Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 4 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 20 de junio de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución para la declaración de la nulidad de la contratación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria realizado por la entidad (...) durante los meses de enero y febrero de 2024 (EXP. 302/2024 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 Resolución que pone fin al procedimiento administrativo de declaración de nulidad de la contratación del servicio de limpieza en el edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, durante los meses de enero y febrero de 2024, prestado por la entidad mercantil *«(...)»* -en lo sucesivo, (...)-.

2. La legitimación de la Sra. Consejera de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia de este Consejo Consultivo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D).b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 41 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 [en adelante, LCSP], norma básica aplicable al presente supuesto porque la contratación que se pretende declarar nula fue suscrita con posterioridad a su entrada en vigor.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1º de la LCSP, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del

[*] **Ponente: Sra. Navarro de Paz.**

Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [en adelante, LPACAP], porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor.

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.

3. La solicitud de dictamen ha sido cursada por el procedimiento de urgencia previsto en el art. 20.3 LCCC. A efectos de la debida motivación exigida por este precepto, esta perentoriedad se justifica en los siguientes términos:

«La urgencia, en la presente solicitud, a efectos de su motivación, trae causa en el abono de las facturas que están pendientes de abono por parte de la Dirección General de Patrimonio y Contratación para contribuir a garantizar el cumplimiento del Periodo Medio de Pago Global a proveedores, siendo que estos servicios corresponden a facturas presentadas desde enero 2024 y cuyo abono se han retrasado por la nueva incorporación en el trámite jurídico del informe del Consejo Consultivo de Canarias».

Respecto a la petición urgente de dictamen, ya el Pleno de este Consejo, en sesión celebrada el día 16 de mayo de 2024, acordó no admitir la urgencia por no considerarse suficientemente fundada de conformidad con lo previsto en el art. 20.3 de la Ley reguladora de este Organismo, sin perjuicio de la posibilidad de proceder a su emisión a la mayor brevedad, siempre que el desarrollo de la función consultiva lo permitiera, teniendo en cuenta la acumulación de asuntos pendientes del pronunciamiento de este Consejo Consultivo.

Tal y como ha advertido este Consejo Consultivo en sus numerosos pronunciamientos [Dictámenes 192/2019, de 16 de mayo y 40/2019, de 4 de febrero, entre otros], *«"de acuerdo con la Ley reguladora de este Consejo, cabe que la emisión de su Dictamen sea requerida con carácter de urgencia, si bien ésta deber ser motivada por el órgano solicitante. En esta exigencia de motivación subyace el criterio de que la urgencia tiene carácter excepcional y como tal ha de responder a razones que de una manera objetiva muestren la necesidad de que el pronunciamiento de este Consejo lo sea con mayor celeridad de lo que corresponde a una tramitación ordinaria. Es decir, no cabe sostener que cabe cualquier motivación al amparo de la posibilidad prevista en el art. 20 de la Ley del Consejo Consultivo, sino que de la misma ha de derivarse la razonabilidad del acortamiento del plazo con que normalmente cuenta este Organismo para emitir su parecer (...) ".*

"Doctrina de la que se extrae que el juicio de razonabilidad para apreciar la urgencia y, por ende, la reducción del plazo para la emisión de dictamen corresponde exclusivamente a

este Organismo consultivo (...) "», como se ha advertido, entre otros, en nuestro Dictamen 352/2022, de 27 de septiembre.

Pues bien, en el supuesto analizado se considera, como así fue advertido por el Pleno, que no concurren circunstancias objetivas que justifiquen la emisión del presente dictamen con carácter de urgencia. La imposibilidad de cumplir con el «*Periodo Medio de Pago Global a proveedores*» no resulta imputable a este Consejo Consultivo de Canarias -a través de la previsión, con arreglo a su ley reguladora, de la evacuación del presente Dictamen-, sino a la falta de diligencia del Centro Directivo en la instrucción del procedimiento administrativo de referencia, al no haber acordado, por ejemplo, su tramitación de urgencia *ex* art. 33 LPACAP, o al haber tenido paralizada, injustificadamente, su tramitación durante más de un mes [desde la emisión del informe de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos -21 de marzo de 2024- hasta la formulación -con fecha 30 de abril de 2024- de la Propuesta de Resolución que pone fin al procedimiento revisor].

