Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 2 5 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 10 de julio de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria, en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se declara la nulidad del contrato de servicio «Redacción de proyecto de estructuras para el Proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo» realizado por la empresa (...), por importe de 9.297,45 € (EXP. 498/2023 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Acuerdo -de la Junta de Gobierno Local- formulada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en cuya virtud se plantea la declaración de nulidad del contrato menor de servicio suscrito con la empresa «(...)» -en adelante, (...)- para la «redacción (del) proyecto de estructuras para el proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo».

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

3. El carácter preceptivo del dictamen y la competencia de este Consejo Consultivo para su emisión se derivan de lo establecido en el art. 11.1.D.b) de la LCCC 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 lo sucesivo, LCSP], norma básica aplicable al presente supuesto

[*] **Ponente: Sra. de León Marrero.**

porque la contratación del servicio que ahora se pretende declarar nula fue concertada con posterioridad a su entrada en vigor.

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

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

4. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, que mostró su conformidad con la declaración de nulidad emprendida por el Ayuntamiento.

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

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

Finalmente, esta Institución consultiva ha venido manifestando reiteradamente [por todos, Dictamen 114/2024, de 7 de marzo -con cita del Dictamen 518/2023, de 14 de diciembre-], que *«en los supuestos en los que el servicio se ha prestado a satisfacción de la Administración, interviniendo la buena fe de la contratista, aun concurriendo causa de nulidad, se debe indemnizar a la contratista en idéntica cuantía al valor de los servicios prestados, por lo que no es conforme a Derecho detraer cantidad alguna del coste de los servicios prestados, debiendo liquidarse el contrato, cuando no es posible la restitución recíproca, por su valor íntegro, esto es, sin descontar importes en concepto de beneficio industrial o análogo»*.

5. Al hilo de lo expuesto en los apartados anteriores, procede abordar la cuestión relativa a la regulación sustantiva de las causas de nulidad, así como el derecho procedimental aplicable.

5.1. En lo que se refiere a la normativa aplicable a las causas de nulidad, se ha de traer a colación lo indicado por este Organismo consultivo en diversos dictámenes, al señalar que la determinación de las causas de nulidad debe hacerse con arreglo a la ley vigente cuando se dictó el acto cuya revisión de oficio se pretende. Así, resulta especialmente ilustrativo lo expuesto, entre otros, en el Dictamen 339/2024, de 18 de junio [con cita de los Dictámenes 197/2023, de 4 de mayo y 156/2017, de 11 de mayo], en el que se expone lo siguiente:

«Antes de abordar el análisis de las causas de nulidad alegadas conviene recordar que un acto administrativo es inválido si se produce contraviniendo las normas preexistentes y vigentes que regulan su elaboración y predeterminan su contenido. De ahí que el parámetro para establecer su validez o invalidez esté constituido exclusivamente por las normas vigentes al tiempo de dictarse y no por las normas posteriores que las hayan derogado o desplazado su aplicación, porque es obvio que la Administración no está vinculada por normas derogadas ni por normas inexistentes en el momento de dictar el acto. Por consiguiente, para apreciar si (la) OD 70/2004 incurre en causa de nulidad se debe atender al art. 62 y concordantes LRJAP-PAC, que estaba vigente a la fecha en que se dictó; y no a los preceptos de la LPACAP, con independencia de que reproduzcan el contenido de aquéllos».

Partiendo de lo señalado anteriormente, y teniendo en cuenta la fecha en la que fue dictado el acto administrativo –8 de mayo de 2019- cuya revisión de oficio ahora se pretende, se ha de concluir que las causas de nulidad a las que se debe atender en nuestro análisis jurídico son las previstas en el art. 39 LCSP, norma que estaba vigente en la fecha en la que fue dictado el acto cuya nulidad se pretende.

5.2. Respecto al derecho procedimental, y según se ha apuntado anteriormente, resultan de aplicación las previsiones normativas que, sobre tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, se contienen en la LPACAP; norma adjetiva vigente al tiempo de incoación del procedimiento administrativo de revisión de oficio [Disposición Transitoria tercera, letra b), LPACAP].

En efecto, 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.

Pues bien, en el supuesto analizado el procedimiento revisorio se incoa de oficio mediante Resolución n.º 30.355/2023, de 28 de julio de 2023, del Concejal de Gobierno del Área de Planificación, Desarrollo Urbano y Vivienda, Limpieza, Vías y Obras y Alumbrado del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se acuerda *«iniciar el expediente de declaración de nulidad de la contratación, a favor de (...), de los gastos derivados del contrato relativo al servicio "Redacción de proyecto de estructuras para el Proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo", durante el año 2019, por un importe total incluyendo los impuestos, de 9.297,45 euros, del que ya se ha detraído el beneficio industrial»*.

