Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 6 6 2 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de noviembre de 2024.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Firgas en relación con la *Propuesta de Resolución que declara la nulidad del contrato de servicio y suministro a favor de la empresa (...), por los servicios prestados por un importe total de 469,00 euros, consistentes en la alineación de dirección y limpieza del vehículo municipal (vehículo policial) y el suministro de pilas para el mando de llave del vehículo (EXP. 637/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Villa de Firgas el 20 de septiembre de 2024, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 11 de octubre de 2024, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad del contrato a favor de la empresa (...), con C.I.F.: (...), por los servicios prestados por un importe total de 469,00 euros, consistentes en la alineación de dirección y limpieza del vehículo municipal (vehículo policial) y el suministro de pilas para el mando de llave del vehículo.

2. La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 41 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2017 (LCSP), norma básica aplicable al presente supuesto porque el contrato que se pretende declarar nulo fue iniciado con posterioridad a su entrada en vigor.

---

[*] **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 (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 de la LCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, también de carácter básico.

3. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, que no formula alegaciones a 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, 386/2023, de 5 de octubre, 412/2023, de 19 de octubre, y 452/2023, de 7 de noviembre, ha considerado que el Dictamen debe ser preceptivo haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

4. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 LCSP. En el caso concreto analizado, es la Alcaldía, de conformidad con lo establecido en la DA 2.ª.1 LCSP.

5. En la Propuesta de Resolución se afirma nulidad de pleno derecho de la contratación, sobre la base del informe de la omisión de fiscalización previa emitido por la Interventora municipal el 7 de mayo de 2024, que se transcribe literalmente, señalando que concurre en la citada contratación la causa de nulidad prevista en el art. 47.1.e) LPACAP por haber sido dictado 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. Se considera en la citada Propuesta que se ha prescindido del procedimiento de licitación correspondiente conforme al contenido del art. 116 LCSP y que debía haberse seguido alguno de los procedimientos recogidos en los arts. 156 y ss. LCSP, y no el 118 LCSP del contrato menor por superar los 15.000 euros anuales que la Ley establece como límite para acudir a la vía del contrato menor en el caso de contratos de servicios. Por ello, se considera que se ha omitido totalmente del procedimiento, al contar únicamente el expediente con una factura, no habiéndose seguido, por lo

tanto, el procedimiento de contratación ni contar con lo indicado en el art. 116 LCSP.

6. Por su parte, 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 -se inició el 13 de mayo de 2024-, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que no se ha cumplido.

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.

II

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

- El 24 de abril de 2024 la Interventora municipal emite «*Comunicación de omisión de fiscalización*» en la que manifiesta que ha detectado la existencia de un gasto por importe de 469,00 €, a favor de (...), por repuestos y mantenimiento de vehículos municipales, que ha sido ejecutado sin llevar a cabo el trámite de fiscalización e intervención previa correspondiente, siendo el citado informe de Intervención preceptivo y previo. Solicita informe justificativo al respecto.

- El 6 de mayo de 2024 se emite el informe requerido en el que, entre otras cuestiones, se manifiesta lo siguiente:

«Que el suministro realizado corresponde a suministros de pilas para el mando de llave del vehículo, alineación de dirección y limpieza del vehículo municipal, todo ello necesario para el mantenimiento y conservación de los bienes públicos, siendo inaplazable dicha adquisición para hacer uso del vehículo placado (...) (vehículo policial) y así poder cumplir con las funciones propias de la Policía Local de este Ayuntamiento, entendiendo que los trabajos realizados de reparación como de mantenimiento, son los básicos para mantener el óptimas condiciones de uso, así como la continuidad en la prestación de los servicios que esta Administración presta».

- El 7 de mayo de 2024 se emite Informe de omisión de la función interventora, en el que, en síntesis, se expresa: *« (...) Tras el examen y visto el informe del Alcalde/Presidente de 6 de mayo, se comprueba que la factura corresponde a un suministro de repuestos para vehículos municipales, sin que se haya remitido a esta intervención para el trámite de fiscalización e intervención previa, siendo el citado informe de Intervención preceptivo y previo.*

(...) Atendiendo al objeto de la factura referida y teniendo en cuenta que además es un suministro de tracto sucesivo, necesario para el cumplimiento y realización de los fines institucionales y nuestro ordenamiento prohíbe la contratación verbal, corresponde la tramitación de un procedimiento abierto, con sujeción a las normas referenciadas en los fundamentos jurídicos del presente informe.