De todo ello se deduce –atendido el anterior proceder de la Administración autonómica- que no se dan los requisitos y/o condiciones para la emisión perentoria de dictamen por parte de esta Institución consultiva.

A pesar de lo señalado en las líneas precedentes, este Consejo Consultivo, actuando con la debida responsabilidad y de acuerdo con los principios de buena fe, cooperación, colaboración y lealtad institucional, procede a emitir el correspondiente dictamen dentro del plazo más breve posible.

4. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, en el que ésta ha comparecido manifestando su conformidad con la nulidad planteada -folios 14 y 36-.

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, por aplicación de lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

5. 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 art. 106, que establece como preceptivo el previo dictamen favorable del órgano consultivo que corresponda.

Por tanto, 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.

6. La competencia para resolver el presente procedimiento administrativo de revisión de oficio le corresponde a la Sra. Consejera de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea [art. 8.2, letra k) del Decreto 175/2022, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Consejería de Hacienda, Presupuestos y Asuntos Europeos; y art. 29.1, letra g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, en consonancia con la interpretación que, del art. 41.3 LCSP, se ha establecido en el Fundamento Jurídico 9, b), de la sentencia n.º 68/2021, de 19 de marzo, del Pleno del Tribunal Constitucional].

Tal y como ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en su reciente Dictamen 346/2024, de 18 de junio [con cita de los Dictámenes 272, 273 y 276/2024, de 4 de junio], *« (...) esta competencia se atribuye por el ordenamiento jurídico autonómico a la persona titular de la Consejería, por aplicación de lo previsto en el art. 29.1, letra g) –en relación con el apartado e) del mismo precepto- de la Ley*

14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, que atribuye al titular de cada Departamento la competencia para «resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento»-. Así, hemos manifestado lo siguiente:

«El Pleno de este Consejo Consultivo coincide con este criterio, teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en su Sentencia 68/2021, de 18 de marzo [FJ 9.b), conforme a la cual la determinación del órgano autonómico competente para iniciar y resolver estos procedimientos es de la competencia exclusiva autonómica. Reza así la Sentencia: «b) En relación con el régimen de invalidez, el art. 41.3 (capítulo cuarto, título primero, del libro primero LCSP) regula el órgano competente para resolver la revisión de oficio en materia de contratación pública. En primer lugar, el precepto establece la regla general según la cual para determinar el órgano competente se estará «para el ámbito de las comunidades autónomas [a lo que] establezcan sus normas respectivas». Es decir, la Ley de contratos del sector público atribuye expresamente a las comunidades autónomas la decisión de determinar el órgano competente para llevar a cabo la revisión de oficio, de acuerdo con su potestad de autoorganización. En segundo lugar, «sin perjuicio» de lo que establezcan las comunidades autónomas para su ámbito, establece unos criterios para determinar los órganos competentes para declarar la nulidad o lesividad de los actos a los que se refieren los apartados 1 y 2 del art. 41 LCSP: (i) «el órgano de contratación, cuando se trate de contratos de una administración pública, o el titular del departamento, órgano, ente u organismo al que esté adscrita la entidad contratante o al que corresponda su tutela, cuando esta no tenga el carácter de administración pública»; (ii) «si la entidad contratante estuviera vinculada a más de una administración, será competente el órgano correspondiente de la que ostente el control o participación mayoritaria»; (iii) «en el supuesto de contratos subvencionados, la competencia corresponderá al titular del departamento, presidente o director de la entidad que hubiese otorgado la subvención, o al que esté adscrita la entidad que la hubiese concedido, cuando esta no tenga el carácter de administración pública» y (iv) «en el supuesto de concurrencia de subvenciones por parte de distintos sujetos del sector público, la competencia se determinará atendiendo a la subvención de mayor cuantía y, a igualdad de importe, atendiendo a la subvención primeramente concedida». En tercer lugar, establece una regla común que condiciona la elección del órgano competente, y es que «en todo caso, deberán atribuir esta competencia a un órgano cuyas resoluciones agoten la vía administrativa» (inciso inicial, párrafo primero del art. 41.3 LCSP). El tribunal considera que no estamos ante un supuesto de establecimiento de una norma supletoria como alega la parte 7 recurrente. El precepto debe interpretarse en el sentido de que la única previsión de carácter básico y común para el conjunto de las administraciones públicas es el inciso que exige «atribuir esta competencia a un órgano cuyas resoluciones agoten la vía administrativa». Este precepto debe estimarse como dictado al amparo del título

