Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 7 0 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 9 de octubre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Presidente del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria, en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la contratación verbal de póliza de seguro (Seguro de responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas) por el período comprendido entre el 1 de octubre de 2023 al 1 de enero de 2025, por importe de 6.754,84 euros, con la entidad (...) (EXP. 534/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Sr. Presidente del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria (en adelante, CIAGC) el 6 de agosto de 2024, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 5 de septiembre 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 de la contratación verbal de póliza de seguro para el CIAGC 2021-2022, Lote 1 (Seguro de responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas) por el período comprendido entre el 1 de octubre de 2023 al 1 de enero de 2025, por un importe total de 6.754,84 euros, con la entidad (...).

2. En cuanto a la legitimación del Presidente del CIAGC, ha de decirse que, si bien, de partida, no figura expresamente prevista entre las personas legitimadas para solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo, atendiendo al art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), sin embargo, no es menos cierto que con carácter general nuestra doctrina -expresada, entre otros, en los Dictámenes 201/2005, de 14 de julio, 484/2012, de 18 de octubre,

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

381/2015, de 16 de octubre, o 405/2020, de 14 de octubre, emitidos a solicitud de distintos presidentes de entes u organizaciones instrumentales dotadas de personalidad jurídica propia y/o autonomía orgánica y funcional-, ha sido interpretar extensivamente el art. 12.3 LCCC en el sentido de considerar que la autoridad legitimada para solicitar el correspondiente dictamen es la que ostente la representación legal del mismo, cuando se trate de organizaciones con personalidad jurídica propia y funcionamiento autónomo, siempre que su eventual adscripción orgánica no lesione su autonomía funcional.

Por lo que, en el presente caso, no habría objeción para que se solicitara el dictamen por el Presidente del CIAGC, en tanto que tiene conferida la representación legal de dicho organismo, en virtud de lo establecido en los estatutos de la entidad [art. 7.g) del Estatuto del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria, aprobado por Decreto Territorial n.º 116/1992, de 9 de julio -BOC, n.º 103, de 27 de julio de 1992].

Además, en este caso también resulta de aplicación el art. 15 de la Ley 12/1990, de 26 de julio, de Aguas, que establece que, el Presidente del Consejo Insular de Aguas será el del Cabildo Insular correspondiente, todo ello, en relación con el ya citado art. 12.3 LCCC.

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo resultan de lo previsto en los arts. 11.1.D.b) y 12.3 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 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.

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.

4. En este procedimiento se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista sin que haya formulado 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.

5. 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.

6. 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 de la LCSP; que, en el caso del CIAGC, es el Presidente de dicho organismo, de acuerdo con lo previsto en los apartados 3 y 4 de los arts. 41 y 191.4 LCSP, la Disposición adicional segunda, apartado 1 LCSP, así como el art. 7, apartado g) del Estatuto del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria.

7. En el Informe-Propuesta de Resolución objeto del presente dictamen se afirma, exclusivamente, acerca de la causa de nulidad en la que incurre la contratación de referencia lo siguiente:

«Declarar la nulidad del contrato verbal adjudicado directamente a la entidad (...), con CIF número (...), por los trabajos realizados y facturados en la relación de facturas que consta en el expediente por un importe total de 6.754,84 euros, por encontrarnos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, en relación con el art. 41.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público».

8. 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 del Decreto de 18 de junio de 2024, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumpliría el 18 de diciembre de 2024.

No obstante, mediante Decreto n.º 457/2024 de fecha 25 de julio de 2024 se acordó, de conformidad con el art. 22.1.d LPACAP, la suspensión del plazo para resolver el presente procedimiento de revisión de oficio, por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias

II

Los antecedentes de hecho relevantes que han dado origen al presente procedimiento administrativo, y que constan documentados en el expediente remitido, son los siguientes:

1. Informe técnico suscrito por el Director del Departamento de Administración y Secretaria del CIAGC de fecha 12 de junio de 2024, del siguiente tenor:

«Este Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria (CIAGC) para el desempeño de sus tareas se encontraba asegurado hasta el 1 de julio de 2023, mediante el expediente de contratación 131/2021 - G1279/2021, correspondiente al "Servicio de pólizas de seguros para el CIAGC 2021-2022", el cual fue adjudicado a la empresa (...), con NIF: (...) en el Lote 1 (Seguro de responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas). Este contrato fue prorrogado hasta el 30 de septiembre de 2023.

