Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 1 / 2 0 2 5

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 13 de febrero 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 declaración de nulidad del contrato menor de «suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020», llevado a cabo por parte de la empresa (...) (EXP. 4/2025 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 contrato menor de *«suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020»,* 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: Sr. Belda Quintana.**

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 LCSP].

Asimismo, resulta aplicable, en lo que no se oponga a la LCSP [Disposición derogatoria LCSP], el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, también de carácter básico.

4. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, quien ha comparecido en las actuaciones manifestando su conformidad con la nulidad planteada.

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 201/2024, de 24 de abril], ha considerado que el dictamen debe ser preceptivo, haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato, por aplicación de lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

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

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 un municipio de gran población, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y el apartado 4.º de la Disposición Adicional segunda LCSP. En idéntico sentido se pronuncia el Fundamento de Derecho segundo de la Propuesta de Resolución.

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 adjudicado el contrato de suministro –25 de junio de 2020- 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 ahora 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 19 de septiembre de 2024 -folios 25 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. 39.1 LCSP y 47.1, letras b) y 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 19 de marzo de 2025-.

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 25 de junio de 2020 se dicta Resolución n.º 22.212/2020, del Concejal del Área de gobierno de Servicios Públicos y Carnaval del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, por la que se adjudica a la empresa (...) el contrato menor de *«suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020»* por importe de 4.384,11 €.

2. Con fecha 6 de julio de 2020 se recibe en el Ayuntamiento la factura n.º SF 2001827 -con idéntica fecha de emisión-, expedida por la empresa (...) en concepto

de suministros varios relacionados en factura de fungibles informáticos para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines.

3. Con fecha 20 de julio de 2020 se extiende acta de conformidad en la que se hace constar que la prestación del suministro se ha realizado a entera satisfacción de la Administración Local [siendo rubricada por el Jefe de la Unidad Técnica de Parques y Jardines -en su calidad de responsable del contrato- y el representante de la empresa (...)].

4. Solicitado a la Intervención General el informe de fiscalización previo al reconocimiento y liquidación de la obligación de fecha 31 de julio de 2020 e informe de fecha 16 de octubre de 2023, se pone de manifiesto la omisión del deber de fiscalización previa de los gastos contraídos y la necesidad de revisión de oficio por concurrencia de causa de nulidad en la contratación del suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020.

Concretamente, en el precitado informe de 31 de julio de 2020 la Intervención General señala lo siguiente:

«No puede ser contrato menor la compra de tóner, debe tramitarse por la base 25. Omisión de la Función Interventora».

Por su parte, el informe de la Intervención de 16 de octubre de 2023 viene a señalar cuanto se expone a continuación [apartado segundo, letra B) del informe]:

«B) En relación con los incumplimientos normativos (...), debe señalarse lo siguiente:

Los actos de preparación y aprobación del contrato de suministro se han realizado sin ajustarse al procedimiento legalmente establecido (...) o por no seguir el concreto procedimiento previsto en la Ley 9/2017 para ese supuesto en particular.

Existe incumplimiento del artículo 118.2, al alterarse su objeto con el fin de evitar la aplicación de los umbrales (fraccionamiento de contrato). (...) consultada la contabilidad, existen contratos menores adjudicados al mismo proveedor, por el mismo concepto (adquisición de tóner) y repetitivo todos los años, por lo que se tendría que haber recurrido a la forma ordinaria de adjudicación de los contratos, siendo este el procedimiento abierto.

El artículo 99.2 de la LCSP, señala que "no podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir su cuantía y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que corresponda" (...) siendo un sistema de protección de la competencia.

No podrá emplearse el procedimiento del contrato menor para satisfacer necesidades recurrentes, periódicas y previsibles (situación que se da cuando tienes equipos multifunción para el que tienes que prever la compra de tóner, bote residual y tambor, así como el mantenimiento de los equipos), sino, únicamente, cuando se trate de necesidades puntuales, concretas y perfectamente definidas.

En cuanto a la competencia del órgano para dictar actos por razón de la materia, según la Disposición adicional segunda, punto 4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre (...), establece que:

"En los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, las competencias del órgano de contratación que se describen en los apartados anteriores se ejercerán por la Junta de Gobierno Local, cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo, siendo el Pleno el competente para aprobar los pliegos de cláusulas administrativas generales".