(...) A la vista de lo expresado, se acredita que se ha prescindido totalmente de procedimiento alguno, tanto en la selección como en la adjudicación del contratista, vulnerándose los principios de publicidad, concurrencia y objetividad previstos en la norma, de una manera clara y ostensible. En definitiva, acontece una contratación de facto no amparada en precepto legal, vulnerando lo dispuesto en el art. 37.1 LCSP.

(...) Hasta este punto, cabe señalar que el tercero ha venido prestando el servicio/suministro de forma recurrente a esta administración, por la vía extracontractual, habiéndose declarado en todos los casos la nulidad del encargo verbal sin que el interesado haya presentado alegaciones o se haya opuesto a la revisión de oficio para su declaración de nulidad, siendo por lo tanto consciente del ilícito llevado a cabo y no contradiciendo la administración su manifestación en cuanto al proceder.

Sensu contrario, entendiendo este órgano, por todo lo expuesto en el presente informe que no existe buena fe por parte del tercero, procede detraerle el beneficio industrial. Por lo tanto, el beneficio industrial asciende al 6%, lo que supone que EL IMPORTE A ABONAR SERÁ DEL 94% DE LA FACTURA».

Y concluye:

«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.

A la vista de todo ello, y en relación con lo ya indicado del artículo 28 RD 424/2017, es necesario iniciar la tramitación de un procedimiento de revisión de oficio que declare la nulidad para poder reconocer la deuda fuera de la vía judicial».

III

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

1. Por Decreto de la Alcaldía n.º 459/2024 de 13 de mayo de 2024 se acuerda *«Iniciar el procedimiento de revisión de oficio de la contratación verbal, por considerar que se encuentran incursos en la causa de nulidad prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Publicas por ser dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados así como de la normativa prevista en la Ley 9/2017».*

2. El 16 de mayo de 2024 se notifica la resolución de inicio del procedimiento y se confiere trámite de audiencia a (...).

3. El Secretario General del Ayuntamiento de Firgas certifica el 18 de mayo de 2024 que *«según antecedentes obrantes en esta Secretaría de mi cargo, respecto al expediente n.º 1690/2024 de revisión de oficio de la factura de gasto emitida por el proveedor (...), se ha dado trámite de audiencia a dicho profesional, por un plazo de diez días, habiéndose notificado con fecha 16/05/2024, habiéndose presentado en tiempo y forma el siguiente escrito:*

"1.- Número de registro de entrada: 2024-E-RE-1108 de fecha 16/05/2024 (...) con NIF (...) que manifiesta lo que sigue:

En relación con la notificación recibida de trámite de audiencia del expediente de revisión de oficio de referencia Exp.1690/2024, manifiesto que no voy a presentar alegaciones"».

4. El 20 de mayo de 2024 se emite informe por el Técnico municipal.

5. Con fecha 29 de julio de 2024 se emite informe por el Secretario General del Ayuntamiento de Firgas favorable a la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

6. El 19 de septiembre de 2024 se dicta Propuesta de Resolución por la que se acuerda:

«SEGUNDO.- Declarar la nulidad del contrato verbal adjudicado directamente a la empresa (...), con C.I.F.: (...), por los servicios prestados y facturados, por un importe total de 469,00€, 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, al haberse prescindido completamente del procedimiento establecido en los artículos 116 y 156 y ss. de la LCSP.

TERCERO.- Aprobar el importe de 469,00€ a favor de la empresa (...), en compensación por los daños y perjuicios ocasionados por la declaración de nulidad de los actos».

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 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).

Dicho lo anterior, y sobre la base de considerar que el procedimiento de revisión de oficio debe aplicarse de manera restrictiva al tratarse de un cauce extraordinario, es absolutamente necesario que la Administración que haga uso de esta vía procedimental lo haga de una manera rigurosa, lo cual no se ha producido en este caso.

