Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 1 3 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 19 de septiembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio tramitado con la finalidad de declarar la nulidad del contrato que tiene por objeto la prestación del «servicio de limpieza de colegios e instalaciones municipales del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna», durante el mes de mayo de 2024, suscrito con la empresa (...), por un total de euros 381.143,66 euros (EXP. 465/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen es la Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad de la contratación del «*servicio de limpieza de colegios e instalaciones municipales del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna*», durante el mes de mayo de 2024, suscrito con la empresa (...), por un total de 381.143,66 euros.

Sin embargo, en relación con ello debe efectuarse alguna precisión, pues en la solicitud de Dictamen efectuada a este Consejo Consultivo se manifiesta que «*De conformidad con lo dispuesto en el 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 11.1.D) e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, se da traslado a ese órgano consultivo de copia del expediente 2024024929, promovido (...), sobre responsabilidad patrimonial de este Ayuntamiento, por factura no abonada del mes de mayo de 2024, del Servicio de Limpieza de Colegios y Dependencias Municipales del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna*».

[*] **Ponente: Sr. Belda Quintana.**

Concretamente, en el Decreto de inicio del presente procedimiento consta que lo que realmente se está tramitando es un procedimiento de revisión de oficio con el que se pretende obtener la declaración de nulidad de la contratación referida, por lo tanto, la solicitud de dictamen no concuerda con el contenido del expediente remitido.

2. La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia de este Consejo Consultivo para emitirlos 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 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.

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, también de carácter básico.

3. Se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, que mostró su conformidad con los efectos de la declaración de nulidad.

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 y 386/2023, de 5 de octubre, 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.

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 de la 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 y en la Disposición adicional 2.ª LCSP, que en este caso es la Junta de Gobierno Local.

6. En la Propuesta de Resolución, la Administración afirma la nulidad de pleno derecho de dicho contrato por incurrir en la siguiente causa de nulidad: «*Segundo.- Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 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 de Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23UE, de 26 de febrero de 2014, (en adelante LCSP), sobre las causas de nulidad de derecho administrativo, en relación con el artículo 47.1 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo común de las Administraciones Públicas, el cual dispone que son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas 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*».

7. 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, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse Resolución producirá su caducidad.

El presente procedimiento se inició a través del Decreto 6251/2024, de 1 de julio, por lo que su caducidad se produciría el 2 de enero de 2025.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento administrativo, constan en el Decreto de inicio y en la Propuesta de Resolución, son los siguientes:

«*1.- La Junta de Gobierno Local, mediante acuerdo adoptado con fecha 31 de julio de 2018, acordó adjudicar a (...), mediante procedimiento abierto, tramitación ordinaria, el contrato del "SERVICIO DE LIMPIEZA DE COLEGIOS Y DEPENDENCIAS MUNICIPALES DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTÓBAL DE LA LAGUNA", por un importe máximo limitativo del compromiso económico de NUEVE MILLONES QUINIENTOS MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y UN EUROS CON DIECISÉIS CÉNTIMOS (9.500.451,16€), IGIC incluido que asciende a SEISCIENTOS VEINTIÚN MIL QUINIENTOS VEINTICUATRO EUROS CON OCHENTA Y CUATRO CÉNTIMOS (621.524,84€),*

La adjudicación fue formalizada en contrato de fecha 12 de diciembre de 2018 por un plazo de ejecución de dos (2) años, a contar desde el 1 de enero de 2019, y por un precio de OCHO MILLONES SEISCIENTOS MIL TRESCIENTOS ONCE EUROS CON DIECISIETE CÉNTIMOS (8.600.311,17€), sin incluir el IGIC que deberá soportar la Administración que asciende a SEISCIENTOS DOS MIL VEINTIUN EUROS CON SETENTA Y OCHO CÉNTIMOS (602.021,78€).

Con fecha 17 de noviembre de 2020, la Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria, acordó la prórroga del mencionado contrato en las mismas condiciones para el periodo del 1 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2021, por importe total de 4.601.166,48 euros, IGIC incluido.

