Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 23 de enero de 2025.

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 revisión de oficio para la declaración de nulidad de la contratación del proyecto de terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido, Urbanización (...), suscrita con la empresa (...) (EXP. 773/2024 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, es la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la modificación de la contratación correspondiente al proyecto de terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido, Urbanización (...), suscrita con la empresa (...), por cuantía total de 606.724,10 euros.

2. La legitimación de la Sra. Alcaldesa-Presidenta de Las Palmas de Gran Canaria 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. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), que permite a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo, 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, en relación, en este caso, con el art.

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

39 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos el 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 (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 (RGLCAP), también de carácter básico.

Como se dijo, la ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos en el ámbito contractual se contiene, por remisión del art. 39.1 LCSP, en el art. 47 LPACAP. Esta revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del apartado 1 del art. 47 y que, además, sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones obrantes en el expediente.

3. En este procedimiento se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, quien manifestó mediante escrito de 5 de noviembre de 2024, que no deseaba formular alegación alguna.

No obstante, este Consejo Consultivo en su Dictamen 72/2023, de 1 de marzo, seguido, entre otros, por los Dictámenes 170/2023, de 20 de abril, 318/2023, de 20 de julio, 386/2023, de 5 de octubre, 412/2023, de 19 de octubre, 452/2023, de 7 de noviembre y 533/2023, de 21 de diciembre, ha considerado que el dictamen debe ser preceptivo haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el art. 106.1 LPACAP, es preciso que el dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el dictamen no lo considera así.

4. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y en la Disposición adicional segunda, apartado cuarto de la LCSP, que en este caso es la Junta de Gobierno Local.

5. En la referida Propuesta de Resolución, se afirma la nulidad de pleno derecho del contrato considerando:

«VI.- Debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido en causa de nulidad conforme a lo previsto en el artículo 39.2 b) de la Ley

9/2017 de Contratos del Sector Público, esto es la carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia, afectando también al gasto realizado sin cobertura contractual por la obra ejecutada desde la extinción del contrato originario, entre el 1 de noviembre de 2021 y el 30 de mayo de 2023, incurriendo por ello, en la causa de nulidad del artículo 47.1 e) de la LPACAP, esto es, los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, en su concordancia con el artículo 37.1 de la LCSP, referido a la prohibición de la contratación verbal y además, prescindiendo del resto de requisitos exigidos por la normativa reguladora de la materia».

6. A su vez, la regulación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, especialmente en su art. 106.5 LPACAP, al disponer que, cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumpliría el día 25 de abril de 2025.

Ello es así porque la tramitación del presente procedimiento administrativo se inició a través de Resolución Concejal de Gobierno del Área de Planificación, Desarrollo Urbano y Vivienda, Limpieza, Vías y Obras y Alumbrado n.º 2024-41878, de 25 de octubre, por la que se declaró la caducidad del procedimiento de Revisión de oficio (Expte. N- 52/2023) incoado por Resolución 32003/2023, de 16 de agosto, y por la que se acordó, a su vez, la incoación del presente procedimiento de revisión de oficio para declarar la nulidad de la Resolución 46046/2021, de 29 de diciembre, por la que se aprobó el expediente de modificación del proyecto «*Terminación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)*», así como, de los gastos generados de la contratación y la liquidación del referido contrato de obras.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, debidamente documentados en el expediente, constan expuestos en la Propuesta de la siguiente manera:

«I.- Mediante Resolución número 40228/2020, de 17 de noviembre, de la concejala de gobierno del Área de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura, se adjudicó el contrato de obras "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)", con las siguientes características:

Tramitación / Procedimiento / Forma	Ordinaria/Abierto Simplificado/Criterio único del precio
Objeto	Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)
Adjudicatario	(...) CIF: (...)
Precio del contrato incluido el Impuesto General Indirecto Canario (7%IGIC)	635.000,00 euros
Importe del Importe del Impuesto General Indirecto Canario (IGIC)	41.542,06 euros
Plazo de ejecución / duración / entrega	7 meses
Plazo de garantía	Un año

II.- Contrato entre el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y la empresa (...), de fecha 3 de diciembre de 2020, para la ejecución del proyecto referenciado.