2. Sobre la causa de nulidad de pleno derecho establecida en el art. 47.1, letra e) LPACAP (y cuya concurrencia en el presente caso es afirmada en la Propuesta de Resolución), este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 499/2023, de 7 de diciembre (con cita de los Dictámenes 489/2021, de 14 de octubre, 8/2021, de 15 de enero, 161/2020, de 1 de junio y 452/2023, de 7 de noviembre), seguido de otros tantos en el mismo sentido, 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 dicho en los Dictámenes 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.

Por otro lado, y como ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo de Canarias, *« (...) lo que es necesario para que se produzca el supuesto previsto en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC es que la omisión del procedimiento sea "clara, manifiesta y ostensible" (SSTS, Sala Tercera, Sección 7ª de 28 de abril de 2000 y 17 de marzo de 2000, entre otras)»* (Dictamen 93/2015, de 19 de marzo). Doctrina que resulta aplicable al actual art. 47.1, letra e) LPACAP -tal y como hemos señalado en el Dictamen 114/2024, de 7 de marzo-.

Finalmente, se ha de recordar que *«la revisión de oficio no puede convertirse en la vía ordinaria para la depuración de los defectos de cualquier índole. Sólo si se trata de infracciones notorias, palmarias y evidentes, cabe apreciar la concurrencia de la concreta causa de nulidad que se pretende hacer valer en cada caso. Se hace preciso distinguir para circunscribir la revisión de oficio a los supuestos en los que se acredite de forma manifiesta la concurrencia de una causa de nulidad radical (...) »* (Dictamen 66/2024, de 1 de febrero).

3. Según la documentación remitida a este Consejo Consultivo, la Administración municipal entiende que para realizar la limpieza de los vehículos municipales (en este caso vehículo policial) y el suministro de pilas para el mando de llave del vehículo, así como la alineación de la dirección, cuyo coste total asciende al importe de 469 €, se debió haber seguido la tramitación del oportuno expediente de contratación conforme a los arts. 115 y siguientes LCSP, esto es, aprobación del pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato, anuncio de la licitación, procedimiento de adjudicación, y la formalización del contrato (art. 37 LCSP). Es decir, en la tesis de la Administración municipal para llevar a cabo la actividad reseñada se debió haber seguido la tramitación de un procedimiento abierto.

Por otra parte, se considera en la Propuesta de Resolución, mediante la transcripción literal del informe de la Interventora municipal que «*el tercero ha venido prestando el servicio/suministro de forma recurrente a esta administración, por la vía extracontractual, habiéndose declarado en todos los casos la nulidad del encargo verbal»,* sin especificar el tipo de servicios/suministros que se han llevado a cabo de manera recurrente, el importe y el período.

Este Consejo Consultivo no comparte, en absoluto, la tesis planteada en la Propuesta de Resolución (PR), que consideramos carente de un mínimo razonamiento lógico. Teniendo en cuenta el importe de la prestación cuya nulidad se pretende, así como su objeto, resulta evidente que no es exigible, para la prestación de los

servicios y suministros señalados, que se deba seguir la tramitación de un procedimiento de licitación. Estamos ante un contrato menor, o incluso, ante un pago por el sistema de anticipos de caja fija (art. 118.5 LCSP), sin que se aprecie indicio alguno en el expediente de que se trate de un fraccionamiento fraudulento de un contrato que en su totalidad supere los umbrales legales establecidos para el expediente de la contratación menor (art. 118.1 LCSP).

Se dice, además, en la PR que estamos ante un suministro de tracto sucesivo, lo cual no llega a comprender este Consejo, puesto que el cambio de las pilas de un mando de coche, por mucho que tenga un tiempo de vida útil limitado, y requiera su cambio cada cierto tiempo, es evidente que no lo convierte en un contrato de tracto sucesivo, que es aquel en el que las prestaciones tienen lugar de forma repetida y continuada en el tiempo. Tampoco el lavado del coche o la alineación de la dirección reviste tal carácter. Y aunque el coche debe lavarse cada cierto tiempo, esa periodicidad no enerva el carácter de contrato menor que le es propio.

Un contrato de tracto sucesivo es aquel en el que las prestaciones se realizan de forma continuada a lo largo del tiempo, es decir, se trata de un contrato en el que las obligaciones de las partes se extienden en el tiempo y se van cumpliendo de forma periódica o sucesiva. Este tipo de contratos se caracterizan por tener una duración determinada y por generar obligaciones recurrentes o periódicas para ambas partes. En modo alguno, esta prestación reúne estas características.