La Junta de Gobierno Local, el día treinta de noviembre de dos mil veintiuno, en sesión ordinaria, acordó la prórroga del mencionado contrato en las mismas condiciones para el periodo del 1 de enero de 2022 hasta el 31 de diciembre de 2022, por importe total de 4.601.166,48 euros, IGIC incluido.

2º.- La referida empresa presentó factura en el año 2024, relativa al mes de mayo de 2024, correspondiente a servicios prestados finalizada la vigencia y las prórrogas del contrato, y como consecuencia de no haberse adjudicado el contrato del "SERVICIO DE LIMPIEZA DE COLEGIOS Y DEPENDENCIAS MUNICIPALES DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SAN CRISTÓBAL DE LA LAGUNA".

3º.- Consta en el Registro FACe de este Ayuntamiento la factura que se detalla a continuación: Servicios realizados durante el año 2024 no fiscalizados:

Código Número CIF Nombre Concepto Importe 12024002656 2- 202400006 (...) (...) Mes de mayo de 381.143,66€

2024 Servicio de limpieza De colegios y dependencias

4º.- Los servicios indicados han sido realizados por el referido proveedor de acuerdo con la conformidad de la factura, que consta en el expediente de referencia, firmada por el responsable del servicio.

5º- Existe la obligación de pago antedicha a efectos de su cancelación, debiendo abonar la Administración a este proveedor la cantidad que le corresponde conforme a lo especificado en el presente informe que suman un total de trescientos ochenta y un mil ciento cuarenta y tres euros con sesenta y seis céntimos (381.143,66€), incluido IGIC, evitando así lo que supondría un enriquecimiento injusto por parte de la Administración, de no realizarse el abono y ante la imposibilidad de restitución de las prestaciones.

6º.- Existe crédito adecuado y suficiente para satisfacer el importe de dichos servicios, con cargo al documento RC número 12024000024282».

III

En cuanto a la tramitación del presente procedimiento de revisión de oficio, cabe señalar que sus trámites de interés son los siguientes:

- Mediante Decreto n.º 6251/2024, de 1 de julio, del Concejal Teniente de Alcalde de Servicios Municipales y Participación Ciudadana, se acordó iniciar la tramitación del presente procedimiento administrativo.

- Tras el preceptivo trámite de audiencia, con fecha 6 de julio de 2024, la empresa contratista da su conformidad al procedimiento de revisión de oficio.

- Finalmente, el día 11 de julio de 2024 se emite la Propuesta de Resolución por la que**,** en su parte dispositiva, se acuerda:

«Primero.- Declarar la nulidad de las actuaciones administrativas relativas a la prestación del servicio que se relaciona en el siguiente apartado, por incurrir en la causa de omisión del procedimiento establecido para la contratación por parte de la Administración.

Segundo.- Establecer la indemnización a favor del proveedor que se señala, por el concepto e importe que se detallan por las prestaciones realizadas a favor de esta Administración, y que se corresponden con el coste efectivo de las mismas:

Servicios realizados durante el año 2024 no fiscalizados:

Código Número CIF Nombre Concepto Importe 12024002656 2- 202400006 (...) (...) Mes de mayo de 381.143,66€ 2024 Servicio de limpieza De colegios y dependencias

Tercero.- En consecuencia con el punto anterior, autorizar y disponer el gasto así como aprobar el reconocimiento de la obligación a favor del citado proveedor, por el importe de trescientos ochenta y un mil ciento cuarenta y tres euros con sesenta y seis céntimos

(381.143,66€), incluido IGIC, según consta en el documento RC número 12024000024282, al no ser posible la restitución de las prestaciones recibidas, y así evitar en enriquecimiento injusto o sin causa justa de esta Administración (…) ».

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 ella 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 DCCC 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»* (DCCC 449/2017, de 5 de diciembre).

