Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 6 / 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 Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias, en relación con la *Propuesta de Resolución para la declaración de nulidad de la contratación del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la isla de Tenerife y desde esta isla a la isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria y viceversa, realizado por la entidad (...), durante el periodo comprendido entre 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024 (EXP. 318/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El 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 traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, por un importe total de (...) 51.550,94 € (...) incluido I.G.I.G. (...) »*, prestado por la entidad mercantil *«(...)»* -en lo sucesivo, (...)-.

2. La legitimación de la Sra. Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias 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

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

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 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. 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 -folio 6-.

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.

4. 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.

5. En cuanto a la competencia para resolver el presente procedimiento administrativo de revisión de oficio, la Propuesta de resolución señala, en su consideración jurídica segunda, lo siguiente:

«Es competente para dictar la presente Resolución de inicio de expediente, la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, de conformidad con lo establecido en el articulo 6.5 del Reglamento Orgánico de la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, aprobado por Decreto 14/2021, de 18 de marzo, vigente conforme establece la Disposición Transitoria Única del Decreto 123/2023, de 17 de julio, por la que se determina la estructura orgánica y las sedes de las Consejerías del Gobierno de Canarias (BOC. 140 de 18 de julio de 2023), el cual estable que las Direcciones Generales son órganos de contratación, con todas las facultades inherentes, hasta 600.000,00 Euros, respecto de las áreas de actuación que se le atribuyen por el reglamente y de los créditos de sus programas presupuestarios».

Sin embargo, esta competencia le corresponde a la Sra. Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias de acuerdo con lo establecido en el art. 29.1, letra g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias -competencia para *«resolver los expediente de revisión de oficio de los actos del propio Departamento»*-, 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 (...) ».

6. 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].

7. 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 12 de marzo de 2024; 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 son los siguientes:

1. En virtud de Resolución n.º 954 de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, de 25 de septiembre de 2019, se adjudica a la empresa

(...) el servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, por un importe total de 110.000,00 € -sin incluir el IGIC-., distribuidos en 29.030,00 € para el año 2019 y 80.970,00 € para el año 2020.

Dicho contrato fue formalizado en documento administrativo el 26 de septiembre de 2019, siendo el plazo de ejecución contractual de un año a contar desde la fecha del mismo -desde el 26 de septiembre de 2019 al 25 de septiembre de 2020-.

2. En virtud de Resolución n.º 888, de 15 de septiembre de 2022 y n.º 761, de 24 de mayo de 2021, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, se autorizó la primera y segunda prórroga del referido contrato de servicios, siendo el plazo de ejecución de dichas prorrogas de un año cada una, desde el 26 de septiembre de 2020 al 25 de septiembre de 2022, siendo el presupuesto de cada prórroga de 110.000,00 €, sin incluir el IGIC.

3. En virtud de Resolución n.º 720 de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, de 23 de mayo de 2022, se autorizó la tercera prórroga del referido contrato de servicio, siendo el plazo de ejecución de la prórroga de un año, desde el 26 de septiembre de 2022 al 25 de septiembre de 2023.

4. En virtud de Resolución n.º 1179, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, de 6 de septiembre de 2022, se autorizó un reajuste de anualidades del citado contrato cuyo objeto fue aumentar el crédito asignado al ejercicio 2022 en la cuantía de 50.000,00 Euros, no incluido IGIC, disminuyendo el crédito asignado al ejercicio 2023 en la misma cuantía, quedando el crédito asignado al contrato, distribuido por anualidades de la siguiente manera:

EJERCICIO	CRÉDITO SEGÚN PRÓRROGA CONTRATO SIN IGIC	CRÉDITO APROBADO REAJUSTE SIN IGIG
2022	29.030,00 €	79.030,00 €
2023	80.970,00 €	30.970,00 €
TOTAL	110.000,00 €	110.000,00 €