III.- Acta de comprobación de replanteo suscrita con fecha 18 de diciembre de 2020.

IV.- Resolución 32887/2021, de 4 de octubre, por la que se autorizó una prórroga del plazo de ejecución del contrato, fijando como nuevo plazo de finalización del día 31 de octubre de 2021.

V.- En fecha 28 de septiembre de 2021 la dirección facultativa informa sobre la necesidad de una modificación del contrato, afectando al presupuesto adjudicado así como al plazo. Lo solicita en aplicación del artículo 205 de la LCSP, por cuanto se trataba de modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares de esta adjudicación.

VI.- Resolución del concejal de gobierno del Área de Urbanismo, Edificación y Sostenibilidad Ambiental nº 36519/2021, de fecha 27 de octubre, por la que se autorizó la redacción del modificado del proyecto "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)", constando su notificación con fecha 28 de octubre de 2021 a la adjudicataria.

VII.- Documento "MODIFICADO TERMINACIÓN DE LAS OBRAS Y SUBSANACIÓN DEL DETERIORO SUFRIDO EN LA URBANIZACIÓN DEL PLAN PARCIAL (...)", de diciembre de 2021, ampliando su presupuesto en TRESCIENTOS SIETE MIL OCHOCIENTOS UNO CON NOVENTA CÉNTIMOS (307.801,90 €), impuestos incluidos, lo que representa un incremento de 48,47% sobre el presupuesto adjudicado primitivo del contrato.

VIII.- Informe de supervisión del proyecto modificado suscrito por el jefe de la Unidad Técnica de Control de Urbanizaciones con fecha 10 de diciembre de 2021, en el que recoge:

" (...) El objeto del proyecto es la modificación del inicial debido a modificaciones no previstas en la documentación que rigió la licitación, al detectarse circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento de celebrar la licitación del contrato, las cuales no alteran la naturaleza global del mismo.

Durante la ejecución de las obras y tras la visualización de la red de saneamiento existente se detecta un mayor deterioro en la misma del previsto inicialmente. La reparación de dichas instalaciones, indispensables para su puesta en servicio acometerán obras de demolición, reposición de nuevas redes y la restitución de los distintos pavimentos de la vía o acera afectada.

El proyecto tiene un presupuesto Base de Licitación de 942.801,90€, incluido IGIC (7%), lo que supone un incremento del 48,47% respecto al precio inicial, según se recoge en el presupuesto de obra presentado y cuenta con un plazo de ejecución previsto de 7 meses. (...) Se verifica que en la redacción del Proyecto "MODIFICADO TERMINACIÓN DE LAS OBRAS Y SUBSANACIÓN DEL DETERIORO SUFRIDO EN LA URBANIZACIÓN DEL PLAN PARCIAL (...)" se han tenido en cuenta las disposiciones de carácter legal o reglamentario, así como la normativa técnica de aplicación, ya que las obras objeto del mismo se ajustan a la ordenación urbanística de aplicación, puesto que cumple las determinaciones del vigente PGO-2012, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 331.2 de la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, y que la documentación contenida en el proyecto de referencia es acorde a lo previsto en el artículo 233.1 de la LCSP, informando FAVORABLEMENTE el mismo a los efectos de continuar su tramitación."

IX.- Resolución número 46046/2021, de 29 de diciembre, del concejal de gobierno del Área de Urbanismo, Edificación y Sostenibilidad Ambiental por la que se resuelve la aprobación del expediente de modificación del proyecto "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)".

X- Informe jurídico de fecha 5 de abril de 2022 emitido por Técnica adscrita al servicio de Urbanismo en relación con los vicios de la Resolución n.º 46046/2021, de 29 de diciembre, que aprobó el modificado del proyecto "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)".

XI.- Al amparo del artículo 28.2 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno de las entidades del Sector Público Local, La Intervención General, el 3 de junio de 2022, emitió informe del siguiente tenor: " (...) se deduce la concurrencia de causa de nulidad de la contratación, y dado el carácter de las prestaciones, el importe y los incumplimientos legales que se han puesto de manifiesto, esta

intervención General considera que debe tramitarse el procedimiento de revisión de oficio de la contratación."

