Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 1 8 / 2 0 2 6

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 8 de septiembre de 2026.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad de los actos en la ejecución del contrato, Modificación n.º 1 del contrato de obra de acondicionamiento en el CEIP (...), para atender las necesidades de los espacios destinados a primer ciclo de infantil en aulas 2-3 años en el marco del programa de impulso de escolarización en el primer ciclo de Educación Infantil, con financiación Next Generation con cargo al mecanismo de recuperación y resilencia (MRR) (EXP. 322/2026 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. El presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes el 20 de julio de 2026 –con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 21 de julio-, tiene por objeto el análisis jurídico de la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo de revisión de oficio para la declaración de nulidad de los actos (tácitos o presuntos) en la ejecución del contrato, relativos a la Modificación n.º 1 del contrato de obra de acondicionamiento en el CEIP (...), para atender las necesidades de los espacios destinados a primer ciclo de infantil en aulas de 2-3 años, en el marco del programa de impulso de escolarización en el primer ciclo de Educación Infantil, con financiación «*Next Generation*» con cargo al mecanismo de recuperación y resiliencia (MRR).

2. La legitimación del Excmo. Sr. Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes para solicitar el dictamen, su carácter

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

preceptivo y la competencia de este Consejo Consultivo para emitirlo, resultan de los arts. 11.1.D).b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 41 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2017 (LCSP).

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1, de la LCSP, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

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

3. Se ha otorgado el trámite de vista y audiencia a la empresa contratista quien el 11 de junio de 2026 manifiesta su decisión de no efectuar alegaciones.

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

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

4. La 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 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.

5. Por lo que se refiere a la competencia para incoar y resolver el procedimiento, está regulada en el art. 41.3 LCSP. Dicho precepto atribuye esta competencia al órgano de contratación, sin perjuicio de lo que, para el ámbito de las Comunidades Autónomas establezcan sus normas respectivas.

El art. 29.1.g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias dispone que corresponde a los consejeros incoar y resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento. En este caso, corresponde al Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes.

En efecto, como ha sostenido este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 272, 273, 274, 275 y 276/2024, todos de 4 de junio, con cita de la STC 68/2021, de 18 de marzo [FJ 9.b)] -conforme a la cual la determinación del órgano autonómico competente para iniciar y resolver estos procedimientos es de la competencia exclusiva autonómica-, esta competencia se atribuye por el ordenamiento jurídico autonómico a la persona titular de la Consejería competente, por aplicación de lo previsto en el art. 29.1, letra g) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, que atribuye al titular de cada Departamento la competencia para «*resolver los expedientes de revisión de oficio de los actos del propio Departamento*». Todo ello, sin perjuicio de que esta competencia pueda ser delegada en otros órganos conforme autoriza la propia Ley 14/1990 en su art. 31.3. Sin embargo, esta delegación, en tanto que la competencia está atribuida por la Ley y residenciada en la persona titular del Departamento, debe

ser objeto de un acto de delegación expreso y que cumpla con los requisitos previstos en el art. 9, apartados 2, 3 y 4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), normativa básica de aplicación en esta materia.

6. En la Propuesta de Resolución, la Administración autonómica afirma que la causa que da lugar a la declaración de nulidad es la tramitación de una modificación contractual respecto a obras ya ejecutadas, concurriendo la causa prevista en el art. 47.1.e) LPACAP): «*e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (...) ».*

7. En lo que se refiere al plazo máximo para resolver, el art. 41.1 LCSP, en relación con la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad, remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, especialmente en su art. 106.5 LPACAP, que dispone 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.

En el presente caso el procedimiento se inicia el 9 de marzo de 2026 por lo que el plazo para su resolución se cumpliría el 9 de septiembre de 2026.

II

Los antecedentes que han dado origen al presente procedimiento de revisión de oficio, según la propuesta de resolución y derivados de la documentación que obra en el expediente remitido, son los siguientes:

1. El 12 de junio de 2024 se adjudica a la empresa (...) mediante Orden n.º 397/2024 del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad física y Deportes, el lote 2 del expediente de contratación administrativa relativo a la «*obra de acondicionamiento en el CEIP (...), para atender las necesidades de los espacios destinados a primer ciclo de infantil en aulas de 2-3 años, en el marco del programa de impulso de escolarización en el primer ciclo de Educación Infantil, con financiación "Next Generation" con cargo al mecanismo de recuperación y resiliencia (MRR)*», formalizándose el contrato con fecha 10 de julio de 2024, siendo el precio del contrato 167.720,31 euros, IGIC incluido.