Habiéndose agotado el plazo de prórroga sin haber podido licitar nuevo contrato que se encuentra en trámite se hizo necesario prorrogar nuevamente el citado contrato esta vez del 1 de octubre al 31 de diciembre de 2023 por importe similar a la prórroga del 1 de julio de 2023 al 30 de septiembre de 2023, esto es 1.359, 84€ (IGIC incluido) y, más tarde, prorrogar desde el 1 de enero de 2024 al 1 de enero de 2025 por importe de 5.395,00€ (IGIC incluido) dando un total adeudado de 6.754,84€.

Conclusión.

En base a lo anterior se certifica que los servicios incluidos en las facturas n.º 240377 por importe de 1.359,84 € y nº 240378 por importe de 5.395,00 € corresponden a la cobertura de los periodos detallados, y se han ejecutado a satisfacción de esta Administración, por lo que corresponde su abono por parte de este Organismo siendo el total pendiente de abono de 6.754,84€».

III

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

1. Por Decreto n.º 349/2024 de 18 de junio de 2024 se acuerda:

«Incoar el procedimiento de revisión de oficio contemplado en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para declarar la nulidad del contrato verbal adjudicado directamente a la entidad (...)., con CIF número (...), por los servicios prestados y facturados en la relación de facturas que consta en el expediente por importe total de 6.754,84 euros, por encontrarnos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de

octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, en relación con el art. 41.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público».

2. Conferido el preceptivo trámite de audiencia a la empresa contratista, no consta que haya realizado alegación alguna.

3. Se dicta Informe-Propuesta de resolución en cuya virtud se plantea:

«PRIMERO. Declarar la nulidad del contrato verbal adjudicado directamente a la entidad, (...), con NIF número (...), por los trabajos realizados y facturados en la relación de facturas que consta en el expediente por un importe total de 6.754,84 euros, por encontrarnos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, en relación con el art. 41.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

SEGUNDO.- Autorizar, disponer, reconocer y liquidar una devolución a favor de la entidad (...), con NIF número (...) por importe de 6.754,84 euros, por los trabajos realizados».

4. El 24 de julio de 2024 se emite Informe de Fiscalización previa del Interventor, favorable a la declaración de nulidad que se pretende.

5. Mediante Decreto n.º 457/2024 de 25 de julio de 2024 se acuerda solicitar el dictamen del Consejo Consultivo de Canarias y suspender, de conformidad con lo previsto en el art. 22.1.d LPACAP, el plazo para resolver el presente procedimiento de revisión de oficio, por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias.

6. Consta Propuesta de Resolución por la que se acuerda declarar la nulidad del contrato verbal adjudicado directamente a la entidad (...), por los trabajos realizados y facturados en la relación de facturas que consta en el expediente por un importe total de 6.754,84 euros, por encontrarnos ante un supuesto de nulidad de pleno derecho del art. 47.1.e) Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, en relación con el art. 41.4 LCSP. Autorizar, disponer, reconocer y liquidar una devolución a favor de la entidad (...), con CIF número (...), por importe de 6.754,84 euros, en compensación por los trabajos realizados.

IV

1. Este Consejo Consultivo, siguiendo constante y abundante Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha reiterado que la revisión de oficio supone el examen por la Administración de la legalidad de sus propios actos y en razón de los vicios e infracciones legales que le son imputables a los mismos, es decir, que por formar parte de su contenido, formal o sustantivo, le son atribuibles y susceptibles de valoración y corrección por la propia Administración autora del acto en el ejercicio de su potestad de revisión, sin que pueda extenderse al examen de la legalidad de otros actos dictados por otras administraciones no sujetos a revisión (STS 405/2020, de 14 de mayo).