Asimismo, por Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de fecha 31 de julio de 2019, se acuerda, entre otros, lo siguiente:

"((...) / (...))

Tercero.- Delegar en el titular del área de gobierno con competencia funcional en materia de Contratación la competencia, como órgano de contratación, de los contratos administrativos y privados incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, cuando no superen el valor estimado de cinco millones de euros incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años. Se incluyen, cualquiera que sea su valor estimado, los contratos basados o contratos específicos derivados de los acuerdos marcos o de sistemas dinámicos de adquisición, adjudicados o que adjudique el titular del área de gobierno con competencia funcional en materia de Contratación.

Cuarto.- Delegar en el/la Coordinador/a general de Economía y Hacienda la competencia, como órgano de contratación, de los contratos administrativos y privados incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, de valor estimado igual o inferior a ciento veinte mil euros incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, incluyendo los contratos menores correspondientes a su ámbito funcional de competencias. Se incluyen, cualquiera que sea su valor estimado, los contratos basados o contratos específicos derivados de los acuerdos marcos o de sistemas dinámicos de adquisición, adjudicados por el coordinador general de

Economía, Hacienda, Patrimonio y Contratación o que adjudique el/la Coordinador/a general de Economía y Hacienda.

((…) / (…))"

En base a ello, el expediente que nos ocupa ha sido dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia».

Y concluye advirtiendo que, una vez *«revisado el expediente, se deduce la concurrencia de causa de nulidad de la contratación (47.1 letras b y e LPACAP), 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».*

5. Con fecha de 26 de octubre de 2023 la Junta de Gobierno de la Ciudad adopta acuerdo por el que toma conocimiento de la omisión de fiscalización previa de la contratación y se acuerda la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

6. Consta en las actuaciones la tramitación de un primer expediente de nulidad contractual [incoado mediante Resolución n.º 40.689/2023, de 2 de noviembre de 2023, de la Concejala de gobierno del Área de Desarrollo Estratégico, Sostenibilidad y Energía, Accesibilidad, Parques y Jardines y Agricultura, Ganadería y Pesca], cuya caducidad fue declarada mediante Resolución n.º 35.884/2024, 19 de septiembre de 2024. En dicho procedimiento se otorgó el preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, quien compareció en las actuaciones -con fecha 13 de noviembre de 2023- manifestando su conformidad con la nulidad contractual planteada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

7. Con fecha 17 de noviembre de 2023 se emite informe del Centro Gestor en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

«3. En el informe de la Intervención General de fecha 31 de julio de 2020 del Expediente de contratación menor REF: 920200001314, se pone de manifiesto la tramitación errónea del contrato menor de suministro de material fungible informático, para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines; Grupo Mobiliario Urbano y la Concejalía de Área de Fomento, Servicios Públicos y Carnaval, por importe de 4.384,11 €.; así como la necesidad de valoración y tramitación conforme lo establecido en la Base 25ª de las bases de ejecución Presupuestaria 2020 (…) .

4. Apreciando que, por razón del objeto de contrato, "suministro de tinta, tóner y otros fungibles informáticos", se incurre en la necesidad de valoración de la contratación menor del contrato REF: 920200001314, en colisión con la interpretación del artículo 118 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de, Ley de Contratos del Sector Público, y artículo 72 del Real

Decreto 1098/2001 de 12 de octubre, de Reglamento de la Lay de Contrato del Sector Público, en tanto el Objeto del contrato se trata de un suministro necesario regular con reiteración anual que puede exceden el principio de contratación menor sin periodicidad; se expone:

1.- Siendo el uso de las fotocopiadoras, escáner, ordenadores (...), herramienta informática de primera necesidad en la labor administrativa; el suministro de tinta tóner y otros repuestos fungibles de las fotocopiadores multifunción resultan de carácter prioritario ya que de otra forma estos aparatos informáticos quedan fuera de servicio. Así el suministro de estos fungibles informáticos, en este caso, se trataba de una contratación específica y necesaria para el normal desarrollo de la actividad de los servicios públicos afectados.

2.- Que dicho suministro fue sometido a la contratación plurianual en 2019, por 4 años de duración y cuya contratación que no llegó a término por causas no imputables al Centro Gestor.