2. El plazo de ejecución de la obra era de 12 semanas y comenzando desde la fecha en que la Administración orden el inicio de la misma, una vez suscrita el acta de comprobación de replanteo (cláusula cuarta del contrato de obras).

3. El 17 de julio de 2024 se firma el acta de comprobación del replanteo, iniciándose las obras con fecha 18 de julio de 2024, estableciéndose como fecha de finalización el día 9 de octubre de 2024.

4. El 22 de noviembre de 2024 se produce la ocupación efectiva de las obras, sin el cumplimiento del acto formal de recepción, por razones excepcionales de interés público, conforme al art. 243.6 LCSP, para lo cual se firma acta de comprobación de las obras realizadas hasta la fecha y el contratista se compromete a finalizar las obras pendientes, en su caso, según las instrucciones y el plazo acordado en el contrato y en el anexo, donde se hace constar expresamente: *«no se autoriza uso zona juegos exterior, falta ejecución moqueta. Plazo para subsanarlo es de 15 días naturales, finalizando el plazo el próximo 9 de diciembre de 2024».*

Es decir, se propone la puesta en servicio para el uso público de las obras, salvo el patio, que se encontraba sin finalizar.

5. El 9 de diciembre de 2024 se gira visita a la obra y se comprueba que se han subsanado completamente las deficiencias detectadas dentro del plazo establecido por lo que procede la ocupación total de la obra.

6. El 18 de febrero de 2025 el Director facultativo de las obras solicita al órgano de contratación autorización para iniciar la tramitación del correspondiente expediente de modificación del contrato de obra, para lo cual propone la continuación provisional de las obras, dado que la tramitación de la modificación exige la suspensión temporal total de las mismas, suponiendo graves perjuicios para el interés público, tal y como esté previsto en la propuesta técnica motivada que adjunta.

En la propuesta técnica manifiesta la necesidad de introducir precios nuevos en el contrato de obra por haber sido necesario emplear materiales o ejecutar unidades de obra que no figuran en el proyecto, pero la modificación no tiene repercusión económica porque no se modifica el precio global del contrato, constituyendo un supuesto de modificación del contrato previsto en el art. 205.2 c) LCSP, esto es, una modificación no sustancial, no prevista en el PCAP.

7. El 18 de febrero de 2025 se emite informe técnico favorable a la propuesta de modificación del contrato en el que se expresa lo siguiente:

«En relación con el presente expediente, para dar cumplimiento al Artículo 242.5 de la LCSP, referido a modificaciones que exigen la suspensión temporal total de la obra y cuya continuación provisional pueda acordarse, se concluye:

Que, en la propuesta técnica motivada efectuada por el director facultativo de la obra, consta el importe de la modificación, la descripción básica de las obras y la justificación de que la modificación se encuentra en uno de los supuestos previstos en el apartado 2 del artículo 205 de la LCSP.

A continuación, se relacionan las unidades nuevas que cumplen con lo establecido en el apartado 205 2.c), toda vez que las mismas no son sustanciales, son necesarias para la correcta terminación del contrato, el importe total de las mismas no implicaría una clasificación del contratista diferente, en su conjunto suponen una alteración de la cuantía inferior al 15% y no se encuentran dentro del ámbito de otro contrato:

(…)

El importe total de la propuesta de modificación supone una alteración porcentual del O % respecto al precio inicial, por tanto, inferior al 15 % del precio inicial del contrato.

Las modificaciones no suponen repercusión económica del contrato, habiendo una reducción de mediciones del proyecto original, siendo el importe final igual al importe de adjudicación.

Los precios de los materiales y de las unidades de obra contemplados en la propuesta de modificación del contrato (precios contradictorios) son adecuados para la ejecución del contrato y de acuerdo a precios de mercado».

8. Mediante Orden n.º 348/2025 de 26 de febrero de 2025 del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes se autoriza el inicio del expediente de modificación del proyecto del contrato de referencia, se autoriza la determinación de nuevos precios y la continuación provisional de las obras. No consta dicha Orden en el expediente remitido a este Consejo Consultivo.