XII.- La Junta de Gobierno de la Ciudad, en sesión celebrada el 3 de noviembre de 2022, acordó " Tomar conocimiento de la omisión de fiscalización previa de la Resolución n.º 46046/2021, de 29 de diciembre, por la que se aprobó el expediente de modificación del proyecto "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)" y acordar la tramitación del procedimiento de revisión de oficio de la contratación".

XIII.- Consta la Resolución número 25063/2024, de 17 de junio, del concejal de gobierno del Área de Planificación, Desarrollo Urbano y Vivienda, Limpieza, Vías y Obras y Alumbrado por la que se dispone la recepción, por imperativo legal, de la urbanización (...) (UZI-12), en la que se hace constar expresamente la ejecución del proyecto "TERMINACIÓN DE LAS OBRAS Y SUBSANACIÓN DEL DETERIORO SUFRIDO EN LA URBANIZACIÓN DEL PLAN PARCIAL (...)", y el informe de la Unidad Técnica de Control de Urbanizaciones de 13 de diciembre de 2023, verificador de que

la urbanización (...) (UZI.12) se encuentra finalizada y según legislación aplicable, la recepción se entiende producida por imperativo de la Ley con las mismas consecuencias que aquella, con base en el artículo 150 del Decreto 183/2018, de 26 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Gestión y Ejecución del Planeamiento de Canarias.

XIV.- En relación a la ejecución de la contratación en causa de nulidad y a la liquidación del contrato, el valor de la prestación asciende a la cantidad total de 606.724,10 €, según facturas que se detallan a continuación y que obran en el referido expediente:

CERTIFICACIÓN N.º/	FACTURA N.º/	IMPORTE
11	V-FACT+211200004 528	26.322,96 €
12	V-FACT+220111113 522	6.836,13 €
13	V-FACT+220200006 525	10.314,10 €
14	--	0,00 €
15	--	0,00 €
16	V-FACT+220500012 552	109.384,92 €
17	V-FACT+220600023 563	20.450,90 €
18	V-FACT+220700005 572	17.008,60

19	V-FACT+220800002 576	24.172,21 €
20	V-FACT+220900007 583	41.732,14 €
21	V-FACT+221000001 589	27.287,13 €
22	V-FACT+221100010 598	41.334,77 €
23	V-FACT+221200001 606	8.268,22 €
24	V-FACT+230100001 621	24.208,28 €
25	V-FACT+230200012 623	63.041,97
26	V-FACT+230300014 635	28.822,22 €
27	V-FACT+230400007 644	13.954,08 €
28	V-FACT+230500003 648	3.525,70 €
29	V-FACT+230600013 660	140.059,77 €
TOTAL		606.724,10 €

XV.- Consta en el expediente documento contable RC, con nº de operación 220240022697, de fecha 27 de mayo de 2024, por importe de 2.726.280,31 €, con cargo a la aplicación presupuestaria 06005 15101 60996».

2. Además, lo expuesto se debe completar con lo afirmado en el informe del Centro Gestor acerca de los motivos en los que se fundamenta la declaración de nulidad que se pretende, constando en el mismo lo siguiente:

«En el caso de la obra "Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)", el contrato se extinguió el 31 de octubre de 2021 y los gastos que deben ser valorados en la Revisión de oficio de la contratación se corresponden con la obra ejecutada entre el 1 de noviembre de 2021 y el 30 de mayo de 2023, puesto que la mencionada ejecución se siguió prestando tras la finalización del contrato adjudicado debido a que esta Administración no fue capaz de realizar, durante la vigencia del contrato, los trámites reglamentarios para la aprobación del modificado con variación presupuestaria y ampliación del plazo de ejecución del contrato, por lo que desde el vencimiento del contrato originario la obra se ejecutó en situación de nulidad, y por ello, el gasto realizado debe ser

también objeto de la revisión de oficio que se incoe procediendo declarar la nulidad de la contratación y su correspondiente liquidación.