2. En relación con la causa establecida en el art. 47.1.e) LPACAP, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 66/2024, de 1 de febrero (con cita de los DCCC 8/2021, de 15 de enero, 489/2021, de 14 de octubre 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 DCCC 84/2014, de 17 de marzo, y 258/2020, de 25 de junio, que *«(L)a 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, acerca de la causa de nulidad en la que se considera que incurre la prestación del servicio referida, la correspondiente al art. 47.1.e) LPACAP, se entiende que la misma se fundamenta en el hecho de que vencido el contrato administrativo de servicios suscrito con la entidad (...), para la prestación del servicio de limpieza de colegios e instalaciones municipales, sin posibilidad de nuevas prórrogas, se continuaron recibiendo las referidas prestaciones, a petición de la Administración, efectuadas por dicha empresa contratista, sin la cobertura de

procedimiento alguno, durante diversos periodos de tiempo, entre ellos el que corresponde a mayo de 2024, objeto del presente procedimiento administrativo.

Por tanto, se ha prorrogado tácitamente el contrato anterior -una vez agotada la vigencia del mismo-, cuando tal prórroga se encuentra proscrita por el art. 29.2 LCSP, por lo que la contratación de los referidos servicios es nula conforme a lo previsto en los arts. 39.1 LCSP y 47.1.e) LPACAP, incumpliéndose de forma palmaria y evidente la normativa y los principios de la LCSP sobre licitación y adjudicación de contratos.

4. Con base en lo expuesto, procede afirmar que en el presente caso existe una prórroga tácita del contrato de servicios, sin que ello fuera posible una vez finalizado el mismo, incluida sus prórrogas. Por todo ello, se ha de concluir que en el presente caso, al menos, durante el mes de mayo de 2024 se han venido ejecutando las prestaciones propias del contrato mencionado sin que se hayan seguido los trámites exigidos legalmente, por lo que tal contratación es nula conforme a lo previsto en los arts. 39.1 LCSP y 47.1.e) LPACAP.

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, apartado 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.

Además, tal infracción del Ordenamiento Jurídico no puede ser imputable al tercero que ha realizado la prestación sino únicamente a la Administración, por lo que, en suma, la Propuesta de Resolución se considera ajustada a Derecho.

5. En cuanto a los efectos económicos de la declaración de nulidad de la contratación, es necesario manifestar primeramente, que el artículo 42 LCSP, ya referido, establece como efecto principal de la declaración de nulidad contractual la liquidación, esto es la restitución recíproca por las partes contractuales de las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se debe proceder a la devolución de su valor dinerario, como aquí ocurre, lo que implica que, en modo alguno se pueda considerar que los 381.143,66 euros que ha de abonar la Administración al contratista sean una indemnización por daño alguno, cuya efectiva producción no se ha demostrado y ni siquiera se ha alegado de forma concreta y determinada, sino que constituyen el valor económico de la prestación del servicio

de limpieza efectuado por la contratista durante el mes de mayo de 2024, que la Administración debe restituir a la contratista, entre otras razones, para evitar un enriquecimiento injusto por su parte.

A mayor abundamiento, procede señalar que con relación a la factura, a la 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 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, como ya se ha referido, la restitución del valor de la prestación al contratista coincide con la totalidad del importe de las facturas en su momento presentadas (381.143,66 euros), lo que incluye la totalidad del precio del

contrato efectivamente ejecutado. En este sentido, como manifestamos en el 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 limpieza mencionado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, tal como prevé el art. 47.1.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.

6. 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 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.

7. 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, al igual que hemos indicado reiteradamente en anteriores ocasiones (Dictámenes 241/2024, de 9 de mayo, 248/2024, de 16 de mayo, o 256/2024, de 29 de mayo), 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 que se somete a dictamen se considera conforme a Derecho, tanto en cuanto a la declaración de nulidad de la prestación del servicio de limpieza de colegios e instalaciones municipales del Excmo. Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna, como en cuanto a los efectos económicos derivados de la declaración de nulidad, sin perjuicio de las observaciones efectuadas sobre tal cuestión.