9. Mediante Orden n.º 210/2026 de 23 de febrero de 2026 del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes, se acuerda la ocupación efectiva y puesta en servicio para uso público de las obras, de conformidad con el Acta de comprobación de las obras de fecha 22 de noviembre de 2024, con efectos de la fecha del acta de comprobación de las obras, en los términos del art. 168.2 RCAP, sin que dicha ocupación produzca los efectos de la recepción.

III

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

1. Mediante Orden n.º 278/2026 de 9 de marzo de 2026 del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes, se acuerda *«Iniciar el expediente para Declarar la nulidad de los actos (tácitos o presuntos) en la ejecución del contrato, relativos a la Modificación n.º 1 del CONTRATO DE OBRA DE ACONDICIONAMIENTO EN EL CEIP (...), PARA ATENDER LAS NECESIDADES DE LOS ESPACIOS DESTINADOS A PRIMER CICLO DE INFANTIL EN AULAS DE 2-3 AÑOS, EN EL MARCO DEL PROGRAMA DE IMPULSO DE ESCOLARIZACIÓN EN EL PRIMER CICLO DE EDUCACIÓN INFANTIL, CON FINANCIACIÓN "NEXT GENERATION" CON CARGO AL MECANISMO DE RECUPERACIÓN Y RESILIENCIA (MRR), llevados a cabo por la empresa (...) con NIF (...)».*

2. Se emite informe de liquidación de obras de 5 de junio de 2026 en el que se concluye que las obras han sido ejecutadas conforme al contrato y, en su defecto con arreglo a las instrucciones dadas, procede abonar al contratista el importe de 51,95 € (IGIC incluido) en concepto de obras efectivamente ejecutadas y no abonadas. Se adjunta acta de precios contradictorios y documento de liquidación final de obra.

3. El 6 de junio de 2026 se emite informe propuesta de convalidación del gasto en el que se expresa lo siguiente:

«1.- Que la dirección facultativa, al advertir la necesidad de introducir algunas modificaciones en el contrato, y con el fin de evitar ocasionar un grave perjuicio al interés público, inició el trámite, conforme al artículo 242.5 de la LCSP, para la modificación del contrato solicitando la continuación provisional de las obras con el fin de finalizar las obras según lo planificado en el "Programa de impulso de escolarización en el Primer Ciclo de Educación Infantil con nuevas plazas de titularidad pública (prioritariamente de 1 a 2 años) y así cumplir con el compromiso de la creación de plazas asumido por la Comunidad Autónoma de Canarias, de conformidad con los correspondientes Acuerdos de la conferencia Sectorial de Educación.

Asimismo, y visto que el contratista continuó con la ejecución de las obras conforme a lo establecido en el proyecto y a lo acordado con la dirección facultativa, se presume su buena fe sin que le pueda ser imputable la causa de nulidad de la tramitación de la modificación contractual.

2.- Que, según el Informe de la Dirección de obra, el importe total de las obras asciende a la cantidad de 167.742,69 €, incluido el IGIC. Teniendo en cuenta que ya se ha abonado al contratista el importe de 167.690,74 €, resulta que procede abonar al contratista el importe de 51,95 € a los efectos de convalidación del gasto.

3.- Que las variaciones de las unidades de obra ejecutadas han sido adecuadas para la ejecución del contrato y los precios nuevos generados se han conformado con los precios de

proyecto, y, en su defecto, con precios de mercado, suponiendo el importe total un incremento de 22,38 € respecto del importe de adjudicación del contrato.

Por todo lo expuesto anteriormente, se propone la convalidación del gasto, con objeto de evitar el enriquecimiento injusto por parte de la Administración y demás efectos que proceda».

4. Consta audiencia a la contratista, de fecha 8 de junio de 2026 en la que, con fecha 11 de junio, manifiesta su decisión de no efectuar alegaciones no aportar nuevos documentos o justificaciones.