Visto lo expuesto, la revisión de oficio que se incoe afectará no sólo a la resolución que aprobó el modificado por darse la causa del apartado 2, letra b) del artículo 39 LCSP, referido a que: "Serán igualmente nulos de pleno derecho los contratos celebrados por los poderes adjudicadores en los que concurre: b) La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en las Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia", ya que ha de afectar también al gasto realizado sin cobertura contractual por la obra ejecutada entre el 1 de noviembre de 2021 y el 30 de mayo de 2023, en base al artículo 47.1 e) de la LPACAP, esto es, los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, en su concordancia con el artículo 37.1 de la LCSP, referido a la prohibición de la contratación verbal y además, prescindiendo del resto de requisitos exigidos por la normativa reguladora de la materia.

Constando ejecutada y recepcionada la obra, incluidos los trabajos del modificado del proyecto y dado que no es posible la restitución recíproca, se ha de devolver su valor por el importe total certificado de 606.724,10 €».

III

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

- El presente procedimiento se inició a través de Resolución Concejal de Gobierno del Área de Planificación, Desarrollo Urbano y Vivienda, Limpieza, Vías y Obras y Alumbrado número 2024-41878, de 25 de octubre, por la que se declaró la caducidad del procedimiento de Revisión de oficio (Expte. N- 52/2023) incoado por Resolución 32003/2023, de 16 de agosto, y por la que se acordó la incoación del procedimiento de Revisión de oficio para declarar la nulidad de la Resolución 46046/2021, de 29 de diciembre, por la que se aprobó el expediente de modificación del proyecto «*Terminación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)*», así como, de los gastos generados de la contratación y la liquidación del referido contrato de obras, como ya se dijo.

- Con ocasión del trámite de vista y audiencia otorgada a la contratista, el día 5 de noviembre de 2024 presentó escrito, en los términos referidos con anterioridad en el presente Dictamen.

- El día 12 de noviembre de 2024 se emitió la Propuesta de Resolución, objeto del presente Dictamen.

Además, obra en el expediente el informe del Centro Gestor, emitido el día 27 de septiembre de 2024, el informe de la Asesoría Jurídica, de sentido favorable, emitido el día 5 de diciembre de 2024 y el informe de la Intervención General de 12 de abril de 2022, junto con el resto de documentación correspondiente al expediente tramitado con anterioridad al que aquí nos ocupa, a cuya caducidad ya se ha hecho mención.

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 asunto, la Propuesta de Resolución advierte de la concurrencia de dos causas de nulidad contractual, pues se manifiesta en ella que «*Debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido en causa de nulidad conforme a lo previsto en el artículo 39.2 b) de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, esto es la carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia, afectando también al gasto realizado sin cobertura contractual por la obra ejecutada desde la extinción del contrato originario, entre el 1 de noviembre de 2021 y el 30 de mayo de 2023, incurriendo por ello, en la causa de nulidad del artículo 47.1 e) de la LPACAP, esto es, los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, en su concordancia con el artículo 37.1 de la LCSP, referido a la prohibición de la contratación verbal y además, prescindiendo del resto de requisitos exigidos por la normativa reguladora de la materia*», tal y como se refirió con anterioridad.

En el Dictamen 193/2024, de 17 de abril, con referencia expresa a otros Dictámenes de este Consejo Consultivo, este Organismo ha razonado lo siguiente:

«Al respecto hemos manifestado en el reciente Dictamen 503/2023, de 12 de diciembre, que, ante la concurrencia de causas de nulidad, como en este caso, y aplicando mutatis mutandi el mismo criterio sostenido por este Consejo Consultivo en materia de resoluciones contractuales (véase en este sentido, los Dictámenes 46/2022, de 3 de febrero, y 63/2020, de 18 de febrero), " (...) resulta de aplicación la reiterada y constante doctrina de este Consejo (por todos, Dictámenes 88/2019, de 13 de marzo; 263/2018, de 6 de junio y 60/2016, de 10 de marzo), que reproduce, asimismo, la doctrina consolidada del Consejo de Estado referida a que, en caso de concurrencia de varias causas de resolución, debe aplicarse prioritariamente la causa de resolución que aparezca antes en el tiempo, de modo que, si posteriormente sobrevienen otras causas, estas son ya irrelevantes"».