La revisión de oficio implica el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía administrativa que adolecen de vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ésta solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (Dictámenes de este Consejo 302/2018, de 29 de junio y 430/2017, de 14 de noviembre, que reiteran varios pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).

Por su parte, en nuestro Dictamen 46/2016, de 18 de febrero, afirmábamos que *«no toda infracción del Ordenamiento jurídico conlleva la revisión de oficio, que no está prevista para corregir errores o deficiencias de la Administración, sino para suprimir actos administrativos contaminados con vicios graves determinantes del nacimiento del derecho o facultad (...) ».*

En definitiva, *«la revisión de oficio en principio no es una técnica al servicio de la instrucción de una "causa general" respecto de determinado procedimiento, sino el instrumento que permite anular actos con vicios de orden público, que son los que la ley califica como causas de revisión, debidamente interpretadas en función de las circunstancias del caso, la conducta de los interesados y la actuación de la Administración»* (Dictamen 449/2017, de 5 de diciembre).

2. En relación con la causa establecida en el art. 47.1.e) LPACAP, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el reciente Dictamen 145/2024, de 21 de

marzo, (con cita de los Dictámenes 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 (…) ».*

3. En el presente caso, de los informes obrantes en el expediente se desprende que, una vez vencida la prórroga del contrato de «*Servicio de pólizas de seguros para el CIAGC 2021-2022*» el día 30 de septiembre de 2023, el cual fue adjudicado a la empresa (...), en el Lote 1 (Seguro de responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas) y agotado el plazo de prórroga, sin haber licitado el nuevo contrato, se hizo necesario prorrogar nuevamente el citado contrato desde el 1 de octubre de 2023 al 31 de diciembre de 2023, por un importe de 1.359,84 € (IGIC incluido) y, más tarde, prorrogar desde el 1 de enero de 2024 al 1 de enero de 2025 por importe de 5.395,00 € (IGIC incluido) resultando un total adeudado de 6.754,84 €.

Por consiguiente, se aprecia que, en efecto, la causa que se imputa como determinante de la nulidad de pleno derecho del contrato es haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido para contratar la póliza de seguro, al instrumentalizarse dicha contratación verbalmente, por lo que se reputa nula conforme a lo previsto en los arts. 39.1 LCSP y 47.1.e) LPACAP.

Con carácter previo, debemos tener presente la naturaleza jurídica de este tipo de contratación de pólizas de seguro que suscriben las Administraciones públicas:

El art. 25.1.a) LCSP, establece que tendrán carácter administrativo los contratos de obra, concesión de obra, concesión de servicios, suministro y servicios. No obstante, tendrán carácter privado los siguientes contratos:

«1º. Los contratos de servicios que tengan por objeto servicios financieros con número de referencia CPV de 66100000-1 a 66720000-3. y los que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos con número de referencia CPV de 79995000-5 a 79995200-7, y de 92000000-1 a 92700000-8, excepto 92230000-2, 92231000-9 y 92232000-6.

2.º Aquellos cuyo objeto sea la suscripción a revistas, publicaciones periódicas y bases de datos».

Por lo tanto, es necesario determinar si entre las referencias indicadas en el punto 1º del art. 25.1.a) LCSP 2017 se encuentran los servicios de seguros. En el Reglamento (CE) n.º 213/2008 de la Comisión, de 28 de noviembre de 2007, que modifica el Reglamento (CE) n.º 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV), y las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los procedimientos de los contratos públicos, en lo referente a la revisión del CPV, los servicios de seguros se encuentran dentro de «*servicios financieros y de seguros*». Los contratos de seguro abarcan las referencias CPV desde el número 66500000-5 hasta el 66519310-7 y, por tanto, se encuentran incluidos entre los contratos de servicios financieros con CPV de 66100000-1 a 66720000-3, de acuerdo con el art. 25.1.a) en relación con el art. 26 LCSP.