5. Consta en el expediente Borrador de Orden del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes, por la que se resuelve:

«Primero.- Declarar la nulidad de los actos (tácitos o presuntos) en la ejecución del contrato, relativos a la Modificación n.º 1 del CONTRATO DE OBRA DE ACONDICIONAMIENTO EN EL CEIP (...), PARA ATENDER LAS NECESIDADES DE LOS ESPACIOS DESTINADOS A PRIMER CICLO DE INFANTIL EN AULAS DE 2-3 AÑOS, EN EL MARCO DEL PROGRAMA DE IMPULSO DE ESCOLARIZACIÓN EN EL PRIMER CICLO DE EDUCACIÓN INFANTIL, CON FINANCIACIÓN "NEXT GENERATION" CON CARGO AL MECANISMO DE RECUPERACIÓN Y RESILIENCIA (MRR), llevados a cabo por la empresa (...), con NIF (...), por un importe total 22,38 €, incluido IGIC, con cargo a la partida presupuestaria 1870 322B 6220100, Fondo 40MI818 PILA.

Segundo. - Autorizar, disponer y reconocer la obligación a favor de la empresa (...), con NIF (...), por importe de 51,95 €, incluido IGIC, con cargo a la aplicación presupuestaria señalada en el resuelvo primero, así como proceder a su abono».

6. Con fecha 29 de junio de 2026 se emite informe preceptivo por la Viceconsejería de los Servicios jurídicos del Gobierno de Canarias.

IV

1. Este Consejo Consultivo, siguiendo constante y abundante Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha reiterado que la revisión de oficio supone el examen por la Administración de la legalidad de sus propios actos y en razón de los vicios e infracciones legales que le son imputables a los mismos, es decir, que por formar parte de su contenido, formal o sustantivo, le son atribuibles y susceptibles de valoración y corrección por la propia Administración autora del acto en el ejercicio de su potestad de revisión, sin que pueda extenderse al examen de la legalidad de otros actos dictados por otras administraciones no sujetos a revisión (STS 405/2020, de 14 de mayo).

La revisión de oficio implica el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía

administrativa que adolecen de vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. De aquí que no cualquier vicio jurídico permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que ésta solo es posible cuando concurra de modo acreditado e indubitado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva (Dictámenes de este Consejo 302/2018, de 29 de junio y 430/2017, de 14 de noviembre, que reiteran varios pronunciamientos de este Organismo en el mismo sentido).

Por su parte, en nuestro Dictamen 46/2016, de 18 de febrero, afirmábamos que *«no toda infracción del Ordenamiento jurídico conlleva la revisión de oficio, que no está prevista para corregir errores o deficiencias de la Administración, sino para suprimir actos administrativos contaminados con vicios graves determinantes del nacimiento del derecho o facultad (…) ».*

En definitiva, *«la revisión de oficio en principio no es una técnica al servicio de la instrucción de una "causa general" respecto de determinado procedimiento, sino el instrumento que permite anular actos con vicios de orden público, que son los que la ley califica como causas de revisión, debidamente interpretadas en función de las circunstancias del caso, la conducta de los interesados y la actuación de la Administración»* (Dictamen 449/2017, de 5 de diciembre).

2. En el presente caso, se pretende declarar la nulidad de los actos (tácitos o presuntos) en la ejecución del contrato, relativos a la Modificación n.º 1 del contrato, por haberse ejecutado sin que previamente se hubiera tramitado el procedimiento de la modificación del contrato.

Por tanto, la causa de nulidad de pleno Derecho invocada por la Administración es la prevista en el art. 47.1.e) LPACAP): «*e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido (…) »*

Pues bien, en relación con la causa establecida en el art. 47.1, letra e) LPACAP, este Consejo Consultivo ha manifestado, por ejemplo, en el Dictamen 489/2021, de 14 de octubre [con cita de los Dictámenes 8/2021, de 15 de enero, y 161/2020, de 1 de junio], lo siguiente:

«El art. 62.1, e) LRJAP-PAC configura como una causa de nulidad el que los actos sean dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Como las causas de nulidad radical o absoluta de los actos administrativos son tasadas,

tienen carácter excepcional y han de interpretarse de forma estricta, la jurisprudencia del Tribunal Supremo es especialmente restrictiva en cuanto a la aplicación de esa causa de nulidad, ya que el empleo por la Ley de los dos adverbios "total y absolutamente" impone que los defectos formales necesarios para aplicar esta nulidad radical deben ser de tal dimensión que es preciso que se haya prescindido de modo completo y absoluto del procedimiento, no bastando la omisión de alguno de sus trámites. La omisión de algún trámite se equipara a la omisión total del procedimiento cuando tiene la naturaleza de esencial en los supuestos en que haya causado indefensión material al interesado (para lo cual habrán de tenerse en cuenta, entre otras circunstancias, las consecuencias que sufrió por la omisión del trámite). También se equipara a la omisión total si los trámites incumplidos, de haberse observado, habrían determinado un acto de contenido distinto. Consúltense al respecto las SSTS de 23 febrero de 2016; de 26 enero de 2016; de 24 enero de 2014; de 27 junio de 2012 y de 25 abril de 2002 (…) ».

