

D I C T A M E N 2 3 0 / 2 0 2 5

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 21 de mayo de 2025.

Dictamen solicitado por el Sr. Presidente del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas del Excmo. Ayto. de Santa Cruz de Tenerife, en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la Resolución de la Presidencia del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas de 26 de enero de 2024, por la que se aprueba el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024 y se adjudica tal contratación a la entidad mercantil (...) (EXP. 177/2025 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por oficio de 8 de abril de 2025 del Sr. Concejal Presidente del Consejo de Administración de «*Fiestas de Santa Cruz de Tenerife Entidad Pública Empresarial Local y Medio Propio*» (con entrada en este Consejo Consultivo el día 9 de abril de 2025), es la Propuesta de Resolución emitida en el procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la Resolución de la Presidencia del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas -en adelante, OAFAR- de 26 de enero de 2024, por la que se aprueba el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024 y se adjudica tal contratación a la entidad mercantil (...), por un importe total de 39.162 euros (IGIC incluido).

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

2. En cuanto a la legitimación del Concejal Presidente del Consejo de Administración de *«Fiestas de Santa Cruz de Tenerife Entidad Pública Empresarial Local y Medio Propio»*, ha de decirse que, si bien, de partida, no figura expresamente prevista entre las personas legitimadas para solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo, atendiendo al art. 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), sin embargo, no es menos cierto que con carácter general nuestra doctrina -expresada, entre otros, en los Dictámenes 201/2005, de 14 de julio, 484/2012, de 18 de octubre, 381/2015, de 16 de octubre, o 405/2020, de 14 de octubre, emitidos a solicitud de distintos presidentes de entes u organizaciones instrumentales dotadas de personalidad jurídica propia y/o autonomía orgánica y funcional-, ha sido interpretar extensivamente el art. 12.3 LCCC en el sentido de considerar que la autoridad legitimada para solicitar el correspondiente dictamen es la que ostente la representación legal del mismo, cuando se trate de organizaciones con personalidad jurídica propia y funcionamiento autónomo, siempre que su eventual adscripción orgánica no lesione su autonomía funcional.

En el presente supuesto consta que la Resolución de 26 de enero de 2024 cuya nulidad se pretende fue dictada por la Presidencia del OAFAR, si bien con fecha 1 de abril de 2025 y, de conformidad con lo acordado por el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife en sesión ordinaria celebrada el 31 de enero de 2025, el OAFAR se ha transformado en la Entidad Pública Empresarial *«Fiestas de Santa Cruz de Tenerife Entidad Pública Empresarial Local y Medio Propio»* -en adelante, FIESTAS DE SANTA CRUZ- [art. 1 de los Estatutos de FIESTAS DE SANTA CRUZ (BOP de Santa Cruz de Tenerife n.º 20, del viernes 14 de febrero de 2025)].

Asimismo, conforme al apartado 2 de dicho precepto dispone que *«FIESTAS DE SANTA CRUZ goza de personalidad jurídica propia, diferenciada del Ayuntamiento, plena capacidad jurídica y de obrar y autonomía de gestión para el cumplimiento de los fines que le atribuyen los presentes Estatutos; sin perjuicio de los encargos y encomiendas específicas que, a través de los mecanismos jurídicos adecuados para cada caso, reciba el Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, que serán de ejecución obligatoria, y de la suprema función directiva y tuitiva de la entidad matriz, a la que corresponde la tutela de la entidad, así como la fiscalización y censura de sus actividades»*.

Además, el apartado 1 de la Disposición transitoria Primera de sus Estatutos establece que *«La nueva Entidad Pública Empresarial Local se subrogará en todos los contratos, convenios y demás instrumentos jurídicos que, figurando dentro de los*

finde de la misma, se encuentren vigentes en el momento de su constitución y que hubieran sido suscritos por el ORGANISMO AUTÓNOMO DE FIESTAS Y ACTIVIDADES RECREATIVAS DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SANTA CRUZ DE TENERIFE».

Por lo que, en el presente caso, no habría objeción para que se solicitara el dictamen por el Concejal Presidente del Consejo de Administración de FIESTAS DE SANTA CRUZ, en tanto que tiene conferida la representación legal de dicho organismo, en virtud de lo establecido en sus estatutos [art. 11.1.a) de los Estatutos de FIESTAS DE SANTA CRUZ].

3. La preceptividad del dictamen y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo resultan de lo previsto en los arts. 11.1.D.b) y 12.3 LCCC, en relación con el art. 41 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) precepto que es de aplicación toda vez que la contratación que se pretende declarar nula fue iniciada con posterioridad a su entrada en vigor.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1 LCSP, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor.

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

4. En este procedimiento se ha otorgado preceptivo trámite de vista y audiencia al contratista, quien formuló alegaciones mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 2024.

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.

5. La regulación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, puesto que el art. 41.1 LCSP, en relación con la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad, remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP. Esta remisión normativa efectuada por el art. 41.1 LCSP a la legislación estatal en materia de procedimiento administrativo común, nos conduce a la aplicación de los arts. 106 a 111 LPACAP.

El art. 106.1 LPACAP contempla la revisión de oficio de los actos administrativos nulos; permitiendo a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo autonómico, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Este artículo no contempla un procedimiento específico para la tramitación de los expedientes de declaración de nulidad, por lo que se entienden aplicables las normas recogidas en el Título IV de la LPACAP (*«De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común»*), con la especialidad exigida por el art. 106, que establece como preceptivo el previo dictamen favorable del órgano consultivo que corresponda.

6. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación en virtud de lo dispuesto en el art. 41.3 LCSP. En este caso, el art. 11.1.h) de los Estatutos de FIESTAS DE SANTA CRUZ establece que son competencias del Presidente *«Aprobar los gastos y actos de disposición sobre bienes y fondos propios y los contratos de cuantía inferior o igual al 5% de los recursos ordinarios del estado de previsión de ingresos y gastos de la entidad y de duración no superior a los cuatro años»*. Asimismo, el art. 11.1.t) de los Estatutos de FIESTAS DE SANTA CRUZ dispone que a la Presidencia de la Entidad le corresponde: *«La revisión de oficio de sus propios actos y resoluciones, así como de los emanados, en su caso, de la Vicepresidencia»*.

7. En relación con la causa de nulidad, los Antecedentes de Hecho IV y V de la Propuesta de Resolución señalan que « (...) IV.- En efecto, se tramita la misma conforme las “Bases reguladoras de la contratación de los servicios artísticos con los grupos del carnaval”, cuyo objeto específico está limitado, en su primera fase de ejecución, en la realización por parte de los Grupos del Carnaval (agrupaciones coreográficas, agrupaciones lírico musicales, agrupaciones musicales, agrupaciones musicales de los mayores, comparsas, comparsa infantil, murgas adultas, murgas infantiles y rondallas) y, y en su segunda fase, en la participación en Galas, Concursos y Desfiles del Carnaval, así como aquellas actuaciones artísticas de los Grupos del Carnaval que puedan demandarse para su ejecución en otros Programas festivos propios del OAFAR.

