Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 0 8 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

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

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de declaración de nulidad de la contratación del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local, prestado por la empresa (...), por importe de 3.967,11 € (EXP. 672/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Acuerdo -de la Junta de Gobierno Local- formulada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en cuya virtud se plantea la declaración de nulidad del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la Policía Local, llevado a cabo por parte de la empresa *«(...)»* -en adelante, (...)-.

2. La legitimación para solicitar la emisión del dictamen de este Consejo Consultivo le corresponde a la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, según lo dispuesto en el art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias -en adelante, LCCC-.

3. El carácter preceptivo del dictamen y la competencia de este Consejo Consultivo para su emisión se derivan de lo establecido en el art. 11.1.D.b) 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 2017 [en lo sucesivo, LCSP], norma básica aplicable al presente supuesto porque la

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

contratación del suministro que ahora se pretende declarar nula fue concertada con posterioridad a su entrada en vigor.

También resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [en adelante, LPACAP], por remisión expresa del art. 41.1 LCSP, al haberse iniciado el presente procedimiento con posterioridad a su entrada en vigor [Disposición final cuarta, apartado 1 de la LCSP].

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.

4. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, sin que éste haya formulado alegaciones en el presente procedimiento administrativo.

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 426/2024, de 10 de julio-, 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 de la 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.

Finalmente, esta Institución consultiva ha venido manifestando reiteradamente [por todos, Dictamen 518/2023, de 14 de diciembre], que *«en los supuestos en los que el servicio se ha prestado a satisfacción de la Administración, interviniendo la buena fe de la contratista, aun concurriendo causa de nulidad, se debe indemnizar a la contratista en idéntica cuantía al valor de los servicios prestados, por lo que no es conforme a Derecho detraer cantidad alguna del coste de los servicios prestados, debiendo liquidarse el contrato, cuando no es posible la restitución recíproca, por su valor íntegro, esto es, sin descontar importes en concepto de beneficio industrial o análogo»*.

5. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación; en este caso, a la Junta de Gobierno Local al tratarse de municipio de gran población, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y el apartado 4.º de la Disposición Adicional segunda de la LCSP.

6. En lo que concierne a la regulación sustantiva de las causas de nulidad, así como al derecho procedimental aplicable, se ha de señalar lo siguiente.

6.1. En lo que se refiere a la normativa aplicable a las causas de nulidad, se ha de traer a colación lo indicado por este Organismo consultivo en diversos dictámenes, al señalar que la determinación de las causas de nulidad debe hacerse con arreglo a la ley vigente cuando se dictó el acto cuya revisión de oficio se pretende. Así, resulta especialmente ilustrativo lo expuesto, entre otros, en el Dictamen 339/2024, de 18 de junio [con cita de los Dictámenes 197/2023, de 4 de mayo y 156/2017, de 11 de mayo], en el que se expone lo siguiente:

«Antes de abordar el análisis de las causas de nulidad alegadas conviene recordar que un acto administrativo es inválido si se produce contraviniendo las normas preexistentes y vigentes que regulan su elaboración y predeterminan su contenido. De ahí que el parámetro para establecer su validez o invalidez esté constituido exclusivamente por las normas vigentes al tiempo de dictarse y no por las normas posteriores que las hayan derogado o desplazado su aplicación, porque es obvio que la Administración no está vinculada por normas derogadas ni por normas inexistentes en el momento de dictar el acto. Por consiguiente, para apreciar si (la) OD 70/2004 incurre en causa de nulidad se debe atender al art. 62 y concordantes LRJAP-PAC, que estaba vigente a la fecha en que se dictó; y no a los preceptos de la LPACAP, con independencia de que reproduzcan el contenido de aquéllos».

Partiendo de lo señalado anteriormente, y teniendo en cuenta la fecha en la que fue concertada la contratación -28 de octubre de 2016- cuya revisión de oficio ahora se pretende, se ha de concluir que las causas de nulidad a las que se debe atender en nuestro análisis jurídico son las previstas en el art. 39 LCSP, norma que estaba vigente en la fecha en la que fue dictado el acto cuya nulidad se pretende.