También hemos señalado en los Dictámenes 84/2014, de 17 de marzo y 258/2020, de 25 de junio, que *«la interpretación jurisprudencial de este precepto considera que se está ante esta causa de nulidad no sólo cuando el acto se dicta prescindiendo de todo procedimiento, sino también cuando se dicta a través de un procedimiento que no es el previsto legalmente; o cuando, aun siguiendo el procedimiento debido, se omiten trámites esenciales de éste que causan indefensión absoluta a los interesados»*. Véanse por todas las SSTS de 25 de abril de 2002 y de 27 de junio de 2012.

3. Para dilucidar si efectivamente concurre la causa de nulidad radical invocada por la Administración para revisar de oficio el acto que se pretende, procede analizar la ejecución del presente contrato de obras, conforme a la documentación incorporada el expediente remitido a este Consejo Consultivo.

El contrato de obras se adjudica por un importe de 167.720,31 euros, IGIC incluido.

El 22 de noviembre de 2024 se produce la ocupación efectiva de las obras, sin el cumplimiento del acto formal de recepción, por razones excepcionales de interés público, conforme al art. 243.6 LCSP, para lo cual se firma acta de comprobación de las obras realizadas hasta la fecha y el contratista se compromete a finalizar las obras pendientes, en su caso, según las instrucciones y el plazo acordado en el contrato y en el anexo, donde se hace constar expresamente: *«no se autoriza uso zona juegos exterior, falta ejecución moqueta. Plazo para subsanarlo es de 15 días naturales, finalizando el plazo el próximo 9 de diciembre de 2024».*

Es decir, se propone la puesta en servicio para el uso público de las obras, salvo el patio, que se encontraba sin finalizar. Por tanto, no hay finalización de las obras y por tanto, no hay recepción de estas.

Según se indica en la Orden de inicio del procedimiento de revisión de oficio y en el borrador de Orden en el citado Acta, la Representante de la Intervención General emite informe desfavorable, en lo que respecta a la comprobación material del gasto, dejando constancia de que se han ejecutado modificaciones del proyecto sin haber sido tramitadas. Ahora bien, dicho informe no consta en el expediente remitido.

Si bien consta que el 9 de diciembre de 2024 se gira visita a la obra y se procede a la ocupación total de la obra, no consta Acta de recepción, ni la fecha de finalización de la misma, conforme estipula el art. 243 LCSP. Tal es así que el día 18 de febrero de 2025 el Director facultativo de las obras solicita al órgano de contratación autorización para iniciar la tramitación del correspondiente expediente de modificación del contrato de obra, para lo cual propone la continuación provisional de las obras, y por Orden n.º 348/2025 de 26 de febrero de 2025 del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes se autoriza el inicio del expediente de modificación del proyecto del contrato de referencia, se autoriza la determinación de nuevos precios y la continuación provisional de las obras. Posteriormente, mediante Orden n.º 210/2026, de 23 de febrero de 2026, del Consejero de Educación, Formación Profesional, Actividad Física y Deportes, se acuerda la ocupación efectiva y puesta en servicio para uso público de las obras, de conformidad con el Acta de comprobación de las obras de fecha 22 de noviembre de 2024, con efectos de la fecha del acta de comprobación de las obras, en los términos del art. 168.2 RCAP, sin que dicha ocupación produzca los efectos de la recepción.

Por tanto, se desconoce la fecha de finalización de las obras, pues no se ha comunicado su terminación ni la posterior recepción de las obras, y de las resoluciones dictadas no puede concluirse que el procedimiento de modificación contractual tramitado se haya llevado a cabo respecto de obras ya ejecutadas.

4. Dentro de las prerrogativas que el art. 190 LCSP confiere a las Administraciones Públicas se encuentra la de modificar los contratos administrativos por razones de interés público.

