trámite que ha de cumplimentarse en los casos en que el acto sea susceptible de producir efectos económicos, no puede ser calificado de trámite esencial que implique su equivalencia con una omisión total y absoluta del procedimiento, puesto que, de haberse emitido el informe, los reparos que en su caso pudieran formularse podrían ser solventados por el órgano competente en caso de discrepancia.

Además, del art. 156 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, resulta que la omisión del trámite es subsanable, por lo que, en ningún caso, puede ser determinante de la nulidad del acto, sino, en todo caso, de su anulabilidad. En este sentido se ha pronunciado además el Consejo de Estado en su Dictámenes 1436 y 1437/2012, en los siguientes términos:

«La consulta se recaba en el seno de un procedimiento de revisión de oficio de la resolución estimatoria del recurso, que se entiende incurso en la causa de nulidad de pleno derecho contemplada en la letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: “los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”.

En los supuestos en los que, con arreglo a lo establecido en las disposiciones aplicables, la función interventora fuera preceptiva y se hubiese omitido, no se podrá reconocer la obligación ni tramitar el pago, ni intervenir favorablemente estas actuaciones hasta que se subsane dicha omisión en los términos previstos en este artículo.

(...)

El precepto de la Ley General Presupuestaria transcrito se refiere al modo de "subsanan" la omisión de la fiscalización omitida (apartado 1). A las claras se aprecia que un defecto subsanable no constituye un vicio de nulidad de pleno derecho, tal y como prevé el artículo 67.1 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre: "La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan". Resulta palmario, por tanto, que no cabe la declaración de nulidad pretendida».

Sin embargo, en el informe de la Intervención General se mantiene como causa de nulidad la «*omisión de fiscalización*». Este informe entremezcla causas de anulabilidad (omisión de fiscalización previa) con causas de nulidad (omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido), cuando, como antecedente del procedimiento revisor, debería ceñirse estrictamente a esta última, explicando en qué consiste de modo claro.

7. En cuanto a los efectos de la declaración de nulidad, procede efectuar las siguientes consideraciones.

Tal y como ha recordado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo de Canarias, en lo que se refiere al momento procedimental en el que procede efectuar el cálculo de la liquidación del contrato, cabe recordar que el art. 42.1 LCSP establece que aquella fase se producirá una vez firme la resolución por la que se acuerde la revisión de oficio (a través del oportuno expediente contradictorio).

Sin embargo, como ya ha indicado el propio Consejo de Estado en su Dictamen 1724/2011, de 21 de diciembre (y este Consejo Consultivo de Canarias -v.gr., Dictamen 170/2023, de 20 de abril con cita del Dictamen 220/2013, de 19 de junio-), «*(...) nada impide, por economía procesal, acumular la declaración de nulidad a la compensación o indemnización que obviamente debe estimarse y aplicarse según los propios criterios ahora descritos en el artículo 35.1 de la Ley de Contratos (...), para tramitar simultáneamente el procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación del contrato por ser nula de pleno derecho con la compensación por los trabajos realizados prevista en ese mismo artículo para el supuesto de nulidad de pleno derecho de la misma*».

De esta manera, resulta posible resolver de forma conjunta sobre la nulidad del acto de contratación afectado y sobre la liquidación y, en su caso, indemnización que proceda (art. 42.1 LCSP).

En el presente expediente, la entidad ha señalado expresamente que en la prestación realizada no se obtiene beneficio industrial. En el mismo sentido se

pronuncia la Propuesta de Resolución: *«Los gastos detallados en el expediente se corresponden con prestaciones efectivamente realizadas en favor del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, de cuya valoración no consta la existencia de beneficio industrial»* (fundamento de derecho 4º).

En la medida que no se detrae ninguna cantidad en concepto de beneficio industrial de la valoración de la prestación, la Propuesta de Resolución es correcta, siguiendo la reiterada doctrina de este Consejo (por todos, Dictamen 318/2023, de 20 de julio).

De todo lo expuesto cabe concluir que en los supuestos, como en el presente caso, en que el servicio se ha prestado a satisfacción de la Administración, interviniendo la buena fe de la contratista, aun concurriendo causa de nulidad al haberse dictado los actos preparatorios del contrato de servicio que nos ocupa, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, tal como prevé el art. 47.1, e) LPACAP, en relación con el art. 39.1 LCSP, se debe indemnizar a la contratista en idéntica cuantía al valor de los servicios prestados.

8. Resta por abordar la cuestión relativa a las facturas que, con origen en el presente contrato declarado ya nulo, se hayan podido emitir o se emitan con posterioridad a la fecha de finalización del contrato originario.