Así sobre las prestaciones periódicas y recurrentes, en nuestros Dictámenes 119 y 120/2024, ambos de 7 de marzo, o 546/2024, de 2 de octubre, asumimos como nuestro, el Dictamen 211/2021, de 14 de abril, del Consejo Consultivo de la Comunidad Valenciana, el cual, después de un exhaustivo análisis de la doctrina en la materia de las distintas Juntas Consultivas de Contratos Administrativos, y coincidiendo con el criterio de que la contratación menor no debe ser utilizada para cubrir las necesidades que correspondan a prestaciones periódicas y recurrentes, se pronuncia en el siguiente sentido, pero con dos importantes matices:

« (...) En definitiva, este Órgano consultivo, en línea con la doctrina de las Juntas Consultivas de Contratación Pública, estima que los contratos menores no deben ser utilizados para cubrir necesidades que correspondan a prestaciones periódicas o recurrentes, de forma, que cada año, respondan a una misma necesidad para el órgano de contratación, y puedan, por tanto, conformar, realmente, un contrato mayor, atendiendo a su duración y al valor estimado acumulado de dichos contratos. La adquisición mediante contratos menores sucesivos de bienes y servicios para cubrir necesidades de carácter recurrente no es el

mecanismo adecuado a la normativa de contratación pública, cuando, como se señala en el Informe 14/2014 de la JCCA de Cataluña, "estas contrataciones sucesivas supongan una alteración de las normas de publicidad y de las relativas a los procedimientos de adjudicación que se hubieran tenido que aplicar".

De esta forma, la reserva de los contratos menores a las prestaciones periódicas o recurrentes presenta, no obstante, dos matizaciones:

Por un lado, aunque los gastos recurrentes no han de adjudicarse a través del contrato menor, lo que tampoco parece lógico es que el contrato menor quede vedado para cualquier tipo de gasto recurrente, aun cuando sea de escasa cuantía (200 euros). Por ello, dado que los contratos recurrentes de servicios o suministros tienen una duración máxima de cinco años (art. 29.4 LCSP), a juicio de este Órgano consultivo, no se estaría ante un supuesto de fraccionamiento irregular de contrato en aquellos supuestos en los que el valor estimado del contrato menor sea igual o inferior a los 3.000 euros, en cómputo anual (no abonados mediante el sistema de anticipos de caja fija o similar), pues ni siquiera en su duración máxima de 5 años se alcanzarían los 15.000 euros, no soslayándose el umbral del contrato menor. Así, en el citado informe 14/2014 de la JCCP de Cataluña se señala que "la suscripción de diversos contratos menores que podrían conformar el objeto de un único contrato no implicaría un supuesto de fraccionamiento irregular, si la misma adquisición mediante un único contrato también hubiera podido llevarse a cabo recurriendo a la suscripción de un contrato menor".

Por otro lado, y para los gastos abonados mediante el sistema de anticipos de caja fija u otro similar, la propia LCSP de 2017, en el apartado 5 del artículo 118, en la redacción dada por el RDL de 2020, se dispone que "Lo dispuesto en el apartado 2.º de este artículo no será de aplicación en aquellos contratos cuyo pago se verifique a través del sistema de anticipos de caja fija u otro similar para realizar pagos menores, siempre y cuando el valor estimado del contrato no exceda de 5.000 euros". En relación con los anticipos de caja fija, la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, establece que se entienden por aquellos las provisiones de fondos de carácter extrapresupuestario y permanente que se realicen a pagadurías, cajas y habilitaciones para la atención inmediata y posterior aplicación al capítulo de gastos corrientes en bienes y servicios del presupuesto del año en que se realicen, de gastos periódicos o repetitivos. De esta forma, los gastos recurrentes cuyo valor estimado en cómputo anual sea inferior a los 5.000 euros, puedan adjudicarse mediante contratos menores, cuando el pago se efectúe a través de anticipos de caja fija o un sistema equivalente. Lo que supone, por tanto, acudir a un contrato menor para atender gastos periódicos y repetitivos, teniendo en cuenta que la naturaleza del procedimiento de anticipo de caja es precisamente, atender esos gastos periódicos y repetitivos y que esta posibilidad es reconocida expresamente por la propia ley de contratos, aunque para contratos por importe inferior a 5.000 euros».