competencial del Estado en materia de régimen básico de las administraciones públicas (art. 149.1.18ª CE), que condiciona la potestad de organización autonómica dada la singular naturaleza de la institución de la revisión de oficio. La cláusula «sin perjuicio» permite entender que los restantes criterios para determinar el órgano competente –inciso final del párrafo primero y el párrafo segundo–, no tienen carácter básico y son aplicables únicamente a la administración general del Estado».

En consecuencia, en aplicación de esta doctrina, compete a la Comunidad Autónoma en virtud de su potestad de autoorganización [arts. 61.1, b), 104 y 106 del Estatuto de Autonomía, en relación con el art. 149.1.18ª CE] la determinación del órgano competente para resolver los procedimientos de revisión de oficio en materia de contratación pública. De esta manera y en aplicación del art. 29.1, letra g) –en relación con el apartado e) del mismo precepto- de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, se atribuye al titular de cada Departamento esta competencia (...) ».

7. Tal y como se extrae del expediente instruido, la Administración autonómica afirma la nulidad de pleno derecho del contrato al tratarse de la prestación continuada de un servicio en el que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento -de licitación- legalmente establecido [art. 39.1 LCSP, en relación con el art. 47.1, letra e) LPACAP].

8. En lo que se refiere al plazo máximo para resolver, el art. 106.5 LPACAP establece que cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse Resolución producirá la caducidad del mismo.

El presente procedimiento administrativo de revisión de oficio fue incoado -de oficio- con fecha 11 de marzo de 2024 -folios 10, 11, 34 y 35-; por lo que no se ha incurrido en caducidad al no haber transcurrido el precitado plazo.

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 23 de octubre de 2018 se formaliza contrato administrativo con la empresa (...) para la realización del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria. Este contrato tenía vigencia hasta el 15 de noviembre de 2020, prorrogándose dicho plazo -por mutuo acuerdo- mediante Resolución de 20 de febrero de 2020, hasta el 14 de noviembre de 2021, día en que finaliza el contrato.

2. Mediante informe de 17 de diciembre de 2021, la facultativa supervisora de la Oficina Técnica de la Dirección General de Patrimonio y Contratación en Santa Cruz de Tenerife, manifiesta la necesidad urgente e imperiosa de continuar con la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, señalando que el contrato suscrito había finalizado el día 14 de noviembre de 2021, y que la nueva licitación para el servicio de limpieza de los Edificios de Servicios Múltiples de Las Palmas de Gran Canaria y de Santa Cruz de Tenerife se encontraba en fase de preparación, siendo esencial que hasta su adjudicación se siguiese prestando el servicio de limpieza en el citado edificio.

3. Con fecha 21 de noviembre de 2021 la Administración Autonómica solicita a la empresa (...) la continuidad en la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, en las mismas condiciones inicialmente pactadas y hasta que la Dirección General de Patrimonio y Contratación formalizase un nuevo contrato de limpieza para dicho edificio.

4. Mediante escrito de 22 de noviembre de 2021 la entidad contratista manifiesta su conformidad a la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria.