V.- Así, la “Contratación del servicio de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del carnaval” debió efectuarse por la modalidad contractual que correspondiera con arreglo a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y no a las citadas bases, lo que determina efectivamente la falta total y absoluta de procedimiento que causa la nulidad de pleno derecho (artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común)».

8. A su vez, el art. 41.1 LCSP, en relación con la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad, remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, especialmente en su art. 106.5, al disponer que, cuando estos procedimientos se hubieran iniciado de oficio, como es el caso en el que se inició la tramitación mediante Resolución de 4 de diciembre de 2024 de la Presidencia del OAFAR, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad, plazo que se cumpliría el 4 de junio de 2025, por lo que el procedimiento no está caducado.

II

De la documentación obrante en el expediente remitido a este Consejo Consultivo resulta que, los antecedentes de hecho relevantes en el presente procedimiento de revisión de actos nulos son los siguientes:

- Con fecha 28 de febrero de 2023 se emite informe relativo a las Bases Reguladoras de la Contratación de Servicios de Artistas y Presentadores para los actos integrados en la programación del OAFAR.

- Mediante Providencia de la Presidencia del OAFAR de 19 de enero de 2024 se emite Informe justificativo sobre la contratación del «servicio de creación de contenidos

audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024”, y se dispuso “la incoación de expediente administrativo de CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE CREACIÓN DE CONTENIDOS AUDIOVISUALES Y REPORTAJES FOTOGRÁFICOS DE ACTOS DEL CARNAVAL DE SANTA CRUZ DE TENERIFE 2024 POR (...), MEDIANTE PROCEDIMIENTO NEGOCIADO SIN PUBLICIDAD, conforme a la disposiciones contenidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, al proyecto a aportar por la entidad autora y a las prescripciones técnicas que se propongan por la Dirección Gerencia».

- Con fecha 19 de enero de 2024 se emite carta de invitación a la entidad (...) relativa a la contratación mediante procedimiento negociado sin publicidad del «servicio de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024».

- Con fecha 22 de enero de 2024 (...) aporta la documentación requerida en la invitación, incluyendo documentación de solvencia y representación.

- Con fecha 24 de enero de 2024 por el OAFAR se informa que «una vez examinada la documentación aportada por la mercantil identificada se informa que la misma cumple adecuadamente con lo requerido al objeto de acreditar el cumplimiento de los requisitos de solvencia, capacidad, representación y de no estar incurso en prohibiciones de contratar, así como al objeto de acreditar que se encuentra al corriente en sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social».

- Con fecha 25 de enero de 2024 la entidad (...) presentó ante el OAFAR un nuevo Anexo III, actualizando la oferta presentada.

- Con fecha 26 de enero de 2024 por el OAFAR se emite Informe de finalización de la negociación, en el que se expone lo siguiente:

« (...) 1º.- Se presta conformidad a las condiciones contenidas en la oferta presentada con fecha de 25 de enero de 2024, por lo que el contrato se ejecutará en los términos propuestos en dicha oferta, coincidentes con los términos de carácter técnico y artístico comunicados en la carta de invitación, estimándose esta adecuada a los precios de mercado, con respecto a sus condiciones económicas y gastos integrados en la misma. A tal efecto, en la oferta y en el precio del contrato quedan integrados los siguientes conceptos:

Contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales Y REPORTAJES fotográficos de actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024.

El importe total de la contratación a celebrar asciende a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €).

En el importe de la referida contratación están incluidos los siguientes conceptos: Cobertura fotográfica de los siguientes ACTOS:

Gala Elección Reina Infantil (28 enero): cobertura fotográfica desde tierra.

Gala Elección de la Reina de los Mayores (31 de enero) cobertura fotográfica desde tierra.

Canción de la Risa (2 de febrero), cobertura fotográfica desde tierra

Concurso de Comparsas (3 de febrero) cobertura fotográfica desde tierra.

Concurso disfraces.- Certamen Rondallas (4 de febrero), cobertura fotográfica desde tierra.

Concierto Los Fregolinos (6 de febrero) cobertura fotográfica desde tierra.

Gala Elección de la Reina del Carnaval (7 de febrero) cobertura fotográfica desde tierra.

Festival de la Zarzuela (8 de febrero), cobertura fotográfica desde tierra.

Cabalgata anunciadora (9 de febrero), cobertura fotográfica desde tierra.

Certamen Ritmo y Armonía (10 de febrero) cobertura fotográfica desde tierra.

El Coso Apoteosis (13 de febrero): cobertura desde tierra y aire.

Entierro de la Sardina (14 de febrero), cobertura desde tierra.

Festival de Rondallas (15 de febrero): cobertura desde tierra.

Coso Infantil – Festival Galardonados (16 de febrero): cobertura desde tierra

Carnaval de día – Noche (17 de febrero): cobertura desde tierra y aire.

Crear un archivo audiovisual de imágenes en alta calidad, compuesto por:

Fotografías convencionales de los diecinueve actos presupuestados, desde tierra y cuando sea necesario para salvar alturas, se realizará foto con más mástil 6 metros.

Fotografía aérea (dron) y fotografía en movimiento en los actos más importantes señalados en la relación de eventos.

Se dispondrá de un equipo de editores a tiempo completo para poder disponer de las imágenes en las Redes Sociales, antes de las 06 horas posteriores al evento con un mínimo de 50 unidades por evento.

Se incluirá una campaña de publicidad de al menos 2.000,00 € (dos mil euros) en Facebook para viralizar los contenidos tanto en la cuenta Oficial del Carnaval así como en la propia cuenta de (...).

Entrega de material total: Al menos 950 imágenes con cámaras FullFrame. Mínimo 42 Mpx con resolución mínima de 8.000 x 4.495 pix a 300 dpi.

2º.- A los efectos establecidos en la Base 13 de las reguladoras del procedimiento se estima que resulta aplicable la norma de general de no procedencia de constituir garantía

definitiva por parte de la entidad adjudicataria, habida cuenta que para la contratación de la actuación artística programada la entidad se obliga a aportar el correspondiente seguro profesional que cubre los riesgos que se pueden derivar de la realización de la prestación contratada, todo ello con arreglo a los requisitos de solvencia establecidos en la Base 6.3 de las reguladoras del procedimiento.

3º.- A los efectos establecidos en la Base 18 apartado 1º de las reguladoras del procedimiento, el pago al contratista se realizará previa la correspondiente presentación de factura en los términos legal y reglamentariamente establecidos, debidamente conformada por la Dirección Gerencia del OAFAR, a cuya persona titular se designa formalmente como responsable del contrato. El contratista deberá presentar la factura dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en la que finalizó el acto, espectáculo, actividad o evento.

Por todo ello, no existiendo más materias objeto de la misma, se declara concluida la fase de negociación, aceptando la oferta presentada por (...), con CIF (...), lo que se comunicará a la citada persona/entidad a los efectos oportunos, procediendo a dar traslado de dicha decisión a la Coordinación de los Servicios Económico-Administrativos del OAFAR con la finalidad de proseguir la tramitación de este procedimiento de contratación».

- Con fecha 26 de enero de 2024 por el OAFAR se emite Informe de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera en el que se hace constar que «el gasto se referencia no altera las previsiones del Organismo sobre la estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera si se sigue un control riguroso de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 151/2024, de 26 de enero, se dispuso:

«PRIMERO.- Aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, con la entidad (...), con CIF (...).