Continúa el referido Dictamen 193/2024, con cita del Dictamen 121/2024, de 7 de marzo, diciendo lo siguiente:

«Como hemos señalado en el Dictamen 518/2023, de 14 de diciembre, «no cabe duda, por tanto, de que para contratar (...) la Administración Pública ha de disponer de una previa consignación presupuestaria, y que la ausencia de la misma determina la nulidad de pleno Derecho del contrato.

Sobre esta cuestión, la jurisprudencia viene considerando que no cabe la adjudicación de ningún contrato sin la existencia de consignación, e incluso que no cabe la iniciación del expediente de contratación sin ella. El Tribunal Supremo, entre otras, en Sentencia de 8 de junio de 2004 (RJ 2004/3882), en cuanto que acepta los fundamentos de la sentencia apelada, explica lo siguiente: "No pueden adquirirse compromisos de gastos por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gasto, siendo nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones y actos administrativos que infrinjan esta norma e igualmente son nulos de pleno derecho los actos de adjudicación de contratos que carezcan de consignación presupuestaria". En Sentencia de 14 de mayo de 1999 (RJ 1999\5199) se situaba la nulidad de pleno Derecho en concreto en el acto de la adjudicación, considerando que en los actos previos era solo motivo de anulabilidad: "Referida con carácter general la nulidad de pleno derecho en el ámbito de la contratación administrativa a los supuestos del artículo 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo (artículo 41 del Reglamento General de Contratación), el sentido propio y sustancial de los tipos en él descritos responden a una esencial gravedad, intensidad y trascendencia de las infracciones cometidas, como corresponde a una consecuencia jurídica -cual es la nulidad radical- que se puede hacer valer incluso fuera de los plazos normalmente establecidos para impugnar las actuaciones administrativas. Ahora bien, trasladando esta C. a los casos específicos previstos en los apartados b) y c) del mencionado artículo del Reglamento, también respecto de ellos ha de predicarse que su ámbito sea solamente comprensivo de los casos de infracciones legales de más evidente gravedad, de modo que sólo de ellos pueda extraerse la conclusión de que la nulidad que produzcan alcance el efecto de radicalidad propio de las nulidades absolutas o de pleno derecho. Atendiendo a este criterio de interpretación, es obligado reconocer que en nada ha de variarse el literal sentido del citado apartado c) del artículo 141 del Reglamento de Contratación, que claramente limita el supuesto normativo de la nulidad de pleno derecho a la circunstancia de que efectivamente se haga la adjudicación sin que medie la pertinente consignación presupuestaria, sin que por eso pueda entenderse comprendido en el apartado el caso aquí debatido, en que se tramitó el expediente sin dicha consignación, la cual, sin embargo, ya existía al tiempo de adjudicarse el contrato, sin que esta doctrina sea desmentida por las sentencias que cita la parte, porque en ellas se trata de adjudicaciones en que la falta de consignación presupuestaria no se había limitado a los actos preparatorios, sino que había permanecido inexistente al perfeccionarse el correspondiente contrato". Conforme a esta tesis jurisprudencial, pues, no solo en el momento en que se adjudica el contrato, se perfecciona el mismo y, por tanto, cuando se adquiere el compromiso de gasto

es cuando debe existir ya la consignación presupuestaria; también cuando se autoriza ese compromiso de gasto, esto es, cuando se autoriza el gasto, que es al iniciarse el expediente, aunque la invalidez se vuelva radical y, por tanto, insubsanable a partir de la adjudicación».

En buena lógica, haberse dictado el acto prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido es la primera en el tiempo, pues la carencia o insuficiencia de crédito se ha de acreditar en el momento de la adjudicación del contrato, por lo que siendo los actos preparatorios (la necesaria licitación) anteriores a la necesidad de existencia de crédito (adjudicación) se ha de empezar por analizar la concurrencia de la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido».