Una vez establecido que se trata de contratos privados, según el art. 26.2 LCSP, se regirán, en cuanto a su preparación y adjudicación, en defecto de normas específicas, por las Secciones 1.ª y 2.ª del Capítulo I del Título I del Libro Segundo de la presente Ley con carácter general, y por sus disposiciones de desarrollo, aplicándose supletoriamente las restantes normas de derecho administrativo o, en su caso, las normas de derecho privado, según corresponda por razón del sujeto o entidad contratante. En lo que respecta a sus efectos, modificación y extinción, estos contratos se regirán por el derecho privado, salvo lo establecido en los artículos de la LCSP relativos a las condiciones especiales de ejecución, modificación, cesión, subcontratación y resolución de los contratos, que les serán de aplicación cuando el contrato esté sujeto a regulación armonizada.

El plazo de duración de los contratos de seguro, que deberá determinarse en los pliegos, no debe exceder de los límites que marca el artículo 29 de la LCSP para los contratos de servicios. Por tanto, con carácter general, tendrán un plazo de duración máximo de cinco años, incluyendo las posibles prórrogas previstas.

La regla sobre la obligatoriedad de las prórrogas que contiene el art. 29.2 LCSP resulta aplicable a todos los contratos del sector público, incluidos los contratos privados de seguro que celebren las Administraciones Públicas, siempre que se cumplan las condiciones que establece el precepto, a saber: que se encuentren previstas en los pliegos, que se produzca con un preaviso de al menos dos meses (salvo que se establezca otro mayor) y que la Administración no se haya demorado más de 6 meses en el pago del precio. En ningún caso podrá producirse la prórroga por el consentimiento tácito de las partes (Informe 7/2020, de 28 de julio de 2020, de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado -JCCPE-).

La prórroga del contrato originario hasta que comience la ejecución del nuevo contrato, sí será posible cuando se produce lo que señala, con carácter general, el art. 29.4 último párrafo de la LCSP cuando al vencimiento de un contrato no se hubiera formalizado el nuevo contrato que garantice la continuidad de la prestación a realizar por el contratista como consecuencia de incidencias resultantes de acontecimientos imprevisibles para el órgano de contratación producidas en el procedimiento de adjudicación y existan razones de interés público para no interrumpir la prestación. Según la JCCPE «*no existe ninguna razón para que este tipo de contratos no sean afectados por esta medida que, como ya señalamos en nuestros informes 73/2018 y 86/2018, tiene una relación muy directa con la necesidad de salvaguardar el interés público y de evitar que ciertas prestaciones que son necesarias para la ciudadanía dejen de prestarse por circunstancias sobrevenidas no imputables al órgano que licita un nuevo contrato*». Ello sin perjuicio de la obligación de la entidad contratante de acreditar en cada caso las razones de interés público que aconsejan la continuidad de la prestación.

4. Dicho lo anterior, en el presente caso, a partir del 1 de octubre de 2023 se ha continuado prestando el servicio -a petición de la Administración- una vez finalizado el contrato formalizado y sus posibles prórrogas, prolongándose, por tanto, tácitamente el mismo, lo que no permite el art. 29.2 LCSP, por lo que la contratación de la póliza entre el 1 de octubre de 2023 y el 1 de enero de 2025 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 principios de la LCSP sobre licitación y adjudicación de contratos.

Como razonábamos en nuestro Dictamen 555/2021, de 18 de noviembre, citando a su vez otro similar -el Dictamen 483/2021, de 14 de octubre- procede señalar, de idéntica manera, en este caso que, aplicando los razonamientos jurídicos que se han expuesto en las líneas precedentes al supuesto de hecho analizado, se ha de concluir que la actuación administrativa incurre de forma clara, manifiesta y ostensible en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1, 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 de buena fe, sino únicamente a la propia Administración, que justifica su actuación debido al gran perjuicio que supondría para esta administración su paralización, dado el carácter esencial del Servicio de Telecomunicaciones para el Organismo.

Por todo ello, habiéndose desarrollado el servicio a entera satisfacción del órgano gestor, la Propuesta de Resolución se considera ajustada a Derecho.

5. En relación a los efectos económicos derivados de la nulidad dictaminada, de la documentación obrante en el expediente se pone de manifiesto que el inicio del presente expediente de revisión de oficio está motivado por la prestación del servicio referido sin haberse llevado a cabo la correspondiente contratación de acuerdo con los procedimientos previstos legalmente.