4. La LCSP contiene una regulación específica sobre el contrato menor, prevista en su art. 131, apartado 3, al disponer que «*Los contratos menores podrán adjudicarse directamente a cualquier empresario con capacidad de obrar y que cuente con la habilitación profesional necesaria para realizar la prestación, cumpliendo con las normas establecidas en el artículo 118».*

El art. 118 LCSP regula el expediente de contratación en contratos menores. En su apartado 1 establece que «Se consideran contratos menores los contratos de valor estimado inferior a 40.000 euros, cuando se trate de contratos de obras, o a 15.000 euros, cuando se trate de contratos de suministro o de servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 229 en relación con las obras, servicios y suministros centralizados en el ámbito estatal».

Conforme a los apartados 2 y 3 del citado precepto en los contratos menores de servicios la tramitación del expediente exigirá la emisión de un informe del órgano de contratación justificando de manera motivada la necesidad del contrato y que no se está alterando su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales descritos en el apartado anterior, la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente, que deberá reunir los requisitos que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan.

Analicemos, pues, las causas de nulidad de este contrato menor alegadas en la PR.

4.1. Sobre la omisión de fiscalización.

Se alega en el informe de la Intervención que la indicada factura no fue remitida a la Intervención para el trámite de fiscalización e intervención previa, siendo el citado informe de Intervención preceptivo y previo. De acuerdo con el art. 28 RDCI, en los supuestos en los que la función interventora fuera preceptiva y se hubiese omitido, no se podrá reconocer la obligación, ni tramitar el pago, ni intervenir favorablemente estas actuaciones hasta que se conozca y resuelva dicha omisión.

Pero debe advertirse que, tratándose de un contrato menor, no es necesaria fiscalización previa.

Los contratos menores están exentos de fiscalización previa conforme al art. 219.1 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo -TRLRHL-, y el art. 17.b) del Real

Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local (RCI).

Por tanto, la omisión de fiscalización se aplica cuando la fiscalización es preceptiva, es decir, necesaria e imprescindible. El art. 28 del RD 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local dispone que: *«En los supuestos en los que, con arreglo a lo dispuesto en este Reglamento, la función interventora fuera preceptiva y se hubiese omitido, no se podrá reconocer la obligación, ni tramitar el pago, ni intervenir favorablemente estas actuaciones hasta que se conozca y resuelva dicha omisión en los términos previstos en el presente artículo».*

De lo expuesto, no es posible aplicar la omisión de fiscalización en los contratos menores, porque están exentos de fiscalización previa. Así lo dispone el art. 219.1 TRLRHL, y el art. 17.b) RCI.

Esta circunstancia, ya se le ha reiterado en diversas ocasiones al Ayuntamiento solicitante (entre otros, Dictámenes 435/2024, de 18 de julio y 648/2024, de 7 de noviembre), pese a lo cual continúa incidiendo en el error de considerar necesaria la fiscalización previa de los contratos menores.

No estando sujetos a fiscalización previa, en los contratos menores la fase de autorización del gasto ni la fase de disposición o compromiso, será el reconocimiento de la obligación lo que el Interventor fiscalice. Y en el reconocimiento de la obligación de una factura de un contrato menor deberá comprobarse: La existencia de crédito presupuestario y que el propuesto es el adecuado y suficiente a la naturaleza del gasto u obligación que se proponga contraer, que los gastos u obligaciones se proponen al órgano competente y que la factura cumple los requisitos exigidos por la legislación vigente.

4.2. Sobre los vicios de nulidad de la contratación verbal.

Si lo que se plantea es una reparo de legalidad por incumplir las normas de contratación, como se ha argumentado, siendo un contrato menor, la escasa entidad y cuantía justifica que no sea necesario seguir el procedimiento de licitación con concurrencia y publicidad, sino que se permite una forma de adjudicación directa para cubrir necesidades perentorias y esporádicas, de manera que no es posible alegar que concurre la causa de nulidad consistente en prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido por el hecho de no existir

procedimiento de licitación para la adjudicación del contrato, vulnerándose los principios de publicidad, concurrencia y objetividad previstos en la norma.