En relación con ello, ya en nuestro Dictamen 452/2023, de 7 de noviembre, señalábamos lo siguiente:

«Esta cuestión ya ha sido resuelta por el Consejo Consultivo de Asturias, en su Dictamen 15/2020, de 23 enero, en el que razona lo siguiente:

“En el reiterado Dictamen Núm. 265/2019, remitido a la misma autoridad consultante en relación con la prórroga y modificación del mismo contrato de prestación del servicio de ayuda a domicilio en otro periodo, apreciamos que “la imposibilidad de proceder a la modificación, por el exceso producido en el precio del contrato inicialmente fijado, determinaba la procedencia de resolver el contrato y proceder a una nueva licitación. Y si bien concurre vicio de nulidad por omisión del procedimiento relativo tanto a una nueva licitación como en la prórroga que de facto se produce, no podemos obviar que al tiempo de esta última el contrato ya estaba viciado de nulidad radical. En suma, el hecho determinante de la nulidad es aquí la omisión de la nueva licitación al tiempo del modificado, suplida por la realización de una “modificación tácita” cuando lo que procedía abrir era una nueva licitación, y ese vicio comporta la nulidad del contrato desde ese mismo momento, lo que afecta también a los postreros 20 días en los que el servicio se presta careciendo además de amparo en los plazos contractuales”. Según exponíamos entonces, “con arreglo a la cláusula 32 del pliego (...), la superación de los límites establecidos en el mismo obligaba a la

resolución del contrato en vigor y al inicio de un nuevo procedimiento de licitación, de conformidad con la LCSP ya vigente en el mes de noviembre de 2018. Tal prescripción fue desatendida en favor de la continuidad de la prestación con arreglo a unas nuevas condiciones; situación que implicó, en definitiva, tanto la vulneración del citado artículo 108 del TRLCSP como del artículo 37.1 de la LCSP, en cuanto que proscribía la contratación verbal, así como de los demás preceptos de esta Ley que someten a un determinado procedimiento la adjudicación de servicios en función de su cuantía”.

Tal razonamiento ha de extenderse, por lógica, también a la prestación del servicio con posterioridad al 1 de enero de 2019, situación idéntica a la producida en el periodo comprendido entre el 11 y el 31 de diciembre de 2018, lo que nos obliga a remitirnos a las consideraciones efectuadas en el referido dictamen sobre la causa de nulidad apreciada, que acabamos de transcribir.

Ahora bien, no puede obviarse que la adjudicación directa, tácita o verbal, del servicio por el periodo mencionado ya fue anulada por Resolución de la Alcaldía de 12 de diciembre de 2019, trasladada a este Consejo tras la emisión del Dictamen Núm. 265/2019, en la que se declara la nulidad de “los actos administrativos de modificación y prórroga del contrato administrativo de servicios de ayuda a domicilio (...), en tanto la prórroga comprendida entre el 11 y el 31 de diciembre de 2018 no ha sido objeto de tramitación, ni la misma era posible, y por cuanto el importe de adjudicación y prórroga ha sido modificado en un 21,78 %, porcentaje superior al que posibilita la realización de un modificado, no habiéndose procedido a la licitación del nuevo procedimiento de adjudicación que, a la vista de ello, hubiera resultado necesario”. Siendo así, esto es, predicada esa nulidad de la decisión administrativa que dota de cobertura a la prestación continuada del servicio -y no de unas determinadas facturas, que ni siquiera tienen naturaleza de acto administrativo-, no se aprecia ninguna decisión posterior diferenciada o distinta, expresa o tácita, con relación a las nuevas facturas (por el periodo transcurrido entre 1 de enero y 31 de mayo de 2019), de modo que la nulidad carece ahora de objeto y la invalidez de las últimas facturas no es sino consecuencia material de la nulidad ya declarada el 12 de diciembre de 2019.