5. Mediante Resolución n.º 1638, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, de 20 de diciembre de 2022, se autorizó un nuevo reajuste de anualidades del citado contrato cuyo objeto fue aumentar el crédito asignado al ejercicio 2022 en la cuantía de 30.970,00 €, no incluido IGIC, disminuyendo el crédito asignado al ejercicio 2023 en la misma cuantía, dejando sin crédito el contrato para el ejercicio 2023; quedando el crédito asignado al contrato, distribuido por anualidades de la siguiente manera:

EJERCICIO	CRÉDITO SIN IGIC, SEGÚN REAJUSTE APROBADO MEDIANTE RESOLUCIÓN DE 06-09-2022	CRÉDITO APROBADO REAJUSTE SIN IGIG
2022	79.030,00 €	110.000 ,00€
2023	30.970,00 €	0,00 €
TOTAL	110.000,00 €	110.000,00 €

6. Agotado el crédito asignado al contrato con fecha 31 de diciembre de 2022, *se da por terminado el contrato con fecha 31 de diciembre de 2022*, iniciándose una nueva contratación en virtud de Resolución de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia n.º 892, de 14 de abril de 2023, al objeto de que los órganos judiciales de la provincia de Santa Cruz de Tenerife, sigan contando con un servicio de traslado e instalación de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres, archivos, piezas de convicción, y transporte de residuos no peligrosos, encontrándose dicha contratación, ya adjudicada, mediante Resolución n.º 416 de 7 de febrero de 2024, y publicada en la Plataforma de contratación del sector público con fecha 8 de marzo de 2024.

7. Según se indica en la Propuesta de Resolución, *« (…) desde la terminación de la anterior contratación, la empresa (…), ha continuado realizando el referido servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria y viceversa, al objeto de no privar a los órganos judiciales de la Isla de Tenerife del citado servicio.*

En base a ello, en virtud de Resolución Núm.1200, de fecha 1 de junio de 2023, de la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, se procedió, previa declaración de nulidad de actuaciones, al reconocimiento del gasto y autorización del pago a

favor de la entidad (…), correspondiente a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de febrero al 30 de abril de 2023, por un importe total de Treinta y Cinco Mil Novecientos Ochenta y Un Euros con Treinta y Dos Céntimos (35.981,32.-€).

Igualmente, en virtud de Resolución Número 1462, de fecha 18 de julio de 2023, de la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, se procedió, previa declaración de nulidad de actuaciones, al reconocimiento del gasto y autorización del pago a favor de la entidad (…), correspondiente a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de mayo al 30 de junio de 2023, por un importe total de Veinticuatro Mil Trescientos Ochenta y Siete Euros con Treinta y Cuatro Céntimos (24.387,34.-€), incluido I.G.I.G.

Asimismo, en virtud de Resolución N.º 1986, de fecha 4 de octubre de 2023, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, se autorizó la tercera nulidad de las actuaciones, correspondiente a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de julio al 31 de agosto de 2023, por un importe total de Veintiocho Mil Ochocientos Cincuenta y Ocho Euros con Noventa y Siete Céntimos (28.858,97€), incluido I.G.I.G.

Igualmente, en virtud de Resolución N.º 2454, de fecha 12 de diciembre de 2023, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, se autorizó la tercera nulidad de las actuaciones, correspondiente a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de septiembre al 31 de octubre de 2023, por un importe total de Cuarenta y Siete Mil Seiscientos Un Euros con Nueve Céntimos (47.601,09.-€), incluido I.G.I.G.».

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 433/2024, de 12 de marzo, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, 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 correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 y el 15 de febrero de 2024.

2. Con fecha 11 de marzo de 2024 la Jefatura del Servicio de Provisión de Medios Materiales a Órganos de la Administración de Justicia emite informe en los siguientes términos:

«8º.- Teniendo en cuenta que el contratista tiene derecho al abono de la prestación realizada, y la Administración tiene la obligación de abonar el precio, así como el perjuicio que puede ocasionarse a la empresa el que no se le abonen los servicios realizados, la posibilidad de tener que pagar interés de demora, o lo que puede ser aun peor, que la empresa deje de prestar el servicio objeto de la presente nulidad, la cual no es imputable a la empresa, hasta tanto se adjudique y formalice un nuevo contrato para la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, queda justificado que el pago de estos servicios se realice por periodos de tiempo, como en el caso que nos ocupa desde el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024.