6.2. Respecto al derecho procedimental, y según se ha apuntado anteriormente, resultan de aplicación las previsiones normativas que, sobre tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, se contienen en la LPACAP; norma adjetiva vigente al tiempo de incoación del procedimiento administrativo de revisión de oficio [Disposición Transitoria tercera, letra b), LPACAP].

En efecto, 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.

Pues bien, en el supuesto analizado el procedimiento revisorio se incoa de oficio mediante Resolución administrativa de 16 de octubre de 2024 -folios 154 y ss.-.

Por otro lado, consta acreditada la firmeza en vía administrativa de la contratación cuya nulidad se pretende. Circunstancia, además, que no es negada por la propia Administración. En consecuencia, se trata de un acto susceptible de revisión conforme a lo previsto en el art. 106.1 LPACAP.

Finalmente, la revisión instada se fundamenta en las causas de nulidad previstas en los arts. 39.2, letra b) LCSP y 47.1, letra e) LPACAP.

7. A su vez, el art. 41.1 LCSP, en relación con la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad, remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, especialmente en su art. 106.5, 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 -plazo que se cumple el día 16 de abril de 2025-.

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 y que constan documentados en el expediente remitido son los siguientes:

1. Con fecha 28 de octubre de 2016 la empresa (...) extiende factura n.º RECT-EMIT-892, por importe de 3.967,11 €, correspondiente al suministro de ocho sillas giratorias destinadas a la unidad de atestados de la Policía Local.

2. Con fecha 19 de septiembre de 2017 la Intervención General emite informe indicando que, revisado el expediente, se deduce la posible causa de nulidad de la contratación, por lo que debe tramitarse el correspondiente procedimiento de revisión de oficio del contrato, previamente al reconocimiento extrajudicial de crédito.

3. Con fecha 9 de octubre de 2018 la Concejala de Gobierno del Área de Presidencia, Cultura, Educación y Seguridad Ciudadana y el Responsable técnico, comisario principal, Jefe de la Policía Local, emiten informe conjunto *« (...) en relación con la posible nulidad de la contratación del suministro de ocho sillas giratorias para la Sección de Atestados»* -folios 28 y 29-.

4. Con fecha 12 de mayo de 2021 se evacua informe del Centro Gestor en relación con la *«omisión de fiscalización»* -folio 34-.

Asimismo, y con idéntica fecha, se evacua informe en el que «se hace constar que los precios aplicados son correctos y adecuados al mercado, similares a los de otras empresas del sector».

5. Con fecha 21 de noviembre de 2021 se emite informe del Centro Gestor en el que *«se hace constar que no es posible restituir el servicio de referencia por tratarse de un suministro ya entregado y utilizado por parte de los componentes de la unidad de atestados».*

6. Con fecha 12 de mayo de 2022 la Intervención General emite informe en el que pone de manifiesto la omisión de fiscalización de la contratación de referencia, así como la *«falta de procedimiento»* encaminado a la adjudicación del contrato.

7. Con fecha 26 de mayo de 2022 se dicta Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, por la que se toma *« (...) conocimiento de la omisión de fiscalización previa de la contratación del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local, el 28 de octubre de 2016 por la empresa (...) (...), factura número RECT-EMIT-892, por un importe de (...) 3.967,11 euros (...) »* y se acuerda la tramitación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio de la contratación de referencia.

8. Con fecha 2 de junio de 2022 se acuerda la apertura de expediente contradictorio -notificada a la empresa ese mismo día-, en el que se requiere a la empresa (...) para que *« (...) remita documento, bien justificando que no obtiene beneficio con el importe de la factura objeto de este expediente, o bien considerando como tal el 3%, que le será detraído del importe total de las mismas, quedando de la siguiente forma: (...) Total liquidación (...) 3.848,1 €»*.