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

Finalmente, la revisión instada se fundamenta en las causas de nulidad previstas en los arts. 39.2, letra b) LCSP y 47.1, letra e) LPACAP.

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

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 8 de mayo de 2019 se dicta Resolución n.º 21.885/2019, del Concejal del Área de Gobierno de Urbanismo [por delegación de la Junta de Gobierno de la Ciudad], por la que se adjudica a la empresa (...) el contrato menor de servicio cuyo objeto es la *«redacción proyecto de estructuras para el proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo»*, autorizando y disponiendo el gasto de 9.585 € con el fin de atender a las obligaciones económicas derivadas del referido contrato.

2. Una vez realizado el servicio, y como justificante del gasto, se presenta la correspondiente factura n.º Rect-(...) 1 -a través de la Plataforma FACE, con número de registro F/2019/5947, de 5 de noviembre de 2019-, y se procede a su tramitación por parte del Centro gestor.

3. Tal y como se refiere en la Propuesta de Resolución, la *«Intervención General devuelve el expediente observando la siguiente deficiencia o anomalía: "POR LA DOCUMENTACIÓN APORTADA EN LAS FACTURAS F/2019/5947, F/2019/5857 Y F/2019/5791, "REDACCIÓN DE PROYECTO DE ESTRUCTURAS PARA EL PROYECTO DE INSTALACIONES DEPORTIVAS Y ACTIVIDADES AL AIRE LIBRE EN EL ZARDO Y MEMORIA", ESTA INTERVENCIÓN GENERAL ENTIENDE QUE PUEDE HABER UN FRACCIONAMIENTO DE CONTRATO"».*

Por esta razón, «se devuelve la factura (Rect-(...) 1) al proveedor, alegando la deficiencia comunicada por Intervención».

4. Posteriormente, la contratista vuelve a presentar una nueva factura –n.º (...)-REV 4-2021-, a instancias del Servicio de Urbanismo, con fecha 20 de enero de 2021 -con n.º de registro 2021/225-, para iniciar el procedimiento de abono de esta.

5. Con fecha 13 de octubre de 2021 se requiere a la contratista para que informe sobre la existencia del beneficio industrial que, en su caso, existiese en la valoración del precio de la factura n.º (...)-REV 4-2021, de 20 de enero de 2021, *« (...) pues el mismo, en caso de existir, deberá ser detraído del coste a abonar a la empresa contratista como consecuencia de la declaración de nulidad»*.

Consta en el expediente la notificación en debida forma del requerimiento a la contratista.

6. Una vez transcurrido el plazo otorgado a la contratista para dar cumplimiento al requerimiento efectuado -a efectos de que se pronuncie sobre la existencia o no de beneficio industrial-, y ante el desistimiento de la misma a presentar información que aporte claridad para continuar con la tramitación del expediente, el Centro gestor de Urbanismo opta por aplicar lo descrito en el Dictamen del Consejo de Estado n.º 678/2019, de 24 octubre. De esta manera, se procede a la devolución y anulación de la factura [n.º (...)-REV 4-2021] al proveedor, indicándole que para continuar con el trámite del expediente de nulidad debe presentar nueva factura que refleje el 3 por 100 de descuento del beneficio industrial, en aplicación de lo descrito en el Dictamen del Consejo de Estado n.º 678/2019, de 24 de octubre.

7. Con fecha 2 de noviembre de 2021 la contratista presenta una nueva factura -n.º Rect-(...) 492021- [con número de registro de entrada en la Plataforma FACE F/2021/4602], en la que procede a descontar el beneficio industrial. De esta manera, el importe total de la factura asciende a la cantidad de 9.297,45 €.

8. Con fecha 25 de mayo de 2023 se emite «informe sobre el trámite de omisión de fiscalización previo a la incoación de procedimiento de nulidad en relación al gasto realizado, con motivo del servicio de redacción de proyecto de estructuras para el proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo».

Asimismo, y con idéntica fecha, la Jefa de Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria emite *«certificación de reconocimiento de obligaciones»* en la que se hace constar lo siguiente:

« (...) la empresa (...) ARQUITECTURA S.L. PROFESIONAL, ha realizado correctamente el servicio REDACCIÓN DE PROYECTO DE ESTRUCTURAS PARA EL PROYECTO DE INSTALACIONES DEPORTIVAS Y ACTIVIDADES AL AIRE LIBRE EN EL ZARDO descritos en la factura n.º Rect-(...) 492021 de fecha 02/11/2021, por importe global de 9.297,45 €, con arreglo a las condiciones generales y particulares previamente establecidas en el contrato mencionado, habiéndose cumplimentado, además, el trámite establecido para acceder al cobro pertinente. Dicha factura ha sido presentada por la empresa en la plataforma de la web F.A.C.E. el día 02/11/2021, bajo el n.º de registro 2021/4602, para su reconocimiento de derecho al cobro de la misma».