3.- Igualmente en el año 2020, a partir de la disponibilidad del Presupuesto asignado a la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020 con fecha 09/03/2020, se instó la contratación plurianual referida, con carácter plurianual y Expediente 603/2020, cuyo contrato se celebró con fecha 18 de noviembre del 2020.

4.- Siendo necesario tal suministro con carácter urgente por la falta de recursos de esta naturaleza disponibles, la incertidumbre de la situación de estado de alerta Sanitaria COVID 19 declarada el 15 de marzo de 2020, y en previsión de la demora en la contratación 2020, se procedió a la contratación menor de tal suministro, ya que parte de los suministros, estaban siendo requeridos y suministrados en período de Estado de Alarma por incidencia sanitaria COVID-19.

5.- Tratándose de suministros específicos para el tipo de impresoras multifunción "DEVELOP", se solicitó presupuesto y documentación para la tramitación de contrato menor a la empresa que oferta en exclusiva dichos productos.

6.- Continuando con el punto anterior, los precios ofertados y aplicados a los suministros demandados se ajustaban a los precios más favorables de mercado a la fecha y para los que se ofrecían mejores garantías de servicio.

7.- Por último, cabe decir que, conforme al procedimiento de contratación menor establecido, la fiscalización previa está reservada a la "fase O" de la contratación, cuando el gasto se ha comprometido y media una resolución de adjudicación del contrato menor, así como, de autorización y disposición del gasto, por lo que cabe la interpretación, según los casos particulares, cuando un gasto necesario y urgente y puede ser contratado de forma puntual y muy específica para atender las necesidades o si en todos los casos debe ser sometido a la contratación plurianual, con independencia de la tardanza propia en los procedimientos de contratación.

5. Dichos gastos se suministraron de conformidad tal como se recoge en el Acta de Conformidad de fecha 20/07/2020 (...) ».

En el mencionado informe se formulan las siguientes conclusiones:

« (...) Contraído el compromiso ahora en revisión, mediante Resolución N.º 22212 de fecha 25/06/2020, procede decir:

Competencia: Siendo la Unidad Técnica de Parques y Jardines la encargada (...) hasta la fecha de proveer del material necesario de tóner para las fotocopiadoras de la propia Unidad Técnica, Grupo Mobiliario Urbano y la Concejalía del Área de Fomento, Servicios Públicos y Carnaval, la prestación contratada se corresponde con el marco de competencias a la fecha.

Valoración económica: El precio por los gastos facturados se ajusta a las tarifas establecidas por los suministros efectuados, y dichos precios se ajustan al presupuesto de contratación.

Justificación de la contratación. Que con la contratación menor se pretendía amparar el abono de suministros necesarios y urgentes, y en ningún caso eludir los procedimientos establecidos, más bien al contrario, respaldar los suministros necesarios con operaciones económicas avaladas por las garantías contractuales y la documentación requerida al efecto. Todo ello dada la urgente necesidad y conforme el principio contractual de buena fe y confianza legítima. Teniendo en cuenta así mismo, para el caso que nos ocupa, el momento de incertidumbre administrativa y la revisión de los procesos motivados por la situación de alerta sanitaria COVID 19, y la demora acumulada en la contratación plurianual del Contrato de servicios y suministros para el mantenimiento de impresoras DEVELOP de la Unidad técnica de Parques y Jardines / Grupo Mobiliario Urbano.

(...)

(...) Tratándose de un gasto contraído dentro del marco del ordenamiento jurídico (...) realizados de buena fe, bajo el principio de confianza mutua, y sin ánimo de eludir los procedimientos establecidos, que además suponen el menos cabo de los derechos del tercero (...), se entiende que procede el abono integro de los gastos contraídos incluido el beneficio industrial por la prestación realizada, evitando lo que sería un enriquecimiento injusto por parte de esta Administración».