9. Con fecha 3 de junio de 2022 la empresa contratista presta conformidad a la declaración de nulidad emprendida por el Ayuntamiento y a la detracción del beneficio industrial de la factura -folio 72-.

10. Con fecha 7 de junio de 2022 se emite informe del Centro gestor « (...) en relación con la posible nulidad de la contratación del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local, el 28 de octubre de 2016 por la empresa (...), con C.I.F. número (...), de la factura número RECT-EMIT-892», procediendo al descuento del 3% del beneficio industrial.

11. Consta en las actuaciones la tramitación de un primer expediente de nulidad contractual [incoado mediante Resolución del Concejal Delegado del Área de Seguridad y Emergencias, de 14 de junio de 2022], cuya caducidad fue declarada mediante Resolución de la Directora General de Seguridad y Emergencias de 4 de julio de 2024. En dicho procedimiento se otorgó el preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, sin que ésta formulara alegaciones.

III

En cuanto a la tramitación del procedimiento administrativo encaminado a la declaración de nulidad contractual, constan practicadas las siguientes actuaciones:

1. Con fecha 16 de octubre de 2024 se dicta Resolución n.º 39.525/2024, del Concejal de Gobierno del Área de Seguridad y Emergencias del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en cuya virtud se acuerda *«iniciar el expediente de declaración de nulidad de la contratación a favor de la empresa (...) (...), de los gastos derivados del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local, de la factura número RECT-EMIT-892, de fecha 28 de octubre de 2016 (...), por importe total de (...) 3.967, 11 € (...), menos el importe del beneficio industrial que, en su caso, se ha determinado (en) el 3% (...) »*.

Asimismo, se acuerda notificar la citada Resolución a la empresa contratista *« (...) a efectos de la práctica del trámite de audiencia, conforma a lo previsto en el artículo 82 de la Ley 39/2105, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo*

Común de las Administraciones Públicas, para que, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, pueda alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes».

La precitada resolución consta debidamente notificada a la empresa contratista con fecha 21 de octubre de 2024 -folio 168-.

2. Una vez transcurrido el plazo otorgado al efecto, no consta la formulación de alegaciones por parte de la entidad contratista.

3. Con fecha 21 de octubre de 2024 se emite informe del Servicio de Contratación respecto a las facultades de representación de (...), en nombre de la empresa (...), *« (...) para mostrar la conformidad a la declaración de nulidad de la contratación en el marco del expediente de referencia, y a la liquidación de las prestaciones correspondientes»*.

4. No consta en las actuaciones la evacuación del informe preceptivo de la Asesoría Jurídica Municipal [*ex* art. 54.1, letra c) del Reglamento Orgánico del Gobierno y de la Administración del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria -BOP, n.º 89, de 23 de julio de 2004-].

5. Con fecha 18 de octubre de 2024 se formula Propuesta de Resolución -en forma de propuesta de Acuerdo de la Junta de Gobierno Local- en cuya virtud se plantea la declaración de nulidad de la contratación del suministro de referencia. Y ello en los siguientes términos:

«Primero. Declarar la nulidad de la contratación, a favor de la empresa (...) (...), correspondiente a los gastos derivados de la factura número RECT-EMIT-892, de fecha 28 de octubre de 2016, por la prestación del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local.

Segundo. Liquidar el contrato por el periodo de 28 de octubre de 2016 y, dado que no es posible la restitución recíproca, devolver su valor por un importe total, incluyendo impuestos, de (...) 3.848,09 € (...), descontado el beneficio industrial (...) ».

6. Mediante oficio de 21 de octubre de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 24 de ese mismo mes y año], la Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria solicita la emisión del dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias al amparo de lo dispuesto en su ley reguladora.