SEGUNDO.- Adjudicar la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, a la entidad mercantil (...), con CIF (...), por el precio total ascendente a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €). Siendo el total de la contratación de EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido.

El contrato se ejecutará en los términos que constan en la oferta presentada, que han sido declarados admitidos por la Dirección Gerencia del OAFAR. Serán de aplicación al contrato los restantes derechos, obligaciones y responsabilidades que se determinan en las

BASES REGULADORAS DE LA CONTRATACIÓN DE SERVICIOS DE ARTISTAS Y PRESENTADORES PARA LOS ACTOS INTEGRADOS EN LA PROGRAMACIÓN DEL OAFAR.

La forma de pago será la siguiente:

El abono se efectuará en un pago único del 100% del precio del contrato tras su ejecución de conformidad.

En la factura se han de observar las formalidades que se establecen en la Base 18 de las BBRR, obligándose el OAFAR a dar tramitación a aquéllas, cuando cumplan con las citadas formalidades, desde el primer día hábil siguiente a su presentación.

TERCERO.- Aprobar la autorización y disposición o compromiso del gasto a favor de (...), con CIF (...), por importe ascendente a EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido con cargo a la aplicación A5240.33840.22706 del estado de gastos del Presupuesto del OAFAR correspondiente al ejercicio 2023, prorrogado al presente ejercicio 2024; asimismo, aprobar el documento contable en fase "AD" con número de operación previa 920240000184.

CUARTO.- Requerir a (...), con CIF (...), para suscribir, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de la notificación de la adjudicación, el documento administrativo de formalización del contrato, al que se unirá, formando parte del mismo, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que lo rige, así como el proyecto y la oferta presentada; la formalización del contrato deberá publicarse, junto con el correspondiente contrato, en un plazo no superior a quince días tras su perfeccionamiento en el perfil de contratante de la Presidencia del OAFAR, todo ello de conformidad con lo establecido en los artículos 153 y 154 de la LCSP (...) ».

- Con fecha 29 de enero de 2024 se formaliza el contrato del «servicio de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024».

- Con fecha 12 de febrero de 2024 se emite informe por el OAFAR en el que se pone en conocimiento que se ha omitido el trámite de fiscalización previa.

- Con fecha 14 de febrero de 2024 por el OAFAR se emite Informe en relación con la omisión del trámite de fiscalización previa en el que se concluye lo siguiente:

« (...) procede remitir el expediente a la Intervención General a los efectos expuestos en los Fundamentos de Derecho del presente informe, con la finalidad de que, con posterioridad a su pronunciamiento, pueda elevarse la propuesta de convalidación y dar tramitación a la autorización y disposición del gasto con cargo a la aplicación presupuestaria A5240 33860 22706 del Presupuesto del OAFAR para el ejercicio 2023, prorrogado al presente ejercicio 2024».

- Con fecha 5 de septiembre de 2024 se emite Informe de Intervención en cuyo Fundamento Tercero se expone lo siguiente:

« (...) Los incumplimientos normativos que fundamentan la emisión del presente informe se sustancian, principalmente, en dos motivos: por un lado, la adopción de la Resolución indicada sin la preceptiva fiscalización previa; y por otro lado, la inadecuada aplicación del procedimiento de contratación negociado sin publicidad.

Con respecto al primero de estos, cabe indicarse que, de conformidad con el artículo 16 del RCIL, “están sometidos a fiscalización previa todos los actos de los órganos de la Entidad Local y de sus organismos autónomos, cualquiera que sea su calificación, por los que se apruebe la realización de un gasto”.

En este sentido, la adjudicación del presente contrato no fue nunca fiscalizada por esta intervención, constituyendo esto la omisión de un trámite esencial que motiva la emisión del presente informe.

Con respecto al segundo motivo, debe contextualizarse en primer término que las bases reguladoras del procedimiento de contratación de servicios de artistas y presentadores para los actos integrados en la programación del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife constituyen el marco de referencia utilizado para la presente contratación. De acuerdo con base 1.2 de las mismas se podrán tramitar bajo este régimen jurídico los contratos que tengan por objeto la participación en los espectáculos públicos y actos integrados en los programas festivos del OAFAR, respecto de los que el OAFAR ostentará la condición de promotor, en cualquiera de las siguientes formas:

La participación de artistas individuales, bandas, orquestas, grupos artísticos y asimilados.

La participación de personas para ejercer como presentadoras.

Sin embargo, la contratación efectuada en el presente expediente, de acuerdo con el Anexo II de la oferta económica presentada tiene como objeto la siguiente:

“El objetivo de la propuesta es crear un archivo audiovisual de imágenes en alta calidad, compuesto por:

Fotografías convencionales de los diecinueve actos presupuestados, desde tierra y cuando sea necesario para salvar alturas, se realizará foto con más mástil 6 metros.

Fotografía aérea (dron) y fotografía en movimiento en los actos más importantes señalados en la relación de eventos.

Se dispondrá de un equipo de editores a tiempo completo para poder disponer de las imágenes en las Redes Sociales, antes de las 06 horas posteriores al evento con un mínimo de 50 unidades por evento.

Se incluirá una campaña de publicidad de al menos 2.000,00 € (dos mil euros) en Facebook para viralizar los contenidos tanto en la cuenta Oficial del Carnaval así como en la propia cuenta de (...).

Entrega de material total: Al menos 950 imágenes con cámaras FullFrame.

Mínimo 42 Mpx con resolución mínima de 8.000 x 4.495 pix a 300 dpi."

Las prestaciones se refieren por tanto a la creación de servicios de fotografía y a su vez a la realización de servicios publicitarios a través de una red social. En consecuencia, el objeto del contrato no guarda relación alguna con el objeto de las Bases reguladoras utilizadas, ni existe un pliego de prescripciones técnicas que defina las prestaciones más allá del contenido del propio Anexo II de la oferta económica, no previéndose en el PCAP aspectos esenciales en un contrato de estas características como serían los derechos de explotación de la propiedad intelectual de las citadas fotografías. En este orden de cosas, la propuesta de resolución del expediente clasifica al presente contrato como dentro del "CPV 92312200-3 Servicios proporcionados por autores, compositores, escultores, artistas del espectáculo y otros artistas que trabajan individualmente", el cual debe rechazarse dado el objeto del contrato y la naturaleza de persona jurídica del adjudicatario. El objeto del contrato encaja mejor en un CPV como el "79341000 Servicios de publicidad", tal y como consta, por ejemplo, en otros expedientes adjudicados al mismo empresario por la Empresa Pública para la Gestión del Turismo y el Deporte de Andalucía, S., a través de un procedimiento abierto (Exp: C101-13MR- 1121-0118).

Ello nos lleva a la ausencia de causa habilitante para la utilización del procedimiento negociado sin publicidad al que se alude en la propuesta de resolución. (...).