Como hemos visto, la tramitación del expediente de contratación en los contratos menores sólo exige la aprobación del gasto, la incorporación al mismo de la factura correspondiente y la aprobación de un informe del órgano de contratación motivando la necesidad del contrato, siendo lo realmente esencial la existencia de crédito presupuestario y de la factura con los requisitos legales (Dictámenes 435/2024, de 18 de julio, 534/2024, de 24 de septiembre, y 648/2024, de 7 de noviembre).

Tampoco la ausencia de formalización por escrito del contrato menor viene a significar la inexistencia de un vínculo contractual. Sólo en casos de ausencia de rastro alguno de los trámites previstos en el expediente de contratación menor (art. 118 LCSP) que avale una contratación menor, o cuando se trate de un «*falso contrato menor*» es decir, de un fraccionamiento fraudulento del contrato para eludir las normas de publicidad y las relativas a los procedimientos de adjudicación que se hubieran tenido que aplicar, pueden ser reconducibles a casos de nulidad radical, como hemos mantenido en ocasiones anteriores (Dictamen 589/2024, de 17 de octubre).

Siendo un contrato menor procede la tramitación del expediente de contratación de los contratos menores en los términos indicados. Por tanto, en el presente caso no se ha establecido de manera clara, ostensible, y sin género de dudas, la concurrencia de una causa de nulidad de pleno Derecho que justifique un procedimiento de revisión de oficio. En este caso, podemos estar ante un vicio de anulabilidad o de una mera irregularidad no invalidante.

No puede obviarse, además, que la omisión de la función interventora no está tipificada como una causa de nulidad radical en el art. 39 LCSP y, en el caso particular de los contratos menores, como se ha indicado, están exentos de fiscalización previa en aplicación de lo previsto en el art. 219.1 TRLRHL y en el art. 17.b) RCI. En el momento de reconocimiento de la obligación es cuando el órgano de control podrá apreciar la entidad de las irregularidades cometidas en la contratación menor a los efectos de ponderar si procede el reconocimiento del crédito contractual, la convalidación de los incumplimientos omitidos o, en casos especialmente graves, la revisión de oficio, que, en este caso, no queda justificada debidamente.

Cuando hablamos de contratación menor, no existe un verdadero procedimiento de tramitación y adjudicación, pues en cierto forma la poca entidad del objeto justifica que prevalezca la eficiencia administrativa en la tramitación del procedimiento, y liberado además de una fiscalización previa. Por ello, las posibles irregularidades que pueden producirse en estos caos, se refieren, principalmente, a los supuestos de fraccionamiento indebido y a la falta de crédito presupuestario. Fuera de estas situaciones, como puede ser la ausencia de tramitación del expediente de contratación menor (art. 118 LCSP), la contratación menor irregular es reconducible, en muchos casos, a supuestos de mera anulabilidad y no de nulidad radical.

Como se ha indicado de manera reiterada por este Consejo, no cualquier vicio jurídico permite acudir sin más a la revisión de oficio, 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).

5. Asimismo, se ha de recordar, una vez más, que, en casos como el presente -donde, de lo que se trata es, en realidad, de superar la negativa de la Intervención para el reconocimiento de la obligación y la tramitación del pago, con la evidente finalidad de abonar las facturas pendientes de pago al contratista-, el procedimiento de revisión de oficio no sirve a los fines que le son propios, haciéndose un uso fraudulento del mismo e incurriéndose en una clara desviación de poder (art. 70.2, párrafo segundo de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa), al igual que lo hemos indicado así en otros pronunciamientos anteriores (por todos, Dictámenes 119 y 120/2024, de 7 de marzo, 202/2024, de 24 de abril, 301/2024, de 6 de junio, 514/2024, de 19 de septiembre, o 589/2024, de 17 de octubre).

En efecto, siguiendo la reiterada doctrina de este Consejo (entre otros muchos, Dictámenes 435/2024, de 18 de julio, 514/2024, de 19 de septiembre, o 536/2024, de 24 de septiembre), cuando lo que se persigue a través de la revisión de oficio no es, principalmente, la depuración del ordenamiento jurídico -tratando de expulsar de éste aquellos actos firmes en vía administrativa que adolezcan de vicios especialmente graves y determinantes de su nulidad de pleno derecho-, sino su instrumentalización, es decir, su utilización como mecanismo que permita soslayar

todas aquellas circunstancias que impiden hacer efectivo el pago de facturas debidas a los contratistas, nos encontramos ante un uso fraudulento o, cuanto menos, abusivo de dicha potestad revisora, lo que opera como límite a la revisión de oficio (art. 110 LPACAP).