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 el presente caso, la Propuesta de Resolución advierte de la concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho en la prestación del suministro realizado por la empresa contratista: el tratarse de una prestación contractual que se ha

ejecutado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento -de licitación- legalmente establecido [art. 39.1 LCSP, en relación con el art. 47.1, letra e) LPACAP].

Pues bien, en relación con la causa establecida en el art. 47.1, letra e) LPACAP, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 489/2021, de 14 de octubre [con cita de los Dictámenes 8/2021, de 15 de enero, 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 Dictámenes 84/2014, de 17 de marzo y 258/2020, de 25 de junio, que *«la 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. Sentado lo anterior, procede indicar que, en el presente caso, consta acreditada la contratación verbal -por parte del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria- del *« (...) suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la policía local»*, por un importe total de 3.967,11 €, prestado por la entidad mercantil (...), siendo evidente que no se han seguido los trámites exigidos

legalmente para la licitación ordinaria de tal prestación; por lo que la citada contratación es nula de pleno derecho conforme a lo previsto en el art. 39.1 LCSP y el art. 47.1, letra e) LPACAP -tal y como indica la intervención municipal en sus informes, así como en el informe del Centro Gestor, que acreditan que la contratación del mobiliario del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria estaba centralizada en el Servicio de Patrimonio y, por tanto, superaba los umbrales del contrato menor-.

Así pues, y 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 suministro sin la previa tramitación del oportuno procedimiento de contratación a tal efecto -y, por tanto, sin cobertura jurídica alguna-.

Asimismo, y como hemos manifestado en anteriores ocasiones [*v.gr.*, Dictamen 132/2024, de 14 de marzo], se ha de recordar el carácter formal de la contratación pública y la prohibición de que la Administración esté recibiendo prestaciones remuneradas sin la existencia de un previo procedimiento de contratación adjudicando dicha prestación, tal y como nos indica el art. 37.1 LCSP: *«Las entidades del sector público no podrán contratar verbalmente, salvo que el contrato tenga, conforme a lo señalado en el artículo 120.1, carácter de emergencia»*.

Por todo ello, habiéndose obviado toda clase de procedimiento de licitación al efecto, sin que nos encontremos en presencia de una contratación con carácter de emergencia, y habiéndose desarrollado el suministro a entera satisfacción de la Administración, se ha de concluir –en unión de criterio con el órgano instructor- que en el presente caso concurre la causa de nulidad alegada [art. 47.1, letra e) LPACAP], por lo que se considera ajustada a Derecho la Propuesta de Resolución.

4. En cuanto a los efectos económicos de la declaración de nulidad de la contratación, con relación ahora 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 de la 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 n.º 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, el órgano instructor plantea abonar a la empresa contratista el importe de la factura correspondiente [n.º RECT-EMIT-892, de 28 de octubre de 2016, cuya cuantía asciende a 3.967,11 €], con exclusión del beneficio industrial.

Respecto a esta cuestión resulta oportuno traer a colación la doctrina establecida por este Consejo Consultivo, entre otros, en su Dictamen 608/2024, de 21 de octubre:

«No existiendo una previsión legal que ampare expresamente este descuento del beneficio industrial que viene a ser una forma de «sanción impropia» o *«encubierta»* al contratista cómplice y beneficiario de una contratación irregular, no es conforme a derecho su aplicación en todos los supuestos en que se revisa de oficio una contratación irregular, sobre todo cuando consta que el contratista ha actuado de

buena fe, sin embargo recibe a modo de *«sanción»* la deducción del beneficio industrial y por su parte la Administración que comete la irregularidad y realización una actuación radicalmente nula, se beneficia de su propia actuación irregular.

Del art. 42 LCSP cabe inferir la correlación de deudas, esto es, que la Administración estará obligada a restituir su enriquecimiento en la misma medida en que se acredite el efectivo empobrecimiento del contratista, lo que incluye el beneficio industrial.

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 mantenimiento, 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 hay que concluir que la Propuesta de Resolución debe liquidar el contrato por la cantidad igual al coste del servicio efectivamente realizado.