En efecto, aunque aparentemente la nulidad se predica de “la prórroga comprendida entre el 11 y el 31 de diciembre de 2018”, consta que la voluntad de prorrogar el contrato se extendía mientras se llevaba a cabo “una nueva licitación”, y que con fecha 13 de diciembre de 2018 se inició el nuevo procedimiento de licitación, por lo que debe entenderse que el acto tácito de prórroga se adoptó con ese horizonte temporal -en tanto se incorporaba un nuevo adjudicatario-, sin que pueda concebirse que aquella decisión tácita de prorrogar la continuidad del servicio se limitara únicamente hasta al 31 de diciembre de 2018 y excluyera los meses sucesivos cuando es manifiesto que la nueva adjudicación no se resolvería en tan corto lapso (y ni siquiera en una fecha cierta). Hallándonos ante una prestación continuada, de tracto sucesivo, en la que tampoco se exterioriza, con posterioridad a aquella decisión

tácita ya anulada, ningún otro acto administrativo de cobertura, es forzoso concluir que el contrato verbal a cuyo amparo se emiten las nuevas facturas es el ya anulado por Resolución de la Alcaldía de 12 de diciembre de 2019.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LCSP, “La declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato”. Por tanto, de la nulidad de los actos de contratación identificados en la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tineo de 12 de diciembre de 2019 resulta la consecuente nulidad de la contratación bajo cuya vigencia se prestaron los servicios que dieron lugar a las facturas que ahora se someten a nuestra consideración.

En cuanto a los efectos de la declaración de nulidad de los actos de contratación cuestionados -que, se insiste, se declaró ya por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Tineo de 12 de diciembre de 2019 tras haberse sometido a nuestra consideración-, con relación ahora a las facturas a las que se refiere este procedimiento concreto ha de estarse a lo señalado en el Dictamen Núm. 265/2019 y en la propia resolución de anulación, esto es, a lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LCSP; regulación que constituye el cauce legal específico para garantizar los derechos de quien hubiera prestado servicios a la Administración en unas condiciones como las examinadas. Este artículo prescribe que la “declaración de nulidad de los actos preparatorios del contrato o de la adjudicación, cuando sea firme, llevará en todo caso consigo la del mismo contrato, que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor. La parte que resulte culpable deberá indemnizar a la contraria de los daños y perjuicios que haya sufrido”. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades que, vinculadas a esta práctica irregular de contratación pública, pudieran derivarse para el personal al servicio de las Administraciones públicas (disposición adicional vigésima octava de la LCSP)”.

Conforme a la doctrina transcrita, que comparte este Consejo Consultivo, la declaración de nulidad de la decisión administrativa que dota de cobertura a la prestación continuada del servicio, al no apreciarse ninguna decisión posterior diferenciada o distinta, expresa o tácita, con relación a las nuevas facturas (por el periodo transcurrido desde el 31 de mayo de 2023 hasta que se dote de cobertura contractual a la prestación), determina que las ulteriores solicitudes de nulidad carezcan de objeto y la invalidez de las subsiguientes facturas no sean sino consecuencia material de la nulidad ya dictaminada en el presente Dictamen».

Conforme a la doctrina transcrita -y que es compartida por este Consejo Consultivo de Canarias- la declaración de nulidad de la decisión administrativa que dota de cobertura a la prestación continuada del servicio, al no apreciarse ninguna decisión posterior diferenciada o distinta, expresa o tácita, con relación a las nuevas

facturas que puedan emitirse hasta que se dote de cobertura contractual a la prestación, determina que las ulteriores solicitudes de nulidad carezcan de objeto, y la invalidez de las subsiguientes facturas no sean sino consecuencia material de la nulidad ya dictaminada en el presente Dictamen.

Por tanto, tal como señala el Consejo Consultivo de Asturias, hallándonos ante una prestación continuada, de tracto sucesivo, en la que no se exterioriza, con posterioridad a aquella decisión administrativa ya anulada, ningún otro acto administrativo de cobertura, es forzoso concluir que el contrato verbal a cuyo amparo se emiten las nuevas facturas es el que constituye el objeto del presente Dictamen, por lo que no procederá dictaminar sobre las facturas posteriores al 31 de enero de 2018 al quedar afectadas por la nulidad ya dictaminada.

9. En cuanto a la habitualidad con que se realizan fragmentaciones de procedimientos de revisión de oficio, ha de recordarse lo razonado por este Consejo Consultivo en el tan reiterado Dictamen 452/2023 de 7 noviembre:

«De otro lado, cabe insistir una vez más en que la reiteración de la fragmentación de procedimientos de revisión de oficio por periodos de facturación, de una misma prórroga contractual que se mantiene en el tiempo, contraviniendo los principios de racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos, eficacia, economía y eficiencia contenidos en el art. 3.1 d), h), i) y j) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), por cuanto ello obliga a sucesivos procedimientos de revisión de oficio, puede suponer, en su caso, un abuso de derecho o fraude de ley, que puede operar como un límite a la revisión de oficio del art. 110 LPACAP, tal y como hemos apreciado en algunas ocasiones, como manifestamos en el Dictamen 318/2023, de 20 de abril, con cita de los dictámenes 158/2023, de 18 de abril, 80, 81 y 82/2020, de 3 de marzo, así como en los Dictámenes 386/2023, de 5 de octubre y 412/2023, de 19 de octubre, a los cuales nos remitimos para evitar reiteraciones.