Esta doctrina resulta ser aplicable al presente asunto, por lo que, en el análisis de este procedimiento, habrá de entenderse que la declaración de nulidad se funda en la ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, conforme a lo previsto en el art. 39.1 LCSP, en relación con el art. 47.1 letra e) LPACAP.

En este sentido, resulta acreditado que el contrato finalizó el 31 de octubre de 2021, por lo que la continuación de las prestaciones a partir del 1 de noviembre de 2021 constituye una prórroga tácita del contrato, proscrita por el art. 29.2 LCSP, sin cobertura legal ninguna, esto es, una ausencia total y absoluta del procedimiento establecido [art. 39.1 LCSP en relación con el art. 47.1.e) LPACAP], situación que es anterior a la Resolución 46046/2021, de 29 de diciembre, por la que se aprobó el expediente de modificación del proyecto «*Terminación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)*», modificación contractual a la que se achaca la ausencia de crédito presupuestario como causa de nulidad del art. 39.2.b) LCSP.

3. Respecto a la causa de nulidad prevista en el art. 47.1, letra e) LPACAP (actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido), este Consejo Consultivo de Canarias ha tenido ocasión de manifestar lo siguiente en el Dictamen 6/2023, de 12 de enero, con cita de los Dictámenes 593/2021, de 16 de diciembre, 532/2021, de 9 de noviembre, 489/2021, de 14 de octubre, 8/2021, de 15 de enero y 161/2020, de 1 de junio:

« (...) el art. 62.1 en este apartado e) contempla un supuesto de infracción procedimental que provoca la nulidad de pleno derecho. De acuerdo con reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, el motivo de prescindir absolutamente del procedimiento establecido no hace referencia a todos aquellos actos que sean dictados incurriendo en un vicio procedimental –actos que por regla general serán simplemente anulables- sino solo a aquellos cuya omisión haya tenido lugar con olvido total del procedimiento legalmente establecido. Este olvido total y absoluto del procedimiento establecido tampoco se identifica en todos los casos con la ausencia de todo procedimiento,

pues normalmente se produce un cierto iter procedimental, por rudimentario que éste sea, en el actuar de los órganos administrativos. La expresión legal hay que referirla pues no sólo al supuesto en que el acto se produce sin la instrucción previa de procedimiento alguno sino también a la omisión de los trámites esenciales, integrantes de un procedimiento determinado, y a aquellos casos en que la Administración ha observado un procedimiento total y absolutamente distinto al concreto establecido en la Ley (SSTS de 21 de marzo de 1988, 29 de junio de 1990, 31 de enero de 1992, 28 de diciembre de 1993, 15 de junio de 1994, 17 de noviembre de 1998, 17 de marzo de 2000, entre otras)».

Razonamientos jurídicos que se plasman, nuevamente, en el Dictamen 532/2021, de 9 de noviembre:

« (...) a propósito del art. 62.1.e) LRJAP-PAC, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 489/2021, de 14 de octubre, con cita en el Dictamen 8/2021, de 15 de enero (que a su vez recuerda el 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 (...) ».

Nuestra doctrina ha venido así a acoger una jurisprudencia que había perfilado con toda claridad las pautas interpretativas con arreglo a las cuales ha de aplicarse el art. 47.1 e) LPACAP, de tal manera que sólo cabe entender que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido en los supuestos siguientes: a) cuando se ha aplicado un procedimiento diferente en lugar de aquél, b) cuando ha habido una ausencia total de trámites, o, llegado ya el caso extremo, c) cuando se ha omitido algún trámite de naturaleza esencial"».

4. Sentado lo anterior, y entrando ya en el análisis de la concreta causa de nulidad invocada, se ha de señalar que los trámites necesarios para la aprobación de una modificación de un proyecto a iniciativa de la Dirección Facultativa de una obra -como es el caso-, se encuentran previstos en el art. 242.4 LCSP que establece:

«Cuando el Director facultativo de la obra considere necesaria una modificación del proyecto y se cumplan los requisitos que a tal efecto regula esta Ley, recabará del órgano de contratación autorización para iniciar el correspondiente expediente, que se sustanciará con las siguientes actuaciones:

a) Redacción de la modificación del proyecto y aprobación técnica de la misma.

b) Audiencia del contratista y del redactor del proyecto, por plazo mínimo de tres días.

c) Aprobación del expediente por el órgano de contratación, así como de los gastos complementarios precisos. (...) ».