9. Con fecha 19 de junio de 2023 la Intervención General evacua informe en el que, tras poner de manifiesto la omisión de la preceptiva fiscalización previa por parte de la Intervención de los actos que han generado la obligación de contenido económico que se pretende reconocer *ex* art. 214.2.a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley

Reguladora de la Ley de las Haciendas Locales, se propone la revisión de oficio de la contratación del servicio de referencia.

10. Mediante Acuerdo de 13 de julio de 2023 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Las Palmas de Gran Canaria se toma conocimiento de la omisión de la fiscalización previa de la contratación del servicio de referencia y se dispone la tramitación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

11. Con fecha 13 de julio de 2023 la contratista formula escrito de alegaciones en el que pone de manifiesto *« (...) su conformidad a la declaración de nulidad y al abono de la prestación detallada en la factura (...) »* n.º Rect-(...) 492021, de 11 de noviembre de 2021, por importe de 9.297,45 €.

12. Con fecha 17 de julio de 2023 el Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria emite informe « (...) sobre la posible concurrencia de causa de nulidad en la contratación del servicio de "redacción de proyecto de estructuras para el proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo"»:

«V.- Intervención General devuelve el expediente observando la siguiente deficiencia o anomalía: "POR LA DOCUMENTACIÓN APORTADA EN LAS FACTURAS F/2019/5947, F/2019/5857 Y F/2019/5791, "REDACCIÓN DE PROYECTO DE ESTRUCTURAS PARA EL PROYECTO DE INSTALACIONES DEPORTIVAS Y ACTIVIDADES AL AIRE LIBRE EN EL ZARDO Y MEMORIA", ESTA INTERVENCIÓN GENERAL ENTIENDE QUE PUEDE HABER UN FRACCIONAMIENTO DE CONTRATO".

(...)

IX.- En este caso, y dada la naturaleza del servicio, no es posible la restitución de las prestaciones a dicha empresa debido a que se trata de un trabajo ya realizado y entregado, en noviembre de 2019, al Servicio de Urbanismo del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, y que se desarrolló a entera satisfacción de esta Administración.

X.- La omisión de las formalidades necesarias para la contratación administrativa no comporta que el Ayuntamiento no tenga que retribuir al prestatario por los servicios recibidos, antes bien, los defectos formales en la contratación deben ceder ante las exigencias del principio que prohíbe el enriquecimiento injusto o sin causa, contrario a la justicia distributiva y a la necesidad de restablecerla. (STS 24 de julio de 1992, recurso de apelación 4011/1990).

Concurren en el supuesto objeto de este informe, los términos de la STS de 18 de julio de 2003 que señaló que el desequilibrio ha de estar constituido por prestaciones del particular que no se deban a su propia iniciativa ni revelen una voluntad maliciosa del

mismo, sino que tengan su origen en hechos, dimanantes de la Administración pública, que hayan generado razonablemente en ese particular la creencia de que le incumbía un deber de colaboración con dicha Administración.

(...)

Tercero.- Dado que se ha recibido por parte de (...), prestación del servicio y de acuerdo con lo dispuesto en la Base 48ª de las Bases de Ejecución del Presupuesto General de 2023, se procederá a la tramitación de un expediente de revisión de oficio tendente a la declaración de nulidad de las actuaciones por incumplimiento de las normas y procedimientos exigidos en la legislación de contratación pública.

Cuarto.- La contratación de la prestación descrita podría estar incursa en causa de nulidad de pleno derecho de las previstas en el artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 39 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Quinto.- Atendiendo al apartado noveno de la Instrucción para la tramitación de expedientes en los que sea necesario declarar previamente la nulidad de las actuaciones por incumplimiento de las normas y procedimientos exigidos en la legislación de contratación pública, aprobada en Junta de Gobierno extraordinaria y urgente del 24 de marzo de 2017, modificado por el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad, de 1 de febrero de 2018, al hacer patente con este informe una contratación irregular la Administración tiene que poner fin a esta actuación anormal dado que no se engloba en el supuesto previsto en el artículo 42.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, y por tanto se deben liquidar las actuaciones ya realizadas. (...) .