El legislador contempla la potestad de la Administración de modificar unilateralmente el objeto de los contratos administrativos; potestad denominada *ius variandi* (art. 203 LCSP). Esta potestad está sometida a una serie de exigencias, de modo que el ius variandi no puede ser entendido como una facultad absoluta de la Administración que le permita en cualquier supuesto y sin más justificación que su propia voluntad, la alteración de lo inicialmente acordado, vinculando al contratista. En este sentido, conforme al art. 203 LCSP los contratos administrativos solo podrán ser modificados por razones de interés público en los casos y en la forma previstos en los arts. 203 a 207, y de acuerdo con el procedimiento regulado en el art. 191, con las particularidades previstas en el art. 207.

Para el contrato de obras se deberán tener en cuenta las especialidades contempladas en el art. 242 LCSP.

En cuanto a los requisitos formales exigidos para la modificación del contrato procede indicar lo siguiente:

Dicho lo anterior, el art. 242.4 LCSP establece un procedimiento general para la tramitación de modificaciones en los contratos de obra, que incluye los siguientes trámites:

- Solicitud del Director facultativo de la obra. Cuando considere necesaria una modificación del proyecto y se cumplan los requisitos que a tal efecto regula esta Ley, recabará del órgano de contratación autorización para iniciar el correspondiente expediente.

- Resolución favorable del Órgano de Contratación autorizando la redacción del proyecto modificado.

- Redacción de la modificación del proyecto y aprobación técnica de la misma.

- Audiencia del contratista y del redactor del proyecto, por plazo mínimo de tres días. En este punto señalar que conforme a lo dispuesto en el art. 206.2 LCSP, el contratista debe prestar su conformidad si la modificación supera el 20 % del precio del contrato.

- Aprobación del expediente por el órgano de contratación, así como de los gastos complementarios precisos, previo informe de los servicios jurídicos correspondientes, así como del dictamen del Consejo Consultivo, en su caso, y la correspondiente fiscalización

Por otra parte, el art. 242.5 LCSP contempla un procedimiento especial para aquellos casos en que la tramitación de una modificación exija la suspensión temporal total de la ejecución de las obras y ello ocasione graves perjuicios para el interés público. En estas circunstancias excepcionales, se puede acordar que continúen provisionalmente las obras tal y como esté previsto en la propuesta técnica elaborada por la dirección facultativa, siempre que se cumplan dos requisitos fundamentales:

- El importe máximo previsto de la modificación no supere el 20 % del precio inicial del contrato, IVA excluido.

- Exista crédito adecuado y suficiente para su financiación.

Como regla general la Administración, en la ejecución de un contrato de obras, no pueda ejecutar válidamente prestaciones modificadas y regularizarlas después mediante una tramitación *ex* post del modificado, ya que la ley configura la modificación como una potestad formal y previa, con expediente, aprobación y posterior formalización y publicidad. No caben, como regla general, modificados aprobados ex post facto.

Ahora bien, por una parte, se debe analizar si constituyen una verdadera modificación contractual y por otra, debe tenerse en cuenta que existen supuestos en los que no es necesaria la tramitación y aprobación de un modificado previo a la ejecución de las obras como es el caso previsto en el art. 242.5 LCSP que contempla expresamente el supuesto en que la tramitación de una modificación exija la suspensión temporal total de la ejecución de las obras y ello ocasione graves perjuicios para el interés público. En ese caso puede acordarse la continuación provisional de las obras conforme a una propuesta técnica motivada, con audiencia del contratista, conformidad del órgano de contratación, certificado de crédito e informe de la Oficina de Supervisión de Proyectos si se introducen precios nuevos. Además, el importe máximo previsto no puede superar el 20 % del precio inicial del contrato, IVA excluido, y el proyecto debe aprobarse técnicamente en seis meses y el expediente del modificado en ocho meses.

Según la documentación incorporada al expediente esta parece ser la vía llevada a cabo para la modificación del contrato, según los términos literales de la solicitud del Director facultativo de las obras de 18 de febrero de 2025 y de la Orden n.º 348/2025 de 26 de febrero de 2025 del Consejero de Educación, Formación

Profesional, Actividad Física y Deportes por la que se autoriza el inicio del expediente de modificación del proyecto del contrato de referencia.