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 -por todos, Dictamen 220/2013, de 19 de junio-), *« (...) nada impide, por economía procesal, acumular la declaración de nulidad a la compensación o indemnización que obviamente debe estimarse y aplicarse según los propios criterios ahora descritos en el artículo 35.1 de la Ley de Contratos (...), para tramitar simultáneamente el*

procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación del contrato por ser nula de pleno derecho con la compensación por los trabajos realizados prevista en ese mismo artículo para el supuesto de nulidad de pleno derecho de la misma».

De esta manera, resulta posible resolver de forma conjunta sobre la nulidad del acto de contratación afectado y sobre la liquidación y, en su caso, indemnización que proceda (art. 42.1 LCSP).

En el presente caso la reparación integral del daño al contratista coincide con la totalidad del importe de las facturas en su momento presentadas, lo que incluye la totalidad del precio del contrato efectivamente ejecutado. En este sentido, como manifestamos en el citado Dictamen 318/2023, de 20 de julio, y en el Dictamen 386/2023, de 5 de octubre, la finalidad del procedimiento indemnizatorio es la reparación integral del daño causado de forma que los interesados vuelvan a la misma situación patrimonial que tenían antes del acaecimiento del hecho lesivo, sin que haya enriquecimiento injusto para ninguna de las partes, tal y como detallamos extensamente en el citado Dictamen 318/2023 de 20 de julio.

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).

6. Resta por abordar la cuestión relativa a las consecuencias derivadas de la prestación del servicio en periodos distintos a los que no se refiere el presente procedimiento de revisión de oficio y que se traducen en las facturas que, con origen en el presente contrato declarado ya nulo, se hayan podido emitir o se emitirán con posterioridad a dicha fecha.

En relación con ello, ya en nuestro Dictamen 452/2023, de 7 de noviembre de 2023, 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 2022, 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».

Y ello, por cuanto, aunque aparentemente la nulidad se predica de las prestaciones realizadas entre el 16 de mayo y el 13 de diciembre de 2023, consta en el expediente administrativo que la voluntad de continuar la prestación del servicio se extenderá mientras se lleve a cabo una nueva licitación, por lo que debe entenderse que el acto nulo se mantendrá en tanto se incorpore un nuevo adjudicatario.

Por tanto, tal como señala el Consejo Consultivo de Asturias, y acoge este Consejo en el citado Dictamen 452/2023 de 7 de noviembre, hallándonos ante una prestación continuada, de tracto sucesivo, en la que no 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 que constituye el objeto del presente Dictamen, por lo que no procederá dictaminar sobre las mismas al quedar afectadas por la nulidad ya dictaminada».

Y ello, por cuanto, aunque aparentemente la nulidad se predica de las prestaciones realizadas desde el 1 de octubre de 2023, no consta en el expediente administrativo que se haya licitado y adjudicado el nuevo contrato que dé cobertura a la prestación del servicio. 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.

Esta doctrina, por tanto, resulta de aplicación a otras posibles prórrogas del mismo contrato y consiguientes facturas en periodos distintos a los que aquí se dictamina, que quedan 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 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.

Como hemos repetido en otras ocasiones, 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 utilización -y, en muchos casos, reiteración- de procedimientos de revisión de oficio con el fin de pagar

«*facturas*», vulnera la finalidad de la revisión de oficio en los estrictos términos en que ésta ha de interpretarse (entre otros, Dictámenes 412/2023, de 19 de octubre, 452/2023, de 7 de noviembre, 499/2023, de 7 de diciembre o 11/2024, de 11 de enero).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se declara la nulidad de la contratación verbal de póliza de seguro para el CIAGC 2021-2022, Lote 1 (Seguro de responsabilidad de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas) por el período comprendido entre el 1 de octubre de 2023 al 1 de enero de 2025, por un importe total de 6.754,84 euros, con la entidad (...), se considera conforme a Derecho, dictaminándose favorablemente, en virtud de los razonamientos expuestos y con las advertencias señaladas en el Fundamento IV del presente Dictamen.