La Administración, en este caso municipal, debe ser más rigurosa a la hora de apreciar la concurrencia de una causa de nulidad radical en su actuación, evitando así iniciar procedimientos que son a todas luces improcedentes, con lo que ello conlleva, tanto para la propia Administración autora del acto, como para esta Institución, y para el propio contratista que debe esperar que concluya el procedimiento para obtener en pago de una factura por un importe de 469 €. Y es que la interpretación restrictiva que procede en un procedimiento de revisión excepcional como es la revisión de oficio, implica la necesidad de su uso limitado a los casos en los que proceda a apreciar de manera ostensible y manifiesta la nulidad de pleno derecho del acto administrativo.

En el presente caso el empleo del procedimiento de revisión de oficio es absolutamente desproporcionado a la vista la prestación que se ha llevado a efecto.

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).

En atención a tales circunstancias, y como se ha advertido reiteradamente en otros pronunciamientos de este Organismo consultivo (por todos, Dictámenes 119 y 120/2024, de 7 de marzo, o 202/2024, de 24 de abril), *« (...) antes de incoar un procedimiento de revisión de oficio la Administración actuante debe valorar concienzudamente la necesidad de acudir al citado procedimiento excepcional, debiendo valorar otras alternativas de convalidación o resolución del reparo y sólo acudir a este instrumento excepcional cuando existan auténticas causas de nulidad de pleno derecho y la infracción sea grave, evidente y palmaria, en los términos ya indicados en este mismo Fundamento»*.

En consecuencia, de acuerdo con la doctrina anterior y a la vista del contenido del expediente administrativo, resulta que no se aprecia la existencia de la causa de nulidad de pleno Derecho que se alega en el procedimiento de revisión de oficio, pues la contratación objeto del presente expediente se prestó de forma única por una cantidad de 469 euros, por lo que no se ha vulnerado la normativa que se indica por la Administración municipal, ni por cuantía ni por previsibilidad.

6. Finalmente, procede, en este caso, reiterar la doctrina de este Consejo Consultivo expresada, entre otros, en el reciente Dictamen 514/2024 de 19 de septiembre -con cita de los Dictámenes 120/2024, de 7 de marzo, y 131/2024, de 14 de marzo-, posteriormente reiterada en los Dictámenes 554/2024, de 3 de octubre, y 648/2024, de 7 de noviembre, en los que señalábamos:

«8. Llegados a este punto, al igual que hemos manifestado en nuestros Dictámenes 120/2024, de 7 de marzo, y 131/2024, de 14 de marzo, este Consejo no puede dejar de mostrar su preocupación por la vulneración de principios constitucionales de actuación de la Administración Pública como el de eficacia (art. 103.1 CE), que puede suponer la tramitación de procedimientos como el que es objeto de este Dictamen. En este sentido, parece totalmente desproporcionado que con la finalidad de pagar una factura de 1.174,28 euros, la Administración actuante no haya ejercido sus competencias, buscando otras alternativas más ágiles para la actuación de la Intervención General, pues seguir el procedimiento de revisión de oficio en este caso -con la multitud de informes elaborados y el tiempo empleado por los funcionarios en su redacción, más la declaración de caducidad y la nueva incoación del procedimiento revisor- supone un coste para el erario público infinitamente superior a ese importe -no solo por la prolongación innecesaria de la gestión en la propia Administración actuante -nótese que la factura corresponde a unos servicios prestados en 2017-, sino también por la participación de este Consejo-.

Los principios generales de actuación de las Administraciones Públicas han sido desarrollados en el art. 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. El citado precepto dice que las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho. Además, deberán respetar en su actuación y relaciones los siguientes principios (de aplicación a este caso):

«b) Simplicidad, claridad y proximidad a los ciudadanos».

«d) Racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión».

«e) Buena fe, confianza legítima y lealtad institucional».

«f) Responsabilidad por la gestión pública».

«h) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados».

«i) Economía, suficiencia y adecuación estricta de los medios a los fines institucionales».