Además, teniendo en cuenta el importe de la modificación, que según el informe de convalidación del gasto suponen un incremento de 22,38 € respecto del importe de adjudicación del contrato, es decir, representa un 0,0133 % del precio del contrato, ni siquiera podemos hablar de modificación del contrato.

Conforme al art. 242.4 LCSP quedan fuera del concepto de modificación dos supuestos tasados:

- el exceso de mediciones, siempre que en global no represente un incremento superior al 10 % del precio inicial. Dicho exceso será recogido en la certificación final.

- La inclusión de precios nuevos fijados contradictoriamente, siempre que no supongan incremento del precio global del contrato ni afecten a unidades que excedan en conjunto del 3 % del presupuesto primitivo del mismo.

Por todo ello podemos concluir que de conformidad con lo dispuesto en el art. 242.4 LCSP, se constata que las modificaciones ejecutadas no implican la necesidad de redactar un proyecto modificado y aprobar un expediente por el órgano de contratación por cuanto, la introducción de precios nuevos no supone un incremento del precio global del contrato ni afecta a unidades que excedan en conjunto del 3 % del presupuesto primitivo del mismo.

Por tanto, no puede afirmarse de manera concluyente que las obras fueran ejecutadas antes de la tramitación formal del modificado, y lo que es más importante, a tenor de su importe y escasa cuantía respecto del precio del contrato en cuestionable la aplicación del régimen de modificación contractual.

Como se ha indicado en líneas precedentes, la revisión de oficio es un mecanismo extraordinario y de interpretación rigurosa, debe utilizarse únicamente cuando se detecten vicios que hagan precisa la retirada del acto del mundo jurídico. De ello resulta que, para revisar de oficio actos de ejecución de un modificado, no basta con alegar irregularidades en la tramitación del modificado o en la ejecución material de la obra; es necesario identificar con precisión una causa del art. 47.1 LPACAP, y que la misma concurra de manera cierta, sin género de duda.

No todo modificado aprobado *ex* post facto es automáticamente nulo de pleno derecho ni toda ejecución anticipada del modificado implica por sí sola que se ha prescindido total y absoluta del procedimiento.

Por ello la escasa cuantía de las variaciones introducidas impiden su consideración como modificación contractual, unido a que, a pesar de ello, la modificación tramitada siguió el cauce del art. 242.5 LCSP que permite la continuación provisional de la obra incorporando los documentos indicados en el precepto legal, lo cual se ha llevado a efecto, sin que existan datos ciertos que nos permitan concluir que la obra hubiera finalizado antes de la tramitación prevista en el art. 242.5 LCSP, nos lleva a considerar que no concurre la causa de nulidad de pleno derecho invocada, por lo que no procede la revisión de oficio pretendida.

Cabe la revisión de oficio cuando lo ejecutado responde materialmente a una verdadera modificación contractual (lo cual no concurre en este caso por lo ya argumentado) y que se llevó a cabo sin la previa tramitación del procedimiento legalmente exigible para el modificado, aunque con posterioridad la Administración haya intentado tramitarlo o regularizarlo. En este caso, las variaciones introducidas no reunían las condiciones para ser consideradas modificaciones contractuales (art. 242.4 LCSP), ni aun considerando que fuera una modificación del contrato, era necesaria la previa aprobación del expediente por el órgano de contratación, pues se tramitó el expediente de continuación provisional del art. 242.5 LCSP, sin que conste con certeza que en dicha fecha la obra hubiera finalizado.

Por todo ello, no procede la revisión de oficio, sin perjuicio del correspondiente abono de las cantidades adeudadas al contratista (51,95 €) con objeto de evitar el enriquecimiento injusto por parte de la Administración.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que declara la nulidad de los actos (tácitos o presuntos) en la ejecución del contrato, relativos a la Modificación n.º 1 del contrato de obra de acondicionamiento en el CEIP (...), para atender las necesidades de los espacios destinados a primer ciclo de infantil en aulas de 2-3 años, en el marco del programa de impulso de escolarización en el primer ciclo de Educación Infantil, con financiación «*Next Generation*» con cargo al mecanismo de recuperación y resiliencia (MRR), por importe total de 22,38 €, incluido IGIC, no es conforme a Derecho, de acuerdo con lo señalado en el Fundamento IV del presente Dictamen.

Siendo el Dictamen desfavorable, no podrá declararse la nulidad de pleno derecho que se pretende del contrato en cuestión.