

Expediente Núm. 20/2016  
Dictamen Núm. 30/2016

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 11 de febrero de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 25 de enero de 2016 -registrada de entrada el día 26 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la revisión de oficio de la contratación verbal del servicio de salvamento, socorrismo y primeros auxilios en unas piscinas climatizadas y del cuidado y preparación de las pistas de tenis y pádel en unas instalaciones municipales.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo, en sesión celebrada el 23 de octubre de 2015, y a propuesta del Concejal de Gobierno de Economía y Empleo, acordó, “como trámite previo al reconocimiento de las deudas fuera de la vía judicial”, iniciar el “procedimiento de revisión de oficio de los contratos suscritos verbalmente con (cinco empresas -entre ellas, ....., interesada en este

procedimiento-), y (que) se obtenga el dictamen del Consejo Consultivo del Principado de Asturias previo a la declaración de nulidad de los contratos, que posteriormente habrán de ser objeto de liquidación y de reconocimiento extrajudicial de las deudas”.

Como antecedente del acuerdo, obra incorporado al expediente un informe del Interventor General del Ayuntamiento de Oviedo en relación con los expedientes de reconocimiento extrajudicial de los créditos. En él señala que “todas las facturas corresponden a compromisos de gastos que no fueron debidamente adquiridos”, y precisa que “se trata (...) de contratos prorrogados tácitamente excediendo el periodo fijado como máximo por la normativa o de contrataciones verbales sin la tramitación del correspondiente expediente de contratación”. Aclara que salvo en los casos de las facturas que menciona, que entiende que corresponden a contratos menores, las demás “constituyen actos nulos de pleno derecho respecto de los cuales”, a tenor de lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, “no cabe convalidación alguna”, por lo que propone que se inicie el correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

**2.** Conferido trámite de audiencia a la empresa interesada, el día 11 de noviembre de 2015 presenta esta un escrito de alegaciones en el que afirma que todos los servicios se prestaron conforme a “las indicaciones del propio Ayuntamiento”, y que las facturas se corresponden con tales instrucciones. Sostiene que, “como ya se reconoce en la (...) propuesta de acuerdo que (...) se notifica, se entiende que por el importe del periodo en que se (prestaron) los servicios (...) sería un contrato menor, con lo cual la tramitación del mismo es diferente, (debiendo) considerarse así con independencia del contrato del cual procedía”. Por ello solicita que se abonen las facturas, “toda vez que se corresponden siempre con servicios prestados a instancias del Ayuntamiento”, y pone de relieve que “los problemas internos en el Ayuntamiento en ningún caso

han de afectar” a la empresa, que prestó los servicios sin “ninguna incidencia (...), con lo que han de ser abonados”.

**3.** Con fecha 15 de diciembre de 2015, la Directora General de la Asesoría Jurídica elabora un informe sobre los expedientes de “reconocimiento extrajudicial de créditos” cuya tramitación está en el origen, entre otros, de este procedimiento de revisión de oficio. Afirma que el acuerdo de la “Junta de Gobierno Local de 23 de octubre de 2015 (...) fue notificado a los interesados, formulando alegaciones únicamente” una de las cinco empresas, “oponiéndose” al mismo, y que “los contratos cuyo plazo de ejecución habría finalizado, a pesar de que (...) continuaron prestándose los servicios o el arrendamiento en que consistían (...), infringían el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público en el caso de los contratos administrativos”.

En el supuesto concreto de uno de los contratos, el “de alquiler (...) de la nave destinada a almacén general”, indica que tiene carácter privado, y que el artículo 124 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas dispone que, salvo en los casos que se especifican, “los arrendamientos se concertarán mediante concurso público o (...) procedimiento de licitación restringida”. Por tanto, entiende que “se han incumplido las normas de contratación” y que “los actos son nulos de pleno derecho, si bien en cualquier caso lo serían por entenderse aplicable el régimen de invalidez del TRLCSP, artículos 31 a 36, a estos contratos”. Añade que “los contratos adjudicados verbalmente y los de arrendamiento, excepto los contratos menores (...), o sin seguir el procedimiento legalmente establecido para la contratación, contravienen” lo dispuesto “en el artículo 28 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, incurriendo en causa de nulidad de pleno derecho./ En estos supuestos la Administración debe proceder a la tramitación de un procedimiento de revisión de oficio de sus propios actos (...) solicitando el dictamen del Consejo Consultivo”.

Concluye que, habiéndose “acordado en 23 de octubre de 2015 (...) la iniciación del procedimiento de revisión de oficio de los contratos referidos (...), que fue notificado a los interesados, procede (que) se solicite del Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamen previo a la declaración de nulidad de los contratos”.