A la vista de todo lo expuesto, este centro gestor aprecia procedente elevar el presente informe-propuesta al órgano municipal competente, para la pertinente adopción de resolución en el sentido que a continuación se detalla:

Primero: Iniciar el expediente de declaración de nulidad de la contratación, a favor de (...), de los gastos derivados del contrato relativo al servicio de "Redacción de proyecto de estructuras para el Proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo", por un importe total incluyendo los impuestos, de 9.297,45 euros, del que ya se ha detraído el beneficio industrial».

III

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

1. Con fecha 28 de julio de 2023 se dicta Resolución n.º 30.355/2023, del Concejal del Área de Gobierno de Planificación, Desarrollo Urbano y Vivienda,

Limpieza, Vías y Obras y Alumbrado del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria [por delegación de la Junta de Gobierno de la Ciudad] en cuya virtud se acuerda *«iniciar el expediente de declaración de nulidad de la contratación, a favor de (...), de los gastos derivados del contrato relativo al servicio "Redacción de proyecto de estructuras para el Proyecto de instalaciones deportivas y actividades al aire libre en El Zardo", durante el año 2019, por un importe total incluyendo los impuestos, de 9.297,45 euros, del que ya se ha detraído el beneficio industrial»*.

2. Con fecha 4 de agosto de 2023 la Jefa de Sección de Contratos de Suministros del Servicio de Contratación emite informe en el que manifiesta lo siguiente:

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

3. Con fecha 22 de septiembre de 2023 se evacua el informe de la Dirección General de la Asesoría Jurídica del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

4. Con fecha 11 de octubre de 2023 se emite informe de la Intervención General en relación con el procedimiento de revisión de oficio analizado en el que, entre otros extremos, se señala lo siguiente:

«En relación con los incumplimientos normativos, que se produjeron con la adopción de los actos, debe señalarse:

Los actos de preparación y adjudicación del contrato se han realizado sin ajustarse al procedimiento legalmente establecido, al tramitarse por contratos menores, existiendo incumplimiento del artículo 118.2, al alterarse su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales (fraccionamiento del contrato). No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir su cuantía y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan (artículo 99.2 de la LCSP).

El artículo 118.1 de la LCSP, señala que se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 15.000,00 euros cuando se trate de contratos de suministro o servicios, situación que no se da en el presente expediente si adicionamos los tres contratos menores reseñados en el cuadro anterior.

El fundamento de la prohibición de fraccionar el objeto de los contratos del Sector Público se encuentra en evitar que mediante esta conducta se eluda la aplicación de las normas relativas a la publicidad o al procedimiento de adjudicación, normas cuya exigibilidad depende del valor estimado del contrato y que representan un elemento central

de la Contratación Pública y un sistema de protección de la competencia. Ello significa que la finalidad de la LCSP no es agrupar artificialmente varias prestaciones de distinta o idéntica naturaleza, sino impedir el fraude de ley señalado.

Si se hubiesen adicionados los tres contratos menores señalados anteriormente, se tendría que haber recurrido, por su importe, a la forma ordinaria de adjudicación de los contratos, es decir, a través del procedimiento abierto».

5. Con fecha 20 de octubre de 2023 se formula Propuesta de Resolución en cuya virtud se plantea la declaración de nulidad de la contratación del servicio de referencia, proponiendo el abono a la contratista del importe de la prestación ejecutada una vez descontado el porcentaje de beneficio industrial [3 %], esto es, 9.297,45 €.

6. Mediante oficio de 19 de octubre de 2023 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 2 de noviembre de 2023], la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

7. Con fecha 9 de noviembre de 2023 la Sección II de este Consejo Consultivo formula requerimiento al Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en los siguientes términos [art. 53 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Canarias, aprobado mediante Decreto 181/2005, de 26 de julio]:

«Requerir de la Administración actuante la información o documentación que a continuación se expresa:

• Dado el importe de las prestaciones objeto del contrato cuya nulidad se pretende, que no excede de los límites cuantitativos previstos en el art. 118.1 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, que han sido adjudicadas a diferentes empresas y toda vez que la Intervención General de ese Ayuntamiento se limita a señalar escuetamente: "Por la documentación aportada en las facturas F/2019/5947, F/2019/5857 Y F/2019/5791, "REDACCION DE PROYECTO DE ESTRUCTURAS PARA EL PROYECTO DE INSTALACIONES DEPORTIVAS Y ACTIVIDADES AL AIRE LIBRE EN EL ZARDO Y MEMORIA", ESTA INTERVENCIÓN GENERAL ENTIENDE QUE PUEDE HABER UN FRACCIONAMIENTO DE CONTRATO".