Este Consejo Consultivo dictamina, entre otras cuestiones y conforme a su Ley reguladora, revisiones de oficio de actos preparatorios y de adjudicación de contratos, por lo que la fragmentación y multiplicación de procedimientos de revisión de oficio por periodos de facturación de un mismo contrato, con el fin de pagar «facturas» (nótese que cada procedimiento en sus antecedentes surge por la existencia de una determinada «factura»), además de contravenir los principios ya citados de la LRJSP, vulnera la finalidad de la revisión de oficio en los estrictos términos en que esta ha de interpretarse, así como la naturaleza de este Órgano Consultivo, tratando de implicarlo ilegítimamente en la gestión económica- financiera diaria de la Administración solicitante.

Además, este Consejo Consultivo no puede sino reiterar la necesidad de que las Administraciones públicas respeten los principios de publicidad y concurrencia que fundamentan la regulación de los contratos administrativos, erradicando las prácticas que los vulneran. Este tipo de irregularidades, frecuentemente provocadas por graves faltas de diligencia en la gestión de los expedientes de contratación, originan situaciones de hecho en la prestación de los servicios cuya compensación luego, a su vez, genera distorsiones y tensiones sobre otras vías a fin de permitir los correspondientes pagos cuando, en puridad, deberían haberse canalizado en el marco de la relación contractual. Todo ello, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades de orden administrativo o incluso penal en que pudieran incurrir las correspondientes autoridades o personal al servicio de las Administraciones públicas».

10. Tampoco debe olvidarse, como señalamos en el Dictamen 452/2023, de 7 de noviembre, que además de las estrictas causas de nulidad de pleno derecho contenidas en el art. 47 LPACAP, son actos anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder (art. 48.1 LPACAP), y que estos actos anulables, en casos favorables para los interesados, se pueden impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, previa su declaración de lesividad para el interés público (art. 107.1 LPACAP). Dicho en otras palabras: en caso de infracción del ordenamiento jurídico, la regla es la anulabilidad y la excepción es la nulidad de pleno derecho.

En cualquier caso, y sin perjuicio de que la vía señalada resulta procedente si lo que se pretende es la anulación de los actos anulables, tampoco está de más recordar que cabe la convalidación de los actos administrativos anulables con carácter general, mediante el dictado de un acto que subsane o corrija (acto subsanador) los defectos que presenten (art. 52.1 LPACAP *«la Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan»*); vía que puede servir para soslayar irregularidades y de remedio, en no pocos casos, para la conservación de los actos.

Dicho en otras palabras: en caso de infracción del ordenamiento jurídico, la regla es la anulabilidad (art. 48 LPACAP) y la excepción es la nulidad de pleno derecho (art. 47.1 LPACAP). La contratación irregular es un fenómeno que encubre diferentes realidades que lejos están de poderse reconducir siempre a la vía de la revisión de oficio. Recordando lo indicado al inicio de este Fundamento IV, y con esto concluimos, se trata, por tanto, la revisión de oficio de una potestad excepcional - porque son a los órganos judiciales a los que le incumben la anulación de los actos administrativos ilegales con carácter general-. La revisión de oficio no puede

convertirse en la vía ordinaria para la depuración de los defectos ilegales de cualquier índole. Sólo si se trata de infracciones notorias, palmarias y evidentes, cabe apreciar la concurrencia de la concreta causa de nulidad que se pretende hacer valer en cada caso. Se hace preciso distinguir para circunscribir la revisión de oficio a los supuestos en los que se acredite de forma manifiesta la concurrencia de una causa de nulidad radical; y, por tanto, cuando se invoca o se aduce el art. 47.1.e) LPACAP (los actos «*dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido*»), le incumbe a la Administración identificar el vicio cometido y el procedimiento omitido o el trámite que se haya incumplido y su esencialidad.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución que se somete a Dictamen se considera conforme a Derecho, dictaminándose favorablemente, tanto en cuanto a la declaración de nulidad de la contratación del servicio de limpieza mecanizada y limpieza viaria en varias zonas del Término Municipal de LPGC, en el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2021 y el 30 de septiembre de 2021, realizado por la empresa (...), como en cuanto a los efectos económicos derivados de la declaración de nulidad, sin perjuicio de lo señalado en el Fundamento IV del presente Dictamen.