En ningún documento del expediente ha sido advertida justificación alguna, más allá de una apelación genérica al carácter artístico del servicio, que habilite la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previsto en el art. 168.a).2º 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 (LCSP). Esta utilización del procedimiento negociado sin publicidad, sin justificación alguna, supone la vulneración de los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, además de impedir la justificación adecuada de la utilización de los fondos destinados a la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa, principios y fines consagrados en el art. 1.1 LCSP. En este sentido, el art. 130 LCSP establece como regla general, que la adjudicación se realizará, ordinariamente utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación basados en el principio de mejor relación calidad-precio, y utilizando el procedimiento abierto o restringido, salvo cuando

concurran los supuestos que justifican el procedimiento negociado, aspecto que se ha obviado en el presente expediente. Además, debe recordarse también que, de acuerdo con el art. 28.1 LCSP, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, cuando se adjudique por un procedimiento abierto, restringido o negociado sin publicidad, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación.

(...)

En el caso concreto, se ha utilizado un procedimiento de contratación de artistas y presentadores relativo a prestaciones ajenas al presente contrato, sin que por otra parte exista justificación alguna de la utilización del procedimiento negociado sin publicidad, procedimiento de carácter excepcional y

En consecuencia, la omisión del procedimiento de contratación supone una irregularidad clara y manifiesta del art. 47.1.e) LPAC en relación con el 39.1 LCAP. que hacen que deba apreciarse que concurre el vicio de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1.e) Ley 30/92, 47.1.e) de la vigente Ley 39/15.

En cuanto a la procedencia y oportunidad de la revisión de oficio, debe tenerse en cuenta que no obra en el expediente informe técnico que justifique la adecuación del valor de la prestación al precio de mercado. En consecuencia, esta intervención sólo puede, de acuerdo con el art. 28.2.e) RCIL instar la revisión de oficio del acto de la Resolución 151/2024 de 26 de enero de la Presidencia del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, así como del contrato que trae causa, toda vez que no se acredita en el expediente que el importe de indemnización por enriquecimiento injusto no vaya a ser inferior al importe facturado.

(...) ».

- Con fecha 23 de septiembre de 2024 por el OAFAR se emite informe del siguiente tenor:

« (...) Por esta Dirección Gerencia se informa que en ningún momento se tuvo la intención de omitir el trámite de fiscalización previa. No obstante, la urgencia en la contratación y el exceso de carga administrativa existente en el OAFAR motivó que los trámites administrativos previos a la propuesta de adjudicación del contrato no se pudiesen ultimar en la fecha prevista, y por error en la tramitación del expediente se dictó Resolución omitiendo el meritado trámite de fiscalización previa.

Por otra parte, respecto a la adecuación del procedimiento negociado sin publicidad, se hace constar que conforme a lo que establece el artículo 168.a) 2º de la Ley de Contratos del Sector Público, podrá acudir a este procedimiento cuando el servicio “solo puedan ser

encomendados a un empresario determinado, por alguna de las siguientes razones: que el contrato tenga por objeto la creación o adquisición de una obra de arte única no integrante del Patrimonio Histórico español o actuación artística única (...) ”, por lo que a juicio de esta Gerencia es aplicable dicho procedimiento.

(...) ».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 988/2024, de 11 de octubre, se dispone:

«Primero.- No proceder a la Revisión de Oficio del acuerdo de adjudicación, por los siguientes motivos:

a) Porque no se considera que haya habido omisión total del procedimiento, en cuanto que se ha seguido el mismo procedimiento que en años anteriores, con la conformidad de la Intervención de Fondos, y de acuerdo con lo indicado por el Consejo Consultivo de Canarias, entre otros en su Informe 66/2024, la revisión de oficio “solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos”, que además han de ser interpretados de forma restrictiva, habiéndose seguido los trámites del procedimiento negociado sin publicidad, salvo la fiscalización previa, que se pretende convalidar.

b) Por motivos económicos, ya que, habiéndose realizado las prestaciones, en caso de revisión de oficio, el impacto económico que podría derivarse podría ser superior al del importe total de la prestación realizada.

Segundo.- Que se someta a la Junta de Gobierno para su convalidación la Resolución de esta Presidencia de fecha 26 de enero de 2024, por la que se acuerda la adjudicación de contrato».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 1074/2024, de 11 de noviembre, y en relación con la anterior Resolución n.º 988/2024, de 11 de octubre, se dispone:

«Primero.- Revocar la Resolución de la Presidencia del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife, relativa al Expediente 25/2024/MC-ADJ sobre Contratación del servicio de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024 por (...), mediante procedimiento negociado sin publicidad.

Segundo.- Que por el Servicio corresponde se inicien los trámites relativos a la Revisión de Oficio del acto de adjudicación del citado contrato».

III

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

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 1202/2024, de 4 de diciembre, se dispone:

«Considerando que existen suficientes indicios para considerar que concurre en la Resolución de 26 de enero de 2024 una causa nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y que este Organismo Autónomo debe respetar el principio constitucional de legalidad de la actuación administrativa y, en tal sentido, de acreditarse tal infracción debe proceder a su revisión de oficio, lo que se acuerda lo siguiente:

Primero.- La incoación del procedimiento de Revisión de Oficio de la Resolución de la Presidencia de este Organismo Autónomo de fecha 26 de enero de 2024 por la que, entre otros extremos dispone:

“PRIMERO.- Aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, con la entidad (...), con CIF (...).

SEGUNDO.- Adjudicar la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, a la entidad mercantil (...), con CIF (...), por el precio total ascendente a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €). Siendo el total de la contratación de EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido.

Segundo.- Notificar esta Resolución a los interesados en el procedimiento indicándoles que, contra la misma, y en el plazo de diez días hábiles, podrán aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio que serán tenidos en cuenta por el órgano competente.

(...) ».

- Mediante escrito de fecha 20 de diciembre de 2024 por la entidad (...) se formulan alegaciones en relación con el procedimiento de revisión de oficio.

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 38/2025, de 16 de enero, se dispone:

«A la vista de ello, y considerando que existen suficientes indicios para considerar que concurre en la Resolución de 26 de enero de 2024 una causa nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento

Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y que este Organismo Autónomo debe respetar el principio constitucional de legalidad de la actuación administrativa y, en tal sentido, de acreditarse tal infracción debe proceder a su revisión de oficio, por lo que se propone a la Presidencia del Organismo:

Primero.- La incoación del procedimiento de Revisión de Oficio de la Resolución de la Presidencia de este Organismo Autónomo de fecha 26 de enero de 2024 por la que, entre otros extremos dispone:

“PRIMERO.- Aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, con la entidad (...), con CIF (...).

SEGUNDO.- Adjudicar la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, a la entidad mercantil (...), con CIF (...), por el precio total ascendente a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €). Siendo el total de la contratación de EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido.

Segundo.- Notificar esta Resolución a los interesados en el procedimiento indicándoles que, contra la misma, y en el plazo de diez días hábiles, podrán aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio que serán tenidos en cuenta por el órgano competente.