III

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

1. Con fecha 19 de septiembre de 2024 se dicta Resolución n.º 35.884/2024, de la Concejala de Gobierno del Área de Desarrollo Estratégico, Sostenibilidad y Energía,

Accesibilidad, Parques y Jardines y Agricultura, Ganadería y Pesca del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria [derivada de la delegación de competencias efectuada por la Junta de Gobierno Local -folio 28-] en cuya virtud se acuerda, por un lado, *«declarar la caducidad del expediente de revisión de oficio y declaración de nulidad de la contratación, a favor de la empresa (...) (...) de los gastos derivados del contrato suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020, salvaguardando los informes y documentos obrantes en el mismo, necesario para la instrucción subsiguiente y no afecten a terceros»*, y, por otro lado, *«iniciar el expediente de revisión de oficio y declaración de nulidad de la contratación, a favor de la empresa (...) (...) de los gastos derivados del contrato suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020, por un importe total incluyendo impuestos, de 4.384,11 euros, sin detracción del beneficio industrial».*

La precitada resolución consta debidamente notificada a la empresa contratista.

2. Con fecha 22 de noviembre 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 (...) (...) (...), de los gastos derivados de la prestación de "Suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020", por un importe de 4.384,11 euros.

SEGUNDO.- Liquidar la contratación y, dado que no es posible la restitución recíproca, devolver su valor por un importe total de 4.384,11 euros, incluyendo impuestos (...) ».

3. Con fecha 26 de noviembre de 2024 se evacua el 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-], por el que se informa favorablemente el expediente de nulidad contractual instruido por el Ayuntamiento.

4. Mediante oficio de 27 de diciembre de 2024 [con registro de entrada en este Organismo consultivo el día 3 de enero de 2025], 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 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 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].

Finalmente, se ha de recordar que *«la revisión de oficio no puede convertirse en la vía ordinaria para la depuración de los defectos ilegales 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].

2. Una vez examinado el contenido del expediente remitido a este Organismo Consultivo, y en atención a las consideraciones jurídicas que se exponen a continuación, se entiende, a juicio de este Consejo**,** que no procede declarar la nulidad pretendida por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria.

La constatación de las causas de nulidad previstas en las letras b) y e) del art. 47.1 LPACAP exige, tal y como se ha dicho anteriormente, la concurrencia de un vicio jurídico especialmente grave.

Asimismo, y de acuerdo con la doctrina reiterada de este Consejo Consultivo de Canarias, la concurrencia de vicios de procedimiento o formales ha de ser manifiesta, patente, palmaria, ostensible, etc. Esto es, apreciable a simple vista; lo que resulta incompatible con cualquier labor interpretativa o exigencia de esfuerzo dialéctico encaminado a justificar su existencia [Dictamen 114/2024, de 7 de marzo].

Pues bien, en el caso analizado, y respecto a unos mismos hechos [suministro, mediante contrato menor, de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria] se observa una disparidad de criterios respecto a la legalidad de la citada contratación. En este sentido, constan en el expediente tramitado diversos informes en los que, por un lado, se defiende la corrección del proceder administrativo [tesis sostenida por el Servicio de Parques y Jardines en su informe de 17 de noviembre de 2023 -folios 46 a 50-] y, por otro lado, se justifica la ilegalidad del procedimiento de licitación observado -postura de la Intervención-. Criterio este último que es adoptado por el órgano instructor y sometido -a través de la Propuesta de Resolución que se remite- al parecer de este Consejo Consultivo de Canarias.

A la vista de lo expuesto anteriormente, se advierte que, lejos de constatarse de forma clara, manifiesta y palmaria -o cualesquiera otros adjetivos que se quieran utilizar para describir aquello que es perceptible a simple vista- la presencia de un vicio formal, se observa -y plantea- una disparidad de opiniones jurídicas respecto a la legalidad de la contratación de referencia, realizándose un esfuerzo dialéctico [tanto por parte de la Intervención como por parte del órgano instructor -y en contra del propio Servicio de Parques y Jardines-] encaminado a justificar la concurrencia de las causas de nulidad esgrimidas. Esta circunstancia, unida al carácter restrictivo y especialmente cauteloso que impone la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a la interpretación/aplicación de las causas de nulidad en la revisión de oficio, determina -a juicio de este Letrado informante- la imposibilidad de apreciar

las causas de nulidad de pleno derecho [art. 47.1, letras b) y e) LPACAP] alegadas por la Administración municipal.

3. Por lo demás, y como ha manifestado este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 119 y 120/2024, de 7 de marzo [doctrina reiterada, entre otros, en el Dictamen 546/2024, de 2 de octubre], « (...) el criterio interpretativo que se efectúa de que las necesidades periódicas y previsibles de las entidades del sector público no pueden satisfacerse por la contratación menor, no resulta unánime, al menos en términos absolutos.

