

D I C T A M E N 4 9 3 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 12 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Firgas en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la contratación del «Suministro de alumbrado público», durante el periodo comprendido entre los meses de julio y agosto de 2023, adjudicado a (...) e (...), por importe de 18.621,54 euros (EXP. 449/2024 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Firgas, es la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la contratación del «*Suministro de alumbrado público*», durante el periodo comprendido entre los meses de julio y agosto de 2023, adjudicado a (...) e (...), por importe de 18.621,54 euros.

2. La legitimación del Alcalde de Firgas para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo resultan de lo previsto en 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 2014 (en adelante, LCSP) precepto que es de aplicación toda vez que la contratación que se pretende declarar nula fue iniciada con posterioridad a su entrada en vigor.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1 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 LCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante, RGLCAP), también de carácter básico.

3. En este procedimiento se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia a las contratistas, sin que estas hayan formulado alegaciones.

No obstante, 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 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. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y en la Disposición adicional segunda, apartado primero de la LCSP, que en este caso es el Alcalde.

6. En el Informe-Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen no se fundamenta debidamente la concurrencia de la causa de nulidad de pleno derecho. Los antecedentes de hecho se limitan a citar la omisión de la fiscalización previa de la Intervención Municipal, así como el Decreto de inicio del procedimiento de revisión de oficio y se refiere lo siguiente acerca de la causa de nulidad:

«Se detectan infracciones del ordenamiento jurídico, además de la propia omisión del trámite preceptivo de función interventora que, de acuerdo con el artículo 47 de la LPAC pueden calificar el acto como nulo. Por lo tanto, no cabe apreciar la convalidación prevista en el art. 28.2.e) RDCI de los actos, dado que las irregularidades cometidas en el procedimiento son determinantes de un vicio de nulidad absoluta regulada en el art. 39 del LCSP».

No se explica cuál de las causas contenidas en el art. 47 LPACAP, en relación con el art. 39 LCSP, concurre en este caso, ni las razones para dicha concurrencia.

En cuanto a la fundamentación jurídica, se limita a enumerar una serie de normas, sin citar artículos concretos aplicables al procedimiento de revisión de oficio que nos ocupa.

Por tanto, se advierte y se recuerda que las resoluciones que pongan fin a los procedimientos de revisión de oficio exigen que se contenga la debida motivación, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 88.3 y 35.1.b) LPACAP.

A pesar de esta manifiesta ausencia de motivación, la Propuesta de Resolución acuerda:

«Declarar la nulidad del contrato verbal a favor de la Instaladora (...) y (...) derivado de la relación de facturas que se anexa a la presente y asciende a un total de 18.621,54€».

7. A su vez, 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, al disponer que, cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso en el que se inició la tramitación a través de Decreto de Alcaldía de fecha 4 de octubre de 2023, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumplió el 4 de abril de 2024, por lo que el procedimiento está caducado, tal como se desarrollará en el Fundamento IV del presente Dictamen.

II

De la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo Consultivo resulta que los antecedentes de hecho relevantes en el presente procedimiento de revisión de actos nulos son los siguientes:

- Con fecha 4 de julio de 2023 por el Concejal de Alumbrado se solicitó una reserva de crédito por importe de 13.799,53 euros, a favor de (...), para la compra de material de alumbrado público.

- Con fecha 19 de julio de 2023 por el Concejal de Alumbrado se solicitó una reserva de crédito por importe de 3.701,45 euros, a favor del (...), para la compra de farolas solares.

- Con fecha 21 de julio de 2023 por el Concejal de Alumbrado se solicitó una reserva de crédito por importe de 231,18 euros, a favor de (...), para la compra de 60 metros de cable RVK cprs 5g6 de cableado para los enganches de las Fiestas de San Roque.

- Con fecha 9 de agosto de 2023 por el Concejal de Alumbrado se emite informe en el que manifiesta:

«1º Recabado/os presupuesto/os para llevar a cabo el suministro de 4 farolas de 150W LED en instalaciones públicas, por un valor estimado de 889,38€ - (58,18€ I.G.I.C), resulta

necesario proceder a su contratación para solventar la problemática luminaria existente en dichas zonas.

2º Que no se está alterando el objeto del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, y que el proveedor (...), (...) con NIF: (...), propuesto para este contrato, no ha suscrito más contratos menores, cualitativamente equivalentes, dentro del año anterior a la fecha del presente informe, que individual o conjuntamente superen la cifra que consta en el apartado primero del artículo citado más arriba.

Dada las características del suministro parece que el procedimiento más adecuado es del contrato menor».

- Con fecha 10 de agosto de 2023 por el Concejal de Alumbrado se solicitó una reserva de crédito por importe de 889,38 euros, a favor de (...), para la instalación de cuatro farolas de 150W tipo led.

- Por parte del Ayuntamiento de Firgas se procedió a recibir los suministros relativos al alumbrado público, en las fechas y mediante los siguientes proveedores:

25/07/2023	(...)	Farolas solares	3.701,45 €.
27/07/2023	(...)	Cableado para alumbrado público	231,18 €.
23/08/2023	(...)	Farolas de 150w tipo led	889,38 €.
25/08/2023	(...)	Material eléctrico para alumbrado público	13.799,53 €.