(...) ».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 75/2025, de 24 de enero, se hace constar en su Antecedente de Hecho III que «Transcurrido el trámite de audiencia, incorporadas las alegaciones formuladas por los interesados, informadas las mismas por la Secretaría Delegada y dictada Resolución por la que se acuerda solicitar Dictamen preceptivo del Consejo Consultivo de Canarias, en el momento de incorporarlos al Expediente electrónico, por error se incorpora al mismo de nuevo la precitada Resolución 1202/2024, de 4 de diciembre, si bien con número POAF 38/2025 y fecha 16 de enero de 2025», y se dispone «rectificar el citado error, y en su consecuencia, anular en el Expediente electrónico la Resolución duplicada, incorporando al mismo los sucesivos documentos que conforman el expediente».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 89/2025, de 28 de enero, se dispone:

«A la vista de lo expuesto, y considerando que existen suficientes indicios para considerar que concurre en la Resolución de 26 de enero de 2024 una causa nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento

Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y que este Organismo Autónomo debe respetar el principio constitucional de legalidad de la actuación administrativa y, en tal sentido, de acreditarse tal infracción debe proceder a su revisión de oficio:

PRIMERO.- Solicitar el preceptivo Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, acompañando toda la documentación correspondiente a la cuestión planteada, junto a esta misma Resolución por la que se acuerda solicitar el Dictamen.

SEGUNDO.- Suspender el plazo para dictar la resolución por el tiempo que medie entre la petición, y la recepción del Dictamen, en virtud de la posibilidad que prevé el artículo 22 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, lo que será comunicado a los interesados».

- El Pleno de este Consejo Consultivo en sesión celebrada el día 12 de marzo de 2025, acordó no tramitar la solicitud de Dictamen interesada por el OAFAR, toda vez que *«la Propuesta de Resolución que concluye el expediente no contiene la decisión de la Administración de declarar nula la contratación (...)»*.

- Con fecha 23 de marzo de 2025 se emite Informe-Propuesta de Resolución, en el que se propone:

«A la vista de los antecedentes de hecho y fundamentos de Derecho expuestos, procede elevar propuesta al órgano competente a los efectos que resuelva:

Primero.- Declarar nulo de pleno derecho el acto administrativo “Resolución de 26 de enero de 2024, por la que, entre otros extremos se dispone:

“PRIMERO.- Aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, con la entidad (...), con CIF (...).

SEGUNDO.- Adjudicar la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, a la entidad mercantil (...), con CIF (...), por el precio total ascendente a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €). Siendo el total de la contratación de EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido (...)».

- Mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 332/2025, de 25 de marzo, se dispone:

«Primero.- Declarar nulo de pleno derecho el acto administrativo “Resolución de 26 de enero de 2024, por la que, entre otros extremos se dispone:

“PRIMERO.- Aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, con la entidad (...), con CIF (...).

SEGUNDO.- Adjudicar la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024, a la entidad mercantil (...), con CIF (...), por el precio total ascendente a EUROS TREINTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS (36.600,00 €), más 7% de IGIC en importe ascendente a EUROS DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS (2.562,00 €). Siendo el total de la contratación de EUROS TREINTA Y NUEVE MIL CIENTO SESENTA Y DOS EUROS (39.162,00 €), IGIC incluido.

Concurre en dicha Resolución la causa de nulidad prevista en el apartado e) del artículo 47.1 de la LPAC, por cuanto ha sido dictada “ (...) prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados”, tratándose en este caso de una omisión procedimental clara, manifiesta y ostensible (STS de 22 de octubre de 1999), existiendo una radical falta de trámites idóneos para la finalidad perseguida (STS de 28 de junio de 1995 y Auto del TS de 17 de noviembre de 1997), es decir, una ausencia de trámites inequívocamente imprescindibles que constituyen el contenido mínimo e irreductible del procedimiento (Dictámenes del CE 305/1991 y 520/1992, entre otros), teniendo en cuenta que la ausencia total de procedimiento lo es del legalmente establecido. Es decir, es equivalente a la inexistencia procedimental o lesión de trámite esencial, la tramitación de las actuaciones por un cauce distinto del establecido normativamente, que es lo que ha ocurrido en el presente caso.

Segundo.- Solicitar el preceptivo Dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, acompañando toda la documentación correspondiente a la cuestión planteada. En la misma Resolución por la que se acuerde solicitar el Dictamen.

Tercero.- Suspender el plazo para dictar la resolución por el tiempo que medie entre la petición, y la recepción del Dictamen, en virtud de la posibilidad que prevé el artículo 22 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, lo que será comunicado a los interesados».

IV

1. Con carácter previo, se han de efectuar una serie de precisiones en relación con la Propuesta de Resolución sometida a nuestra consideración.

Se advierte que con posterioridad a dictarse la Propuesta de Resolución -23 de marzo de 2025-, por la Presidencia del OAFAR se dicta la Resolución n.º 332/2025, de 25 de marzo, mediante la cual se acuerda declarar la nulidad de la Resolución de 26 de enero de 2024. Esto es, la Presidencia del OAFAR -órgano competente para

resolver-, sin esperar a la emisión de dictamen por parte de este Organismo consultivo, procede a emitir Resolución en el presente expediente mediante la aprobación del contenido de la Propuesta de Resolución.

Se ha de recordar al Organismo solicitante del presente dictamen tal como hemos señalado en el Dictamen 148/2025, de 10 de abril, que: « (...) conforme al art. 191.3.a) LCSP “será preceptivo el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva en los casos y respecto de los contratos que se indican a continuación:

a) La interpretación, nulidad y resolución de los contratos, cuando se formule oposición por parte del contratista”.

En idéntico sentido el art. 109.1.d) del RGLCAP exige como requisito para la resolución del contrato “Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma respectiva, cuando se formule oposición por parte del contratista”.

Tal como señala la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 22 de octubre de 2018, que condensa la doctrina jurisprudencial emitida en torno a la preceptividad de nuestro dictamen: “La jurisprudencia ha venido interpretando el requisito del dictamen de forma unánime, en el sentido de ser absolutamente imprescindible para que la administración pueda acordar la resolución de un contrato, que como se ve puede iniciarse a instancia del contratista o de oficio, de tal manera que si no existe tal dictamen no puede producirse la resolución.

Ya desde la lejana sentencia del TS de 14 de julio de 1997, se viene diciendo:

“Sobre este particular, el T.S. en sentencias de 21 de mayo (RJ 1980, 1869) y 16 de septiembre de 1980 (RJ 1980, 3241) y 27 de noviembre de 1982 (RJ 1982, 7111), entre otras, tiene declarado que según el art. 22 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado (RCL 1980, 921) 3/1980 de 22 de abril, -arts. 16 y 17 de la anterior de 25 de noviembre de 1944 (RCL 1944 1610)- el Consejo de Estado debe ser oído en la interpretación de los contratos administrativos y según el art. 18 del texto articulado de la Ley de Contratos del Estado (RCL 1965, 771 y 1026) , D.º 923/1965 de 8 de abril, es preceptivo el dictamen del Consejo de Estado en los casos de interpretación de contratos administrativos, cuando el precio del contrato sea superior a 100 millones de pesetas, por lo que la Audiencia del Consejo de Estado, a efectos de la interpretación de los contratos referidos, es requisito formal indispensable para que el acto administrativo pueda alcanzar su fin, determinando la falta de ese requisito indispensable la anulación de los actos administrativos que adolecen de la misma - art. 48 de la Ley de Procedimiento Administrativo -, sin que pueda ser subsanado el defecto por disponerlo así el último párrafo del art. 53 de la misma Ley”.