No obstante, y teniendo en cuenta que por la empresa (...) se ha realizado el referido servicio, desde el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, a entera satisfacción de la Administración, no siendo imputable a la citada entidad la nulidad de actuaciones procede que por la Administración se efectúe el abono del importe a que asciende la realización del referido servicio.

9º.- A la vista de lo anterior, procede, por tanto, una nueva declaración de nulidad de actuaciones, de conformidad con el art. 39 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 2014, y del art. 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, puesto que se omitió totalmente el procedimiento legalmente establecido para formalizar un nuevo contrato.

10º.- Asimismo, debe señalarse que el importe a que asciende el servicio realizado por la empresa (...), se encuentra dentro de los precios actuales del mercado, siendo el precio de los servicios realizados, los mismos por los que fue adjudicado el contrato anterior vigente hasta el 31 de diciembre de 2022.

11º.- Existe consignación presupuestaria adecuada y suficiente en la aplicación presupuestaria 08.18.112A.223.01 "Otros transportes", para proceder a hacer frente al citado gasto.

(...)

PROPUESTA

Que a la vista de los antecedentes expuestos, se proceda a formular propuesta al Director General de Relaciones con la Administración de Justicia de declaración de la nulidad de actuaciones, correspondientes a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, por un importe total de Cincuenta y Un Mil Quinientos Cincuenta Euros con Noventa y Cuatro Céntimos (51.550,94 €) incluido I.G.I.G., y con cargo a la aplicación presupuestaria 08.18.112A.223.01 "Otros transportes"».

3. Con fecha 4 de marzo de 2024 la empresa (...) manifiesta su conformidad con la declaración de nulidad contractual.

4. Consta en el expediente la evacuación -con fecha 18 de marzo de 2024- 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].

5. Figura en las actuaciones la correspondiente Propuesta de Resolución en la que se plantea, por un lado, *« (...) declarar, conforme a la normativa citada, la nulidad de las actuaciones correspondiente a la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, por un importe total de (...) 51.550,94 € (...) incluido I.G.I.G. (...) »*; y, por otro lado, *« (...) autorizar el abono a la entidad mercantil (...), (...), por la realización del servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, por un importe total de (...) 51.550,94 € incluido I.G.I.G., y con cargo a la aplicación presupuestaria 08.18.112A.223.01 "Otros transportes"».*

6. Mediante oficio de 16 de mayo de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 20 de ese mismo mes y año], la Sra. Consejera de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad 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 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 traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos Órganos de la Administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife, y desde esta Isla a la Isla de La Palma, Gomera, El Hierro y Gran Canaria, y viceversa: el tratarse de una prestación contractual que se ha ejecutado -ininterrumpidamente- prescindiendo total y absolutamente del procedimiento -de licitación- legalmente establecido [art. 39.1 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 -con el beneplácito 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 31 de diciembre de 2022 [y, más concretamente, en este caso, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 y el 15 de 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 [51.550,94 € -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 durante periodos diferentes a los que no se refiere el presente procedimiento de revisión de oficio y que se traducen en las facturas que, con origen en la presente contratación cuya nulidad se dictamina, se hayan podido emitir.

En relación con ello, ya en nuestros Dictámenes 452/2023, de 7 de noviembre de 2023, y 49/2024, de 25 de enero, 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 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».

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 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 por la que se declara la nulidad del *«servicio de traslado de equipos, mobiliario, maquinaria, enseres y piezas de convicción entre los diversos órganos de la administración de Justicia y edificios judiciales de la Isla de Tenerife y desde esta Isla a la Isla de La Palma, La Gomera, El Hierro y Gran Canaria y viceversa, durante el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2023 al 15 de febrero de 2024, realizado por la entidad (...)»*, se considera conforme a Derecho, dictaminándose favorablemente, en virtud de los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen, sin perjuicio de lo señalado en el Fundamento I.5.