Siguiendo el criterio de múltiples consultas emitidas por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (por todos, EXP. 86/2018), en el que se advierte:

Partiendo de las afirmaciones anteriores la consideración de la contratación separada de cada una de las prestaciones como fraccionamiento a los efectos de que opere la limitación mencionada deberá verificarse a la luz de la existencia o no de vinculación operativa entre

ellas. Esta existirá, como señala el informe de esta Junta 31/2012, de 7 de mayo "si son elementos inseparables para el logro de una misma finalidad o si son imprescindibles para el correcto funcionamiento de aquello que se pretende conseguir mediante la celebración del contrato. En el caso de que constituyan una unidad operativa o sustancial y se divida el contrato, estaremos ante un fraccionamiento". En definitiva, si cada prestación constituye un objeto propio y completo, de modo que no necesite de las restantes para su funcionamiento operativo, podrá sostenerse que su contratación separada no implica el fraccionamiento del contrato. La determinación de estos aspectos exige una labor individualizada de cada órgano de contratación atendiendo a los diferentes aspectos que conforman las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, de modo que la separación operativa y funcional de aquellas puede permitir un tratamiento independiente mientras que un fraccionamiento cuyo único objeto fuese separar contratos que debieran estar unidos con el fin de burlar las reglas de publicidad o de procedimiento será ilícito".

Ha de emitirse por la Administración Consultante, informe pormenorizado justificativo de la existencia o no de vinculación operativa y funcional de las referidas contrataciones, que acredite que se ha incurrido en la causa de nulidad invocada.

Así, aunque en la Propuesta de Resolución se diga en su fundamento jurídico V que "debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido en causa de nulidad conforme a lo previsto en el art. 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 32 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, artículo 39 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, ello no deja de ser una fórmula rituaria, que no es suficiente para justificar que se ha producido un fraccionamiento fraudulento del contrato que, a su vez, suponga la ausencia total del procedimiento establecido, incurriendo en consecuencia, en la causa de nulidad prevista en el art. 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas».

Todo ello con suspensión del plazo de emisión del dictamen por quince días.

8. Con fecha 14 de junio de 2024 [y registro de entrada en esta Institución Consultiva el día 21 de ese mismo mes y año] -esto es, más de siete meses después de solicitarse información complementaria por este Organismo consultivo- se remite informe técnico en el que se manifiesta lo siguiente:

«La Contratación de los Servicios para la redacción de la documentación mínima del PROYECTO DE EJECUCIÓN INSTALACIONES DEPORTIVAS Y ACTIVIDADES AL AIRE LIBRE EN EL ZARDO, prevista en el artículo 233.1 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, que

permiten definir y valorar los trabajos que comprende; se realizó de forma separada mediante la contratación de servicios específicos a cada profesional, con el fin de agilizar y minimizar el tiempo de elaboración del Proyecto; ya que un solo profesional tarda una media de 6 a 8 meses en la redacción completa del mismo. De esta manera, el plazo de presentación de los documentos del Proyecto de referencia, de cada profesional se redujo de manera considerable, logrando de esta manera un ahorro de tiempo y cumplimiento de plazos».

IV

Una vez examinadas las circunstancias concurrentes en el supuesto analizado, se entiende que el actual procedimiento administrativo de revisión de oficio se halla caducado.

Al respecto, 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 la resolución producirá la caducidad del mismo.

En el presente caso, el procedimiento administrativo de revisión se inició de oficio el día 28 de julio de 2023, como se ha señalado anteriormente, habiendo transcurrido más de seis meses desde dicha fecha, lo que excede el plazo legalmente previsto para su resolución -y notificación-; por lo que, en virtud del precepto legal reseñado en el párrafo anterior, el procedimiento ha caducado desde el 28 de enero de 2024.

Esta circunstancia -caducidad del procedimiento revisor- impide a este Organismo Consultivo entrar en el análisis jurídico sobre el fondo del asunto.

Así pues, producida la caducidad del procedimiento en los términos señalados anteriormente, la Administración concernida ha de resolverlo con expresión de esta circunstancia [art. 21.1, párrafo segundo LPACAP], pudiendo, al propio tiempo, acordar -si estima que concurre causa de nulidad- el inicio de un nuevo procedimiento con aplicación del principio de conservación de actos y otorgando, nuevamente, audiencia y vista a los interesados.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución sometida al parecer jurídico de este Consejo Consultivo de Canarias se entiende que no es conforme a Derecho al haber caducado el procedimiento revisor, sin perjuicio de la posibilidad de incoar nueva revisión sobre el mismo objeto, según se expone en el Fundamento IV del presente Dictamen.