Siguiendo con el presente anterior, resulta ilustrativa la sentencia de la Audiencia Nacional, de 11/10/2006 (JUR 2006/251236), y que debemos traer a colación puesto que

presenta una recopilación de jurisprudencia sobre la materia, así como acerca de la solución que se debe adoptar ante situaciones como la que ahora nos encontramos, en el siguiente sentido:

(...)

CUARTO.- *Interesa hic et nunc determinar las consecuencias de la omisión del preceptivo dictamen del Consejo de Estado, y a tal efecto hemos de acudir a la jurisprudencia.*

La sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2003 (RJ 2003, 7121) dijo lo siguiente: "TERCERO.- --- como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala (por todas, las sentencias de la Sala Tercera de 16 de septiembre de 1980 , 31 de diciembre de 1980 , 27 de noviembre de 1982 , 27 de julio de 1989 (RJ 1989, 4441) , 29 de abril de 1996 (RJ 1996, 3383) y 23 de julio de 2001 (RJ 2001, 7404)), el artículo 22.11 de la Ley Orgánica 3/80 de 22 de abril (RCL 1980, 921) del Consejo de Estado señala que la Comisión Permanente deberá ser consultada, entre otros asuntos, en los referidos a la "nulidad, interpretación y resolución de los contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista y en todo caso, en los supuestos previstos en la legislación de contratos del Estado". De lo expuesto se desprende claramente la exigibilidad del dictamen preceptivo del Consejo de Estado en los supuestos de resolución contractual, cuando se formule oposición por parte del contratista, es decir, que el único condicionante que excluye su intervención en los supuestos de resolución contractual radica en el aquietamiento del contratista, pero no cuando éste se opone a la pretensión resolutoria.--- En consecuencia, procede la estimación del motivo --- y ello determina la inexcusabilidad del trámite del dictamen del Consejo de Estado a que se refiere el invocado precepto, que se estima vulnerado. CUARTO.- Como hemos indicado en el precedente motivo, existe una abundante doctrina jurisprudencial, reiterada en las sentencias que se citan como infringidas, en las que se pone de manifiesto la esencialidad del requisito del dictamen preceptivo del Consejo de Estado en los casos examinados---".

La sentencia del alto Tribunal de 16 de julio de 2002 (RJ 2002, 7097) dijo esto: "SEGUNDO.- El recurso de casación se articula en tres motivos, --- de los cuales en el segundo se alega la infracción del artículo 22-1 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado (RCL 1980, 921), que determina la necesidad de someter la resolución contractual a dictamen de dicho Órgano consultivo cuando, iniciado un expediente de resolución contractual, se formule oposición por parte del contratista. La sentencia de instancia rechaza la concurrencia de esta infracción procedimental, entendiendo que aquel dictamen sólo es preceptivo cuando la cuantía del contrato supera los cien millones, lo que no concurre en el caso debatido. Pero, la doctrina jurisprudencial de la Sala viene declarando de forma reiterada (por citar una de las últimas, en sentencia de 23 de julio de 2001 (RJ 2001, 7404)) que el art. 22-11 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril , del Consejo de Estado , señala que la Comisión Permanente

del mismo deberá ser consultada, entre otros, en los asuntos referidos a la "nulidad, interpretación y resolución de los contratos administrativos cuando se formule oposición por parte del contratista y, en todo caso, en los supuestos previstos en la legislación de contratos del Estado", sin que la precisión que efectúa el art. 18 de la Ley de Contratos del Estado (RCL 1965, 771, 1026) , cuando se refiere a que en los casos de interpretación y resolución, cuando el precio del contrato sea superior a cien millones de pesetas, será además preceptivo el dictamen del Consejo de Estado, anude a dicha cuantía el presupuesto de la intervención del Órgano Consultivo, pues la dicción del art. 22-11 de la Ley Orgánica 3/1980 claramente determina la procedencia de su dictamen en los supuestos de resolución contractual administrativa cuando se formule oposición por parte del contratista; es decir, que el único condicionante que excluye su intervención en los supuestos de resolución contractual radica en el aquietamiento del contratista, mas no cuando éste se opone a la pretensión resolutoria. Por eso, constatada la omisión de este preceptivo trámite, la consecuencia lógica será la retroacción de actuaciones para que se verifique en debida forma. No desconocemos jurisprudencia anterior de la Sala, como la contenida en la invocada sentencia de 20 de enero de 1992 (RJ 1992, 622), en la que se relativiza hasta cierto punto la exigencia de la consulta al Consejo de Estado, cuando es razonablemente previsible que, después de su intervención, el contenido de la nueva resolución habrá de ser el mismo, pero en un acercamiento más riguroso a esta exigencia formal, debemos considerar que el pronunciamiento de este alto órgano consultivo, que puede entenderse tanto a extremos de legalidad como de oportunidad, puede generar puntos de vista no contemplados que incluso incidan en matizar o variar la decisión final que tome la Administración o, si hubiere lugar a ello, lo que en definitiva resuelva la Jurisdicción Contencioso- Administrativa. TERCERO.- La estimación del motivo nos obliga a retrotraer las actuaciones a la fase procedimental más idónea para que el Consejo pueda emitir su preceptivo informe, lo que implica anular el acto declarativo de la resolución del contrato, con la finalidad de que el expediente sea remitido al Consejo para que emita dictamen antes de que la Administración se pronuncie de nuevo".

La misma doctrina legal aparece en las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de julio de 2001 (RJ 2001, 7404), 29 de abril de 1996 (RJ 1996, 3383), 27 de junio de 1989 (RJ 1989, 4441), 14 de marzo de 1989, 12-7- 1988 y 12 de febrero de 1987, de las que se desprende el carácter esencial e inexcusable del preceptivo dictamen del Consejo de Estado, cuya omisión determina la nulidad y retroacción de actuaciones, lo que impide entrar en el fondo del asunto.

La aplicación al caso de la jurisprudencia que acabamos de reseñar conduce inexorablemente a un pronunciamiento de nulidad de la resolución recurrida de 20 de marzo de 2003 y retroacción del procedimiento a la fase en que debió ser emitido el preceptivo dictamen del Consejo de Estado, y ello como paso previo a la correspondiente decisión administrativa (...) "».

Esta doctrina consultiva y jurisprudencial citada, si bien se refiere a supuestos de dictámenes preceptivos en controversias contractuales con oposición del contratista, resulta aplicable a todos los casos en que el dictamen del Organismo Consultivo sea preceptivo, pues lo que late en la referida doctrina y jurisprudencia es el incumplimiento del trámite esencial de la emisión del citado dictamen, con carácter previo a la resolución del procedimiento administrativo en cuestión. Es decir, la *esencialidad* del dictamen del Organismo Consultivo, al igual que así lo hemos considerado en ocasiones anteriores (por todos, Dictamen 187/2013, de 21 de mayo).