«j) Eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos».

No se puede negar que un procedimiento revisor como el que nos ocupa no se compadece en nada con muchos de los principios citados. Lo que debería ser simplicidad se convierte en complicación, con falta de agilidad en los procedimientos administrativos, vulnerándose la buena fe de la empresa contratista, así como los principios de eficacia, economía o eficiencia en la utilización de los recursos públicos, resultando desproporcionados los medios empleados y sin que conste que se haya exigido ninguna responsabilidad por alargarse los procedimientos para el abono de una factura de un importe relativamente reducido.

Por otra parte, no debe olvidarse que la Intervención General, a la par que ejerce su función interventora, también debe velar por la otra modalidad del control interno: el control financiero de la Entidad [art. 231 Texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo (TRLRHL) y art. 3.1 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

Este control financiero tiene por objeto, como bien es sabido, informar, entre otros aspectos, acerca del grado de eficacia y eficiencia en la consecución de los objetivos previstos (art. 220.2 TRLRHL), así como el análisis del coste de funcionamiento y del rendimiento de los respectivos servicios (art. 221 TRLRHL), verificando que la gestión se ajusta a los principios de buena gestión financiera, comprobando que la gestión de los recursos públicos se encuentra orientada por la eficacia, la eficiencia, la economía, la calidad y la transparencia (art. 3.3 R.D. 424/2017), debiendo incluirse en las actuaciones de control permanente el análisis de las operaciones y procedimientos, con el objeto de proporcionar una valoración de su racionalidad económico-financiera y su adecuación a los principios de buena gestión, a fin de detectar sus posibles deficiencias y proponer las recomendaciones en orden a la corrección de aquéllas [art. 32.1.e) R.D. 424/2017].

En definitiva, esa función de control financiero ha de considerar también las distorsiones que pueden originarse por el propio ejercicio desproporcionado de la función interventora y, como consecuencia de ello, la reiteración infundada de procedimientos de revisión de oficio».

Ante la reiterada y abundante práctica de la Administración solicitante, de utilizar el procedimiento de revisión de oficio para el pago de facturas como forma habitual de hacer frente a sus obligaciones contractuales, de manera infundada en muchos casos -como hemos visto, una vez más, en el presente caso-, esta doctrina

resulta de plena aplicación, especialmente cuando el inicio del procedimiento tiene como antecedente una supuesta exigencia de «*fiscalización previa*» -que, tal y como ha quedado meridianamente claro, la normativa aplicable no exige a los contratos menores- y, además, cuando el propio Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, en su art. 28.2.e), último inciso, preceptúa su no procedencia para hacer frente a dichas obligaciones contractuales cuando señala que *«por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone».*

La consecuencia directa de esta última norma es que, proponiendo la Propuesta de Resolución el pago del mismo importe que figura en la factura presentada -como no puede ser de otra manera para evitar el enriquecimiento injusto de la Administración (por todos, Dictámenes 318/2023, de 20 de julio, y 386/2023, de 5 de octubre)-, no debía de haberse iniciado siquiera el procedimiento revisor que nos ocupa, lo que viene a demostrar la contumacia en el proceder administrativo, el retorcimiento de las normas sobre revisión de oficio y, en definitiva, el fraude de ley al utilizar esta técnica con carácter reiterado y sistemático.

Por todo lo dicho, se debe concluir que ninguna de las infracciones señaladas en la Propuesta de Resolución, tiene bastante entidad para incardinarse en la causa de nulidad prevista en el art. 47.1.e) LPACAP, consistente en haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Y todo ello, sin perjuicio del abono de la factura en aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto, a la que se acude para proceder al abono de facturas por contratación irregular (Tribunal Supremo, sentencia de 17 de octubre de 2023 -recurso 6316/2020).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que pretende declarar la nulidad del contrato a favor de la empresa (...), por los servicios prestados por un importe total de 469,00 euros, consistentes en la alineación de dirección y limpieza del vehículo municipal (vehículo policial) y el suministro de pilas para el mando de llave del vehículo, se dictamina desfavorablemente, de acuerdo con lo señalado en el Fundamento IV del presente Dictamen.

Siendo el Dictamen desfavorable, de conformidad con lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, no podrá declararse la nulidad de pleno derecho del contrato en cuestión.