Además, si la tramitación de una modificación exige una suspensión total de la ejecución de las obras y ello ocasiona graves perjuicios para el interés público, se puede acordar que continúen provisionalmente las mismas, con los requisitos que establece el art. 242.5 LCSP.

Del examen del expediente se detrae que la modificación contractual, si bien se inició durante la vigencia del contrato (Resolución del concejal de gobierno del Área de Urbanismo, Edificación y Sostenibilidad Ambiental n.º 36519/2021, de fecha 27 de octubre, por la que se autorizó la redacción del modificado del proyecto «*Terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido en la Urbanización del Plan Parcial (...)*»), la aprobación definitiva de la modificación del contrato (Resolución 46046/2021, de 29 de diciembre) se efectuó casi dos meses después de que finalizara el mismo (31 de octubre de 2021).

Así pues, habiéndose obviado toda clase de procedimiento -y, por tanto, ejecutándose la obra de referencia sin cobertura jurídica formal alguna una vez finalizado el contrato, aun cuando se siguiera el procedimiento establecido para la modificación contractual-, y desarrollada la obra a entera satisfacción de la Administración, se ha de concluir que la Propuesta de Resolución se considera ajustada a Derecho en cuanto a la concurrencia de la causa de nulidad prevista en el art. art. 39.1 LCSP en relación con el art. 47.1.e) LPACAP.

5. En cuanto a los efectos de la declaración de nulidad, se ha de significar que la Propuesta de Resolución plantea abonar a la empresa contratista el importe total de las obras tanto las ejecutadas con posterioridad a la finalización del contrato como

las correspondientes al proyecto modificado sin exclusión del beneficio industrial, lo cual se considera igualmente conforme a Derecho, teniendo en cuenta que la propia Propuesta de Resolución sustenta este abono en nuestro Dictamen 552/2024, de 2 de octubre, en el que se dictaminaba un supuesto similar al presente.

Respecto de este punto, 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 -*v.gr.,* Dictamen 170/2023, de 20 de abril con cita del 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 restitución del valor de las obras realizadas por el contratista coincide con la totalidad del importe de las facturas en su momento presentadas. En este sentido, como este Consejo viene manifestando, entre otros, en sus Dictámenes 318/2023, de 20 de julio, o 6/2023, de 5 de octubre, la finalidad del procedimiento indemnizatorio es la reparación integral del daño causado, de forma que los interesados vuelvan a la misma situación patrimonial que tenían antes del acaecimiento del hecho lesivo, sin que haya enriquecimiento injusto para ninguna de las partes, tal y como detallamos extensamente en el citado Dictamen 318/2023, de 20 de julio.

De todo lo expuesto cabe concluir que en los supuestos, como en el presente caso, en que el 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 referencia, prescindiendo total y

absolutamente del procedimiento legalmente establecido, tal como prevé el art. 47.1, letra e) LPACAP, en relación con el art. 39.1 LCSP, se debe pagar a aquél en idéntica cuantía al coste de las prestaciones realizadas, por lo que hay que concluir que la Propuesta de Resolución debe liquidar el contrato por la cantidad igual al importe de las obras efectivamente realizadas.

Aplicando al presente supuesto la doctrina expuesta en las líneas precedentes, ha de concluirse que la Propuesta de Resolución que ordena el pago del importe total de las obras efectivamente realizadas por la empresa contratista es conforme a Derecho.

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 de la modificación de la contratación correspondiente al proyecto de terminación de las obras y subsanación del deterioro sufrido, Urbanización (...), suscrita con la empresa (...), por cuantía total de 606.724,10 euros, es conforme a Derecho en cuanto a la ausencia total y absoluta de procedimiento, dictaminándose favorablemente en virtud de los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.