Así, basta mencionar que el art. 28.2 LCSP señala lo siguiente:

«Las entidades del sector público velarán por la eficiencia y el mantenimiento de los términos acordados en la ejecución de los procesos de contratación pública, favorecerán la agilización de trámites, valorarán la incorporación de consideraciones sociales, medioambientales y de innovación como aspectos positivos en los procedimientos de contratación pública y promoverán la participación de la pequeña y mediana empresa (...) ».

Pues bien, cabría interpretar que uno de los mecanismos que mejor contribuyen a la eficiencia en la ejecución del gasto público y la participación de las pequeñas y medianas empresas es, precisamente, la contratación menor, respetando lo previsto en el art. 118 LCSP, siempre que ello no suponga un fraccionamiento indebido de la contratación, prohibido por el art. 99.2 y por el apartado 2 del citado art. 118 de la citada Ley.

Como señala la Junta Consultiva de Contratación de Cataluña en su informe 14/2014, «una simplificación y una agilización procedimental que hay que calificar de eficientes y, sin duda, necesarias en determinadas circunstancias y para determinadas adquisiciones o aprovisionamientos. Por lo tanto, la finalidad de esta categoría contractual no es otra que posibilitar una satisfacción rápida de determinadas necesidades, a través de un procedimiento ágil y sencillo, dada la escasa cuantía y duración temporal de los contratos mediante los cuales se pretenden cubrir».

Por otra parte, en relación con el fraccionamiento de los contratos, lo que no permite la LCSP es alterar el objeto de manera fraudulenta con el fin de evitar la aplicación de los requisitos de publicidad y concurrencia.

Como manifestó la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en su informe 14/2020:

«El artículo 29.8 de la LCSP indica que "Los contratos menores definidos en el apartado primero del artículo 118 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga". Ni esta norma ni el propio artículo 118 contienen una prohibición expresa para la realización de prestaciones idénticas en ejercicios sucesivos mediante el contrato menor».

Por otra parte, en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña 14/2014 se señala que «existen fraccionamientos del objeto de los contratos irregulares y no irregulares, en función de si dan lugar a contrataciones independientes de diferentes partes de un mismo objeto contractual o si se llevan a cabo mediante la formación de lotes del objeto de un único contrato, y de si se llevan a cabo eludiendo o no las normas de publicidad o del procedimiento de adjudicación que correspondan. En este sentido, puede afirmarse 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».

En fin, por su claridad y rigurosidad, cabe traer de nuevo aquí a colación lo dicho por 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, 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. Por último, resulta oportuno reproducir las consideraciones efectuadas por este Consejo Consultivo de Canarias respecto a la utilización indebida de la revisión de oficio como instrumento para el pago de facturas. Así, en el Dictamen 546/2024, de 2 de octubre -entre otros-, se ha tenido ocasión de señalar lo siguiente:

« (...) del examen del expediente se desprende que la finalidad del procedimiento de revisión de oficio en este caso es el pago de unas facturas correspondientes a unos contratos menores. En casos como el que analizamos, 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).

En efecto, 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 (v.gr., levantamiento de los posibles reparos de la Intervención), 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).

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 en otros pronunciamientos de este Organismo consultivo (v.gr., Dictámenes 119 y 120/2024, de 7 de marzo), « (...) 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».

5. En definitiva, a la vista de las circunstancias descritas anteriormente y teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que se han expuesto en el cuerpo de este Dictamen, procede concluir que no se aprecia la concurrencia de las causas de nulidad de pleno derecho esgrimidas por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria para fundamentar la declaración de nulidad contractual emprendida en el presente procedimiento administrativo de revisión de oficio.

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 por la que se declara la nulidad del contrato menor de «*suministro de material fungible informático para uso de la Unidad Técnica de Parques y Jardines 2020»,* llevado a cabo por parte de la empresa (...), se considera

que no es conforme a Derecho por las razones expuestas en el Fundamento IV de este Dictamen.

Siendo desfavorable el Dictamen, de conformidad con lo establecido en el art. 106.1 LPACAP, no se podrá declarar la nulidad de pleno derecho del contrato que se pretende.