Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 7 7 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 5 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Firgas en relación con la *Propuesta de Resolución para la declaración de nulidad del contrato verbal relativo al suministro de repuestos y mantenimiento de vehículos, prestado por la empresa (...) (EXP. 478/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Villa de Firgas el 2 de julio de 2024, con registro de entrada en este Consejo consultivo el 18 de julio de 2024, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad del contrato verbal relativa a la prestación del suministro de repuestos y mantenimiento de vehículos por la empresa (...).

2. La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo 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 (LCSP), norma básica aplicable al presente supuesto porque el contrato que se pretende declarar nulo fue iniciado con posterioridad a su entrada en vigor.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1 de la LCSP, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor.

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

3. En este caso, se ha otorgado el trámite de vista y audiencia a la empresa prestadora del servicio, quien, finalizado el plazo conferido, no formula alegaciones.

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, 452/2023, de 7 de noviembre y 533/2023, de 21 de diciembre, 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.

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 procedimiento de revisión de oficio que 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.

5. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 LCSP. En el caso

concreto analizado, es la Alcaldía, de conformidad con lo establecido en la DA 2.ª.1 LCSP.

6. En la Propuesta de Resolución se afirma la nulidad de pleno derecho de la contratación verbal. En este sentido en la citada Propuesta de Resolución sólo se cita como causa de nulidad, en los antecedentes de esta que *«se emite informe de Omisión por la Intervención Municipal nº 0167/2024, que se anexa a la presente, y que concluye lo siguiente:*

A la vista de lo expuesto no cabe apreciar convalidación prevista en el art. 28.22e) de los actos, dado que las irregularidades cometidas en el procedieinto so determinantes de un vicio de nulidad absoluta regulada en el art. 42 del LCSP».

En los Fundamentos de Derecho, la Propuesta de Resolución se limita a enumerar la relación de la legislación aplicable con carácter genérico.

7. En lo que se refiere al plazo máximo para resolver, 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, especialmente en su art. 106.5 LPACAP, que dispone que, cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso (se inició por Decreto de 21 de noviembre de 2023), el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumplió el día 21 de mayo de 2024, por lo que se ha incurrido en caducidad al haber transcurrido el citado plazo, cuestión que será desarrollada posteriormente.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento de revisión de oficio son los siguientes:

- El 8 de agosto de 2023 la Intervención emite informe de omisión de la función interventora, en el que, en síntesis, se indica lo siguiente:

«Esta intervención comunica al servicio de Administración General con fecha 27 de abril (Exped. Gestiona 1227/ 2021) la existencia de facturas en las que podía haberse omitido la fiscalización previa, solicitando información al objeto de comprobar los hechos acaecidos y comprobando que el servicio continúa en el mismo estado. Tras el examen y visto el informe del Alcalde de fecha 29 de abril, se comprueba que las facturas corresponden a un servicio repuestos y reparación de vehículos municipales, sin que se haya remitido a esta intervención

para el trámite de fiscalización e intervención previa, siendo el citado informe de Intervención preceptivo y previo».

Tras el examen del expediente se comprueba que la factura corresponde a un contrato administrativo de un servicio de repuestos y reparación de vehículo municipal.

Según consta en el informe de fiscalización, la factura por la prestación del servicio asciende a 625,48 € a favor de la empresa (...).

Según la Interventora municipal, *«de acuerdo con el informe que consta en el expediente y atendiendo a la rúbrica de la propia factura se acredita que el servicio se ha realizado a satisfacción de la Administración y la prestación se produjo bajo el principio de buena fe y confianza legítima existe. En cuanto los precios son muy similares, considerándose de mercado.*

Examinada la contabilidad a mi cargo se acredita que existe crédito suficiente y adecuado para afrontar el valor de la factura o, en caso de revisión, para la indemnización por los daños producidos.

A la vista de lo expresado, se aprecia una pluralidad de actos administrativos análogos, que comparten el mismo objeto y sujeto, si bien son actos que generan relaciones jurídicas distintas. Se acredita que se ha prescindido totalmente de procedimiento alguno, tanto en la selección como en la adjudicación del contratista, vulnerándose los principios de publicidad, concurrencia y objetividad previstos en la norma, de una manera clara y ostensible. En definitiva acontece una contratación de facto no amparada en precepto legal. En aplicación de los art. 39 de la LCSP, en correspondencia con el art. 47 de la LPAC, constituyen actos nulos de pleno derecho, respecto de los cuales, no cabe convalidación alguna».