- Con fecha 27 de septiembre de 2023 se emite Informe de Omisión de la Función Interventora en el que se concluye lo siguiente:

«Se detectan infracciones del ordenamiento jurídico, además de la propia omisión del trámite preceptivo de función interventora que, de acuerdo con el artículo 47 LPAC pueden calificar el acto como nulo. Por lo tanto, no cabe apreciar la convalidación prevista en el art. 28.2.e) RDCI de los actos, dado que las irregularidades cometidas en el procedimiento son determinantes de un vicio de nulidad absoluta regulada en el art. 39 del LCSP».

III

En lo que se refiere a la tramitación del presente procedimiento administrativo de revisión de oficio, constan las siguientes actuaciones:

- Con fecha 4 de octubre de 2023 se dicta Decreto del Alcalde del Ayuntamiento de Firgas, por el que 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, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, 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 (...)»*.

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

- Una vez transcurrido el plazo legalmente conferido a tal efecto, no consta la formulación de alegaciones por parte de las contratistas.

- Con fecha 15 de mayo de 2024 se emite Informe del Técnico Municipal sobre las cantidades a indemnizar en caso de aprobación de la nulidad de los actos.

- Con fecha 27 de junio de 2024 se emite Informe del Secretario en el que se informa con carácter favorable la revisión de oficio.

- Con fecha 3 de julio de 2024 se evacua Propuesta de Resolución en cuya virtud se acuerda *«declarar la nulidad del contrato verbal a favor de (...) (...) y (...) (...) derivado de la relación de facturas que se anexa a la presente y asciende a un total de 18.621,54 €»*.

IV

1. A la vista de los antecedentes expuestos en el presente Dictamen, este Consejo Consultivo no puede entrar a conocer la cuestión de fondo planteada, toda vez que se aprecia que el procedimiento de revisión de oficio se encuentra caducado.

En efecto, 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. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo»*.

El instituto jurídico de la caducidad sirve al principio de la seguridad jurídica, garantizado por el art. 9.3 de la Constitución Española, por lo que las normas que establecen determinados plazos para la caducidad de los procedimientos administrativos, transcurridos los cuales estos desaparecen del mundo jurídico, no pueden ser entendidas con un valor intrascendente, sino maximalista, dada la repercusión que tienen en el tráfico jurídico.

La caducidad, por su propia naturaleza y a diferencia de la prescripción, se produce automática o necesariamente por el mero transcurso del tiempo, extinguiendo el procedimiento o la facultad de la Administración sujetos en su ejercicio a plazo de tal carácter, de una manera directa y necesaria, sin que en ella sean admisibles otras causas de suspensión que las excepciones previstas en las leyes.

En este sentido, el art. 22.1.d) y g) LPACAP dispone que:

«1. El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos:

(...)

d) Cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses. En caso de no recibirse el informe en el plazo indicado, proseguirá el procedimiento.

g) Cuando para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional, desde el momento en que se solicita, lo que habrá de comunicarse a los interesados, hasta que la Administración tenga constancia del mismo, lo que también deberá serles comunicado».

Tal como previene el art. 22 LPACAP para que proceda la suspensión del procedimiento se precisa de un acuerdo expreso de la Administración, el cual debe ser motivado de conformidad con el art. 35 LPACAP, y además tal acuerdo de suspensión ha de ser comunicado a los interesados, con los requisitos señalados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y nuestra reiterada doctrina (por todos, Dictámenes 381/2022, de 13 de octubre y 170/2023, de 20 de abril). Sin embargo, analizado el expediente administrativo, se constata que la Administración instante de la revisión en momento alguno ha acordado la suspensión del presente procedimiento de revisión de oficio durante el tiempo que medie entre la petición de dictamen a

este Organismo consultivo y su emisión, por lo que cabe considerar que el plazo de caducidad no ha sufrido suspensión alguna.

Teniendo en cuenta lo expuesto, de la documentación obrante en el expediente administrativo resulta que la tramitación del presente procedimiento de revisión de oficio fue iniciada a instancia de la Administración, mediante Decreto del Alcalde de 4 de octubre de 2023, por lo que, incluso en el momento de la solicitud de dictamen y remisión del presente expediente a este Organismo consultivo -11 de julio de 2024-, se ha sobrepasado ampliamente el plazo de seis meses para resolver y, consecuentemente, se considera que el procedimiento cuya revisión de oficio ha sido solicitada se encuentra caducado.

2. Producida la caducidad del procedimiento de revisión de oficio, no procede emitir dictamen por parte de este Consejo Consultivo sobre el fondo del asunto. Ello, no obstante, la Administración instantánea podrá iniciar un nuevo procedimiento de revisión de oficio, si así lo considera procedente, de acuerdo con el art. 95 LPACAP, cuyo apartado 3, segundo párrafo, reza que 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.

En definitiva, una vez tramitado, en su caso, un nuevo procedimiento, de acuerdo con lo anterior, y formulada la correspondiente Propuesta de Resolución, resultará preceptivo solicitar de nuevo dictamen de este Consejo Consultivo, de acuerdo con el art. 106.2 LPACAP.

C O N C L U S I Ó N

No procede emitir dictamen sobre el fondo del asunto por este Consejo Consultivo, toda vez que el presente procedimiento de revisión de oficio ha caducado, tal como se razona en el Fundamento IV del presente Dictamen.