5. Tal y como se señala en la Propuesta de Resolución, «por parte de este Centro Directivo se encuentra en trámite la nueva licitación para la contratación de los servicios de limpieza en los edificios de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, dependientes de la Dirección General de Patrimonio y Contratación, entre los cuales se encuentran los edificios destinados a dependencias administrativas en Santa Cruz de Tenerife y en Las Palmas de Gran Canaria». *«Actualmente la licitación ya preparada ha sido remitida para aprobación del gasto por el Gobierno de Canarias siendo que con fecha 8 de abril de 2024 ha sido aprobado el mismo, por lo que ha procedido la remisión del expediente a la Intervención General de la CAC para su fiscalización previa y proceder, posteriormente a la publicación de la licitación»* -folios 57 y 59-.

6. Consta en las actuaciones la presentación -por parte de la mercantil (...)- de la factura n.º 24110226, correspondiente al mes de enero de 2024, por un importe de 24.511,90 €, IGIC incluido.

7. Con fecha 11 de marzo de 2024 se manifiesta la conformidad a los servicios prestados por la administradora de los edificios administrativos, resultando acreditado que por el contratista se ha prestado el servicio de limpieza en el Edificio

de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria a entera satisfacción de la Administración, y con adecuación de las prestaciones realizadas a los precios de mercado en el momento de su ejecución.

8. Consta en las actuaciones la presentación -por parte de la mercantil (...)- de la factura n.º 24110265, correspondiente al mes de febrero de 2024, por un importe de 24.511,90 €, IGIC incluido.

9. Con fecha 11 de marzo de 2024, se manifiesta la conformidad a los servicios prestados por la administradora de los edificios administrativos, resultando acreditado que por el contratista se ha prestado el servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria a entera satisfacción de la Administración, y con adecuación de las prestaciones realizadas a los precios de mercado en el momento de su ejecución.

III

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

1. Mediante Resolución n.º 147/2024, de 11 de marzo, de la Dirección General de Patrimonio y Contratación, se acuerda la incoación del procedimiento administrativo de revisión de oficio para declarar la nulidad de la contratación del servicio de referencia, en lo que se refiere a la facturación del mes de enero de 2024.

Asimismo, se concede a la empresa contratista un plazo de diez días para que pueda formular alegaciones y presentar cuantos documentos y/o justificaciones estime oportunas.

La resolución administrativa por la que se incoa el presente procedimiento revisorio consta debidamente notificada a la empresa contratista.

2. Con fecha 13 de marzo de 2024 la empresa (...) presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta su conformidad con la declaración de nulidad contractual.

3. Con fecha 18 de marzo de 2024 se emite Propuesta de Resolución por la que se plantea la declaración de nulidad del contrato de referencia y la liquidación de éste por un importe total de 24.511,90 €, correspondientes al servicio de limpieza durante el mes de enero de 2024.

4. Mediante Resolución n.º 146/2024, de 11 de marzo, de la Dirección General de Patrimonio y Contratación, se acuerda la incoación del procedimiento administrativo

de revisión de oficio para declarar la nulidad de la contratación del servicio de referencia, en lo que se refiere a la facturación del mes de febrero de 2024.

Asimismo, se concede a la empresa contratista un plazo de diez días para que pueda formular alegaciones y presentar cuantos documentos y/o justificaciones estime oportunas.

La resolución administrativa por la que se incoa el presente procedimiento revisorio consta debidamente notificada a la empresa contratista.

5. Con fecha 13 de marzo de 2024 la empresa (...) presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta su conformidad con la declaración de nulidad contractual.

6. Con fecha 18 de marzo de 2024 se emite Propuesta de Resolución por la que se plantea la declaración de nulidad del contrato de referencia y la liquidación de éste por un importe total de 24.511,90 €, correspondientes al servicio de limpieza durante el mes de febrero de 2024.