Sobre esta cuestión este Consejo Consultivo le ha señalado a este Ayuntamiento en reiteradas ocasiones, como en los recientes Dictámenes 458/2024, de 25 de julio, 514/2024, de 19 de septiembre, y 554/2024, de 3 de octubre, con cita de otros muchos, emitidos a solicitud también de dicha Administración, que, aun cuando concurra una causa de nulidad, procede restituir el valor total de la prestación sin detraer el beneficio industrial cuando hay buena fe del contratista, ya que lo contrario sería tanto como privilegiar la actuación ilegal de la Administración, a la que le saldría más rentable -en términos económicos- actuar al margen de la ley y luego declarar la nulidad de su actuación; lo cual, evidentemente, contraviene los más elementales principios del Estado de Derecho, tal y como también ha señalado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, de 29 de octubre de 2019.

Así, hemos indicado en los referidos Dictámenes que *« (...) Es lógico esperar del empresario que lleva a cabo una obra, que exija, y obtenga, un lícito beneficio (en una economía de mercado cual la nuestra). Lo contrario supondría admitir el absurdo de que un particular, empresario o no, trabaje para la Administración sin obtener beneficio alguno. No se repararía así íntegramente el perjuicio ocasionado al contratista. Y téngase en cuenta que, si el contrato es nulo, la imputación principal de esa nulidad ha de mirar a la administración.*

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 y con plena creencia de su cobertura legal, no procede «castigarla», por una situación no buscada ni generada por ella, detrayendo un porcentaje en concepto de beneficio industrial, sino que ha de abonarse el importe total de las facturas en concepto de restitución del valor de la prestación, tal como se habría efectuado en cumplimiento del contrato original.

En el mismo sentido nos hemos pronunciado, entre otros, en nuestros Dictámenes 189/2022, de 12 de mayo, 203 y 204/2022, de 26 de mayo, 267/2022, de 30 de junio, 279/2022, de 7 de julio, y 26 y 27/2023, de 26 de enero».

Aplicando al presente supuesto la doctrina expuesta en las líneas precedentes, ha de concluirse que la Propuesta de Resolución que ordena el pago de la factura debida a la empresa contratista, excluyendo específicamente el beneficio industrial, no es conforme a Derecho.

En el presente caso la reparación integral del daño a la empresa contratista ha de coincidir con la totalidad del importe de la factura en su momento presentada, lo que incluirá la totalidad del precio del contrato efectivamente ejecutado. En este sentido, como manifestamos, entre otros muchos, en los Dictámenes 318/2023, de 20 de julio, 386/2023, de 5 de octubre y 452/2023, de 7 de noviembre, 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, sin detraer el 3% del beneficio industrial, tal y como detallamos extensamente en el Dictamen 318/2023, al que ha de estar esa Corporación Municipal.

Así, en los supuestos en los que el servicio se ha prestado a satisfacción de la Administración, interviniendo la buena fe de la contratista, aun concurriendo causa de nulidad, se debe pagar a la contratista en idéntica cuantía al valor de los servicios y/o suministros prestados, por lo que no es conforme a Derecho detraer cantidad alguna del coste de los servicios prestados, debiendo liquidarse el contrato, cuando no es posible la restitución recíproca, por su valor íntegro, esto es, sin descontar importes en concepto de beneficio industrial o análogo.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio por la que se pretende la declaración de nulidad del suministro de ocho sillas giratorias para la unidad de atestados de la Policía Local prestado por la empresa (...) es conforme a Derecho debiendo dictaminarse favorablemente en virtud de los razonamientos expuestos anteriormente.

No obstante, la Propuesta de Resolución es contraria a Derecho en cuanto a los efectos económicos de la declaración de nulidad en relación con la deducción del beneficio industrial, de acuerdo con lo señalado en el apartado 4.º del Fundamento IV del presente Dictamen.