Por esta naturaleza de trámite esencial, lo citado resulta igualmente aplicable a los procedimientos de revisión de oficio de actos preparatorios y de adjudicación de contratos, aun cuando no exista oposición del contratista, tal y como hemos señalado en el apartado 4 del Fundamento I del presente Dictamen, como consecuencia de la doctrina fijada en nuestro Dictamen 72/2023, de 1 de marzo, seguido, entre otros muchos, 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.

Expuesta la doctrina jurisprudencial que antecede, en el presente caso, no se debió proceder por parte de la Presidencia del OAFAR a adoptar la Resolución por la que se resuelve el expediente contractual remitido, sino que se debió diferir su decisión hasta que este Organismo consultivo se pronunciara sobre la Propuesta de Resolución emitida por Secretaría del OAFAR. No obstante, dado que no consta en el expediente remitido que la referida Resolución haya sido notificada a la contratista y que su contenido dispositivo y fundamentación no difiere de la Propuesta de Resolución anterior -salvo para añadir la solicitud de dictamen a este Consejo y suspender el plazo para resolver hasta que se reciba el dictamen solicitado-, ha de entenderse que forma parte de la Propuesta de Resolución emitida con anterioridad. Por ello, a la vista de tal irregularidad procedimental, una vez emitido el presente Dictamen, FIESTAS DE SANTA CRUZ deberá dictar una nueva resolución que ponga fin al presente procedimiento de revisión de oficio.

2. Sentado lo anterior, 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).

3. En el presente caso, se alega por el Organismo solicitante como causa de nulidad la prevista en el art. 47.1.e) LPACAP al considerar la Propuesta de Resolución que se adjudicó el contrato de *«servicios de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024” con ausencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, toda vez que se tramitó “conforme a las “Bases reguladoras de la contratación de los servicios artísticos con los grupos del carnaval”, cuyo objeto específico está limitado, en su primera fase de ejecución, en la realización por parte de los Grupos del Carnaval (agrupaciones coreográficas, agrupaciones lírico musicales, agrupaciones musicales, agrupaciones musicales de los mayores, comparsas, comparsa infantil, murgas adultas, murgas infantiles y rondallas), y en*

su segunda fase, en la participación en Galas, Concursos y Desfiles del Carnaval, así como aquellas actuaciones artísticas de los Grupos del Carnaval que puedan demandarse para su ejecución en otros Programas festivos propios del OAFAR.

(...) Así, la “Contratación del servicio de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del carnaval” debió efectuarse por la modalidad contractual que correspondiera con arreglo a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y no a las citadas bases (...) ”».

Con carácter previo a entrar en el análisis de la causa de nulidad, se ha de advertir al Organismo solicitante, a los efectos de que proceda a su subsanación en la resolución definitiva que ponga fin al presente procedimiento, que el expediente de contratación no se tramitó conforme a tales Bases, sino en virtud de las Bases Reguladoras de la *«contratación de servicios de artistas y presentadores para los actos integrados en la programación del OAFAR»*, aprobadas en sesión ordinaria de 24 de marzo de 2022, y publicadas en el BOP n.º 39 de 1 de abril de 2022, en cuya Base 1.2 se establece que *“En particular, podrán celebrarse al amparo de las presentes Bases reguladoras los contratos que tengan por objeto la participación en los espectáculos públicos y actos integrados en los programas festivos del OAFAR, respecto de los que el OAFAR ostentará la condición de promotor, en cualquier de las siguientes formas: a).- La participación de artistas individuales, bandas, orquestas, grupos artísticos y asimilados. b).- La participación de personas para ejercer como presentadoras (...) ”*. Y la Base 1.3 excluye expresamente de su ámbito de aplicación aquellos contratos de carácter artístico respecto de los que el OAFAR haya establecido o establezca una regulación específica diferenciada; en especial, se excluyen los contratos a celebrar con los Grupos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife que se concertarán mediante la aplicación de sus Bases específicas.

4. 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.

Asimismo, debe tenerse presente que, como también hemos señalado en nuestros Dictámenes 114/2024, de 7 de marzo, 190/2024, de 12 de abril, y 554/2024, de 3 de octubre, la constatación de la causa de nulidad, prevista en el art. 47.1, letra e) LPACAP, exige la concurrencia de un vicio de procedimiento. Sin embargo, no basta con la mera invocación de cualquier vicio o anomalía formal, sino que es preciso que se haya prescindido *«total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido»*, bien porque no se haya observado procedimiento alguno, bien porque se hubiera seguido un procedimiento distinto al legalmente establecido, o bien porque, aun siguiendo el procedimiento debido, se hubieran omitido trámites esenciales de éste que causen indefensión material a los interesados. Asimismo, y de acuerdo con la doctrina reiterada de este Consejo Consultivo de Canarias, la concurrencia de los citados vicios de procedimiento ha de ser manifiesta, patente, palmaria y ostensible, como así lo exige la interpretación restrictiva de las causas de nulidad de pleno Derecho, 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 190/2024, de 12 de abril).

5. Entrando en el fondo del asunto, en el presente supuesto la contratación del *«servicio de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024»*, se realizó mediante el procedimiento negociado sin

publicidad al considerar el OAFAR que el objeto de la contratación era -conforme al informe justificativo- *«un proyecto de contenido artístico y su ejecución, que sólo puede ser encomendada, por razones de protección de su propiedad intelectual y de derechos exclusivos, a un empresario, autor del proyecto a presentar y de la idea»*.

Por lo que se refiere al régimen de los contratos negociados sin publicidad, hay que tener en cuenta su carácter excepcional dado que el art. 131.2 LCSP dispone:

«La adjudicación se realizará, ordinariamente utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación basados en el principio de mejor relación calidad-precio, y utilizando el procedimiento abierto o el procedimiento restringido, salvo los contratos de concesión de servicios especiales del Anexo IV, que se adjudicarán mediante este último procedimiento.

En los supuestos del artículo 168 podrá seguirse el procedimiento negociado sin publicidad; en los casos previstos en el artículo 167 podrá recurrirse al diálogo competitivo o a la licitación con negociación, y en los indicados en el artículo 177 podrá emplearse el procedimiento de asociación para la innovación».

El referido art. 168 LCSP se refiere a los supuestos de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad que, por lo que ahora interesa, prevé:

«Los órganos de contratación podrán adjudicar contratos utilizando el procedimiento negociado sin la previa publicación de un anuncio de licitación únicamente en los siguientes casos:

(...)

2.º Cuando las obras, los suministros o los servicios solo puedan ser encomendados a un empresario determinado, por alguna de las siguientes razones: que el contrato tenga por objeto la creación o adquisición de una obra de arte o representación artística única no integrante del Patrimonio Histórico Español; que no exista competencia por razones técnicas; o que proceda la protección de derechos exclusivos, incluidos los derechos de propiedad intelectual e industrial».

Se trata de una regulación que transpone al derecho español el art. 32 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública.

Sobre este particular, es preciso recordar que tal como se deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea -en adelante, TJUE- y de la jurisprudencia española, los poderes adjudicadores, en este caso el OAFAR, solo pueden recurrir a este procedimiento negociado sin publicidad de manera excepcional en la medida en que, como ha señalado el Tribunal de Justicia en su

sentencia de 11 de enero de 2005, Stadt Halle y RPL Recyclingpark Lochau GmbH, C-26/03: *«cualquier excepción a la aplicación de esta obligación debe interpretarse de manera estricta»*.