7. Consta en el expediente la evacuación de informe jurídico por parte de la Viceconsejería de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias [art. 20, letra e) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

8. Con fecha 30 de abril de 2024 se evacua informe-Propuesta de Resolución por la que se propone la declaración de nulidad « *(...) del contrato que tiene por objeto la prestación del servicio de limpieza, realizado por la empresa (...) por las siguientes facturas:*

- Factura 24110226, correspondiente al mes de enero de 2024, por la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, por un importe de veinticuatro mil quinientos once euros con noventa céntimos (24.511,90 €), IGIC incluido.

- Factura 24110265, correspondiente al mes de febrero de 2024, por la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, por un importe de veinticuatro mil quinientos once euros con noventa céntimos (24.511,90 €), IGIC incluido».

Así como *« (...) la liquidación de la citada contratación y el abono a dicha entidad del valor de los servicios prestados durante los meses de enero a febrero de 2024, los cuales ascienden a la cantidad de 49.023,8 €, IGIC incluido».*

Asimismo, se incorpora en el expediente remitido a este Organismo, la Propuesta de Orden formulada -con fecha 8 de mayo de 2024- por el Director General de Patrimonio y Contratación y el borrador de Orden de la Consejera de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea, cuyos Antecedentes de Hecho, Fundamentos Jurídicos y Parte Dispositiva, resultan idénticos a los de la Propuesta de Resolución formulada con fecha 30 de abril de 2024.

9. Mediante oficio de 10 de mayo de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 13 de ese mismo mes y año], la Sra. Consejera de Hacienda y Relaciones con la Unión Europea solicita la emisión -con carácter urgente- 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 ésta 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. En el presente caso, la Propuesta de Resolución advierte de la concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho en la prestación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria: el tratarse de una prestación contractual que se ha ejecutado -ininterrumpidamente- prescindiendo total y absolutamente del procedimiento -de licitación- legalmente establecido [art. 39.1 de la LCSP, en relación con el art. 47.1.e) LPACAP].

Pues bien, en relación con la causa establecida en el art. 47.1, letra e) LPACAP, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 489/2021, de 14 de octubre [con cita de los Dictámenes 8/2021, de 15 de enero, y 161/2020, de 1 de junio], lo siguiente:

«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 señalado en los Dictámenes 84/2014, de 17 de marzo y 258/2020, de 25 de junio, que *«la 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.

3. En el presente caso se ha continuado prestando el servicio de referencia [*«servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria»*] -a petición de la Administración autonómica- una vez finalizado el anterior contrato, prorrogándose tácitamente el mismo, lo que no permite el art. 29.2 LCSP ni el art. 120 de ese mismo cuerpo legal; por lo que la contratación del referido servicio a partir del 14 de noviembre de 2021 [y, más concretamente, en este caso, durante los meses de enero y febrero de 2024] es nula conforme a lo previsto en los arts. 39.1 LCSP y 47.1, letra e) LPACAP, incumpliéndose de forma palmaria y evidente la normativa y principios de la LCSP sobre licitación y adjudicación de contratos.

Como razonábamos en nuestro Dictamen 555/2021, de 18 de noviembre, citando, a su vez, otro similar -el Dictamen 483/2021, de 14 de octubre- procede señalar, de idéntica manera, en este caso que, aplicando los razonamientos jurídicos que se han expuesto en las líneas precedentes al supuesto de hecho analizado, se ha de concluir que la actuación administrativa incurre de forma clara, manifiesta y ostensible en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1, letra e) LPACAP, toda vez que se ha procedido a recibir la prestación del servicio sin la previa tramitación del oportuno procedimiento de contratación a tal efecto.

En definitiva, habiéndose prescindido del procedimiento de licitación legalmente establecido, y una vez desarrollado el servicio a entera satisfacción de la Administración, se ha de concluir que la Propuesta de Resolución se considera ajustada a Derecho en cuanto a la concurrencia de la causa de nulidad.

4. En cuanto a los efectos económicos de la declaración de nulidad de la contratación, con relación ahora a las facturas a las que se refiere este procedimiento concreto, ha de estarse a lo señalado en el Dictamen 265/2019, esto es, a lo dispuesto en el art. 42.1 LCSP, que 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].