Y concluye: *«A la vista de lo expuesto no cabe apreciar convalidación prevista en el art. 28.2.e) de los actos, dado que las irregularidades cometidas en el procedimiento son determinantes de un vicio de nulidad absoluta regulada en el art. 42 del LCSP»*

Finalmente acuerda suspender la tramitación de las facturas y remitir al órgano gestor para su examen, a los efectos de iniciar la correspondiente revisión de oficio de los actos nulos relacionados en el presente informe, como consecuencia de los incumplimientos citados ut supra de acuerdo con la norma.

III

En lo que a la tramitación del procedimiento de revisión de oficio se refiere, constan los siguientes trámites:

1. Por Decreto n.º 2023-1285 de 21 de noviembre de 2023 se acuerda «iniciar el procedimiento de revisión de oficio de los actos que a continuación se detallan, por considerar que se encuentran incursos en la siguiente causa de nulidad prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Publicas por ser dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados».

2. El 22 de noviembre de 2023 se notifica la resolución de inicio del procedimiento y se confiere trámite de audiencia a la empresa (...).

3. El Secretario General del Ayuntamiento de Firgas certifica el 19 de diciembre de 2023 que *«según antecedentes obrantes en esta Secretaría de mi cargo, respecto al expediente n.º 2812/2023 de revisión de oficio de facturas de gasto emitidas por el proveedro (...), se ha dado trámite de audiencia a la empresa, por un plazo de diez días, habiéndose notificado con fecha 22/11/2023, finalizando el plazo el 07/12/2023, NO habiéndose presentado en tiempo y forma alegaciones al respecto por parte de la empresa».*

4. En fecha 10/01/2024 se emite informe de valoración técnica, en el que se concluye:

«En virtud de lo expuesto, y a tenor de lo solicitado en la Providencia de Alcaldía, se responde que "el importe de la indemnización a liquidar al proveedor", según la factura firmada de conformidad por el Alcalde Presidente (...), se desglosa de la siguiente forma: (...) 625,48€ (Igic incluido)».

5. Se emite informe por parte de la Secretaría Municipal que concluye: «se informa favorablemente en los términos expuestos, la propuesta para declarar la nulidad de los contratos verbales adjudicados directamente a las citadas entidades por los servicios prestados y facturas recogidas en el expediente de referencia, e indemnizando a las citadas mercantiles por los importes señalados; todo ello de conformidad con la documentación obrante en el mismo».

6. El 2 de julio de 2024 se dicta Propuesta de Resolución por la que se declara la nulidad del contrato verbal a favor de (...) derivado de la relación de facturas que se anexa y asciende a un total de 625,48 €.

IV

En el presente asunto, como ya se manifestó en el primer Fundamento del presente Dictamen, teniendo en cuenta la fecha de la Resolución de inicio del presente procedimiento (21 de noviembre de 2023), se ha producido la caducidad el día 21 de mayo de 2024, de acuerdo con lo establecido en el art. 106.5 LPACAP. Por tanto, el procedimiento ya se encontraba caducado cuando fue solicitado el dictamen el 18 de julio de 2024.

De este modo, el art. 106.5 LPACAP dispone 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 art. 95 LPACAP a su vez previene, en su apartado tercero, que «La caducidad no producirá por sí sola la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción.

En los casos en los que sea posible la iniciación de un nuevo procedimiento por no haberse producido la prescripción, podrán incorporarse a éste los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad. En todo caso, en el nuevo procedimiento deberán cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado».

Una vez transcurrido el plazo de seis meses, el pronunciamiento del Consejo Consultivo solo puede ser el de apreciar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio, de acuerdo con lo previsto en el art. 106.5 LPACAP; todo ello sin perjuicio de que la Administración pueda, en su caso, acordar nuevamente la incoación del procedimiento, al considerar que no existe limitación temporal para declarar la nulidad de pleno derecho, pudiendo también acordar, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento en lo que resulte procedente.

En consecuencia, procede que por la Administración que haya incoado el procedimiento se declare la caducidad como modo de terminación del procedimiento previsto en el art. 84.1 LPACAP, acordando el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de que se pueda iniciar uno nuevo, de acuerdo con el procedimiento previsto en el art. 106.1 LPACAP, en cuyo caso se le incorporarán los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad, pero debiendo cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba,

audiencia al interesado y cuya Propuesta de Resolución deberá someterse al dictamen preceptivo de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

No procede entrar en el fondo del asunto, por cuanto el procedimiento ha caducado, al haber transcurrido el plazo previsto en el art. 106.5 LPACAP.