Así, el Tribunal de Justicia declaró, respecto al recurso al procedimiento negociado sin publicación previa de anuncio de licitación, que el artículo 11, apartado 3, de la Directiva 92/50, que prevé este procedimiento, como disposición que autoriza una excepción a las normas que pretenden garantizar la efectividad de los derechos reconocidos por el Tratado CE en el sector de los contratos públicos de servicios, debe ser objeto de una interpretación estricta, y que la carga de la prueba de que existen realmente las circunstancias excepcionales que justifican la excepción incumbe a quien quiera beneficiarse de ella (Sentencia de 10 de abril de 2003, Comisión/Alemania, asuntos acumulados C-20/01 y C-28/01, Rec. p. I-3609, apartado 58)» (apartado 46).

Asimismo, y de acuerdo con esta misma Sentencia Stadt Halle, no puede olvidarse que el uso indebido del procedimiento negociado sin publicidad constituye *«la infracción más grave del Derecho comunitario en materia de contratos públicos»* (apartado 37).

En el mismo sentido se ha pronunciado nuestro Tribunal Supremo (Sala 3.ª, Sección 5.ª) en la Sentencia de 11 de noviembre de 2009.

Así pues, a la vista de lo anterior, del expediente administrativo resulta acreditado que, mediante Resolución de la Presidencia del OAFAR n.º 151/2024, de 26 de enero, se dispuso aprobar el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los *«servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024»*, con la entidad (...), así como adjudicar la contratación de tales servicios a dicha mercantil, por el precio total de 39.162 euros, IGIC incluido.

El contrato se ejecutaría en los términos que constan en la oferta presentada, que fueron declarados admitidos por la Dirección Gerencia del OAFAR, siendo de aplicación al contrato los restantes derechos, obligaciones y responsabilidades que se determinan en las Bases reguladoras de la *«contratación de servicios de artistas y presentadores para los actos integrados en la programación del OAFAR»*, procediéndose a la formalización del contrato con fecha 29 de enero de 2024.

Además, de acuerdo con el expediente administrativo el contrato se clasifica dentro del *«CPV 92312200-3 Servicios proporcionados por autores, compositores,*

escultores, artistas del espectáculo y otros artistas que trabajan individualmente». Y la justificación jurídica que se da para seguir el procedimiento excepcional como negociado sin publicidad es que se trata de *«un proyecto de contenido artístico y su ejecución, que sólo puede ser encomendada, por razones de protección de su propiedad intelectual y de derechos exclusivos, a un empresario, autor del proyecto a presentar y de la idea».*

En efecto, siguiendo los supuestos excepcionales previstos en el art. 168 LCSP, los servicios solo pueden ser encomendados a una empresa determinada por alguna de las siguientes razones a que se refiere la Ley y que, sin embargo, no concurren en el presente caso.

En primer lugar, el contrato de servicios no tiene por objeto la creación o adquisición de una obra de arte o representación artística única no integrante del Patrimonio Histórico Español.

En segundo lugar, no queda demostrado que no exista competencia por razones técnicas; ciertamente, se ha constatado que la empresa adjudicataria ofrece unos servicios que resultan interesantes para el OAFAR pero no parece que sea la única en la región, en nuestro país o en la Unión Europea que pueda prestar servicios de estas o análogas características.

Y, en tercer lugar, la protección de derechos exclusivos, incluidos los derechos de propiedad intelectual e industrial no puede justificar restringir la prestación de actividades de creación de contenido audiovisual y reportajes fotográficos en las que con seguridad hay una importante competencia regional, nacional e internacional, máxime cuando en el presente caso no se ha acreditado la existencia de tales derechos exclusivos a favor de la entidad contratista.

En este sentido, en el expediente no se advierte justificación alguna, más allá de una apelación genérica al carácter artístico del servicio, que habilite la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previsto en el art. 168.a).2º LCSP. Esta utilización del procedimiento negociado sin publicidad sin justificación alguna, supone tal como señala la Intervención *«la vulneración de los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, además de impedir la justificación adecuada de la utilización de los fondos destinados a la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa, principios y fines consagrados en el art. 1.1 LCSP. En este sentido, el art. 130*

LCSP establece como regla general, que la adjudicación se realizará, ordinariamente utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación basados en el principio de mejor relación calidad-precio, y utilizando el procedimiento abierto o restringido, salvo cuando concurren los supuestos que justifican el procedimiento negociado, aspecto que se ha obviado en el presente expediente. Además, debe recordarse también que, de acuerdo con el art. 28.1 LCSP, la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas, cuando se adjudique por un procedimiento abierto, restringido o negociado sin publicidad, deben ser determinadas con precisión, dejando constancia de ello en la documentación preparatoria, antes de iniciar el procedimiento encaminado a su adjudicación».

Además, en el presente caso las prestaciones se refieren a la creación de servicios de fotografía y a la realización de servicios publicitarios a través de una red social, por lo que el objeto del contrato no guarda relación alguna con el objeto de las Bases reguladoras utilizadas, ni existe un pliego de prescripciones técnicas que defina las prestaciones más allá del contenido del propio Anexo II de la oferta económica, no previéndose en el PCAP aspectos esenciales en un contrato de estas características como serían los derechos de explotación de la propiedad intelectual de las citadas fotografías.

Asimismo, tal como se ha señalado, en el expediente se clasifica al contrato analizado dentro del «CPV 92312200-3 *Servicios proporcionados por autores, compositores, escultores, artistas del espectáculo y otros artistas que trabajan individualmente*», clasificación que resulta improcedente e inadecuada dado el objeto del contrato y la naturaleza de persona jurídica del adjudicatario. Por el contrario, el objeto del contrato encaja mejor, tal como señala la Intervención, en un CPV como el «79341000 *Servicios de publicidad*».

Por todo lo anteriormente razonado, consideramos que en el presente procedimiento no existe la causa habilitante para la utilización del procedimiento negociado sin publicidad para la contratación de los «*servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024*», lo que supone que la actuación administrativa incurra de forma clara, manifiesta y ostensible en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1, apartado e) LPACAP, declarando ajustada a derecho la Propuesta de Resolución.

6. En cuanto a los efectos económicos de la declaración de nulidad de la contratación, ha de estarse a lo señalado en el Dictamen 265/2019, de 11 de julio,

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 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 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).

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 servicios objeto del presente procedimiento, 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.

El incremento patrimonial, con el consiguiente empobrecimiento, resultaría de la ejecución de unos trabajos por el contratista en beneficio de la Administración no abonados.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se pretende declarar la nulidad de la Resolución de la Presidencia del Organismo Autónomo de Fiestas y Actividades Recreativas (OAFAR), de 26 de enero de 2024, por la que se aprueba el expediente 25/2024/MC-ADJ relativo a la contratación de los servicios artísticos de creación de contenidos audiovisuales y reportajes fotográficos de los actos del Carnaval de Santa Cruz de Tenerife 2024 y se adjudica tal contratación a la entidad mercantil (...), se considera conforme a derecho, dictaminándose favorablemente, por los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.