Como se ha señalado en múltiples ocasiones por este Consejo Consultivo, 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 -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 caso la restitución del valor de la prestación al contratista coincide con la totalidad del importe de las facturas en su momento presentadas [49.023,8 € -IGIC incluido-], lo que incluye la totalidad del precio del contrato efectivamente ejecutado. En este sentido, como manifestamos en el citado Dictamen 318/2023, de 20 de julio, y en el Dictamen 386/2023, de 5 de octubre, la finalidad del procedimiento indemnizatorio es la reparación integral del daño causado de forma que los interesados vuelvan a la misma situación patrimonial que tenían antes del acaecimiento del hecho lesivo, sin que haya enriquecimiento injusto para ninguna de las partes, tal y como detallamos extensamente en el citado Dictamen 318/2023, de 20 de julio.

De todo lo expuesto cabe concluir que en los supuestos, como en el presente caso, en que la contratista ha manifestado buena fe, prestando el servicio a

satisfacción de la Administración, aun concurriendo causa de nulidad al haberse dictado los actos preparatorios del contrato de referencia, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, tal como prevé el art. 47.1, letra e) LPACAP, en relación con el art. 39.1 LCSP, se debe pagar a la contratista en idéntica cuantía al coste del servicio realizado, por lo que hay que concluir que la Propuesta de Resolución debe liquidar el contrato por la cantidad igual al coste del servicio efectivamente realizado.

5. Resta por abordar la cuestión relativa a las consecuencias derivadas de la prestación del servicio en períodos distintos al que aquí se dictamina y que se traducen en las facturas que, con origen en el presente contrato declarado ya nulo, se hayan podido emitir o se emitirán.

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

«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 proscribe 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 2022, 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».

Y ello, por cuanto, aunque aparentemente la nulidad se predica de las prestaciones realizadas entre el 16 de mayo y el 13 de diciembre de 2023, consta en el expediente administrativo que la voluntad de continuar la prestación del servicio se extenderá mientras se lleve a cabo una nueva licitación, por lo que debe entenderse que el acto nulo se mantendrá en tanto se incorpore un nuevo adjudicatario.

Por tanto, tal como señala el Consejo Consultivo de Asturias, y acoge este Consejo en el citado Dictamen 452/2023 de 7 de noviembre, hallándonos ante una prestación continuada, de tracto sucesivo, en la que no 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 que constituye el objeto del

presente Dictamen, por lo que no procederá dictaminar sobre las mismas al quedar afectadas por la nulidad ya dictaminada».

Por tanto, tal como señala el Consejo Consultivo de Asturias y acoge este Consejo en los citados Dictámenes, hallándonos ante un servicio de tracto sucesivo, es forzoso concluir que una vez declarada la nulidad de esta contratación sin procedimiento no procederá la emisión de nuevo Dictamen de este Consejo en relación con otras facturas que no hayan sido objeto del presente pronunciamiento, al quedar afectadas por la nulidad ya dictaminada.

6. Por último, 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 reiterado Dictamen 452/2023, de 7 de 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».

Finalmente, cabe señalar que la prestación de los servicios o la ejecución de obras y el abono de las correspondientes facturas a través de la declaración de nulidad de contratos por no cumplir las formalidades legalmente establecidas, en ningún caso, puede erigirse como forma habitual de contratación por parte de las Administraciones públicas, eludiendo la tramitación del oportuno procedimiento de contratación donde se respeten los principios de publicidad y concurrencia que fundamentan la regulación de los contratos administrativos.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias que declara la nulidad de la contratación del servicio de limpieza en el Edificio de Servicios Múltiples III de Las Palmas de Gran Canaria, llevadas a cabo por la entidad mercantil (...), relativas al periodo enero y febrero de 2024 y se autoriza el abono de los servicios prestados por importe total de 49.023,8 Euros, se considera conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV del presente Dictamen.