**4.** El día 18 de diciembre de 2015, a la vista de la propuesta de la Asesoría Jurídica, la Junta de Gobierno Local acuerda dar traslado “de los expedientes al Consejo Consultivo del Principado de Asturias a efectos del preceptivo dictamen y notificando dicha remisión a las entidades interesadas, significándoles la suspensión del plazo para resolver el expediente de revisión de oficio, de acuerdo con lo previsto en el art. 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”.

**5.** Con fecha 23 de diciembre de 2015, la Directora General de la Asesoría Jurídica emite un nuevo informe sobre los expedientes de reconocimiento extrajudicial de créditos que viene motivado, según señala, porque advierte “omisión en relación a las alegaciones de los contratistas”. En él indica que el acuerdo de inicio del “procedimiento de revisión de oficio de los contratos suscritos verbalmente” fue notificado a las empresas interesadas y que cuatro de ellas formularon alegaciones. En síntesis, todas manifiestan que “realizaron los trabajos por encargo del Ayuntamiento de Oviedo y que no existe impedimento imputable a las mismas para demorar el pago”. Sin más fundamentación jurídica que la consignada en el anterior informe, afirma que procede “desestimar las alegaciones formuladas por (las cuatro empresas que especifica) contra el acuerdo de iniciación del procedimiento de revisión de oficio aprobado en 23 de octubre de 2015 por la Junta de Gobierno Local (...). Solicitar del Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamen previo y preceptivo a la declaración de nulidad de los contratos, notificando a las empresas interesadas la suspensión del plazo para resolver por petición de informe preceptivo”.

**6.** El día 30 de diciembre de 2015, la Junta de Gobierno Local decide corregir el acuerdo de “18 de diciembre sobre revisión de oficio derivada de los expedientes de reconocimientos extrajudiciales de crédito (...). Solicitud de dictamen al Consejo Consultivo (...) y suspensión de plazo”, a propuesta de la Dirección General Jurídica de 23 de diciembre de 2015, y que es aprobada por unanimidad en sus propios términos.

El acuerdo se notifica a la empresa interesada en este procedimiento el 4 de enero de 2016, y en él se hace constar que se traslada “para su conocimiento y efectos, significándole (...) que el transcurso del plazo máximo legal para resolver el procedimiento de revisión de oficio y practicar la notificación del acuerdo que se adopte queda suspendido por el tiempo que medie entre la petición del referido dictamen (...) y la recepción del mismo. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses”.

**7.** Mediante escrito de 30 de diciembre 2015, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio de la contratación verbal del servicio de salvamento, socorrismo y primeros auxilios en las piscinas climatizadas municipales de la Corredoria y del Parque del Oeste y del cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel de las instalaciones deportivas del Parque del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para el funcionamiento de dichas pistas, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente.

**8.** Con fecha 14 de enero de 2016, el Consejo Consultivo dictamina que en el estado actual de tramitación no cabe un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada, y que debe retrotraerse el procedimiento a fin de que se elabore un nuevo informe-propuesta que analice en profundidad las alegaciones planteadas por la empresa y extraiga las consecuencias jurídicas precisas en relación con el acto o actos administrativos cuya nulidad se pretende.

9. El día 20 de enero de 2016, la Directora General de la Asesoría Jurídica emite un informe sobre los expedientes de reconocimiento extrajudicial de créditos objeto de sendos procedimientos de revisión de oficio. Por lo que se refiere a este procedimiento concreto, afirma que la mercantil interesada señala, “respecto al servicio de socorrismo, salvamento acuático y primeros auxilios con destino a piscinas climatizadas municipales de la Corredoria y Parque del Oeste”, que se vino “prestando en las mismas condiciones que se venían desarrollando con anterioridad a la finalización del contrato y según instrucciones del propio Ayuntamiento (...) desde el 2 de mayo hasta el 21 de octubre de 2015”, y, en cuanto “al servicio de cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel del Parque del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para el funcionamiento de las pistas”, que se siguió prestando “una vez finalizado el plazo inicial y a instancias siempre del propio Ayuntamiento, que incluso emitió informe en el sentido de que siguiera siendo (esta empresa) la que continuara prestando el servicio desde la finalización del contrato en 30 de septiembre de 2014 hasta la nueva adjudicación, el 9 de abril de 2015”, y que añade que “por la cuantía se trataría de un contrato menor, por lo que la tramitación es diferente”.

Entiende que dichas alegaciones “no pueden ser estimadas”, toda vez que el primer contrato “finalizó en 30 de abril de 2015” y el segundo “el 30 de septiembre de 2014, sin posibilidad de prórroga” en ninguno de los dos casos y “sin que tampoco exista (...) acuerdo expreso (...) por el que se realice la contratación de los citados servicios como contrato menor”.

Tras reproducir los argumentos de los informes anteriores, añade que la Junta de Gobierno Local, “como trámite previo al reconocimiento de las deudas fuera de la vía judicial”, ha de “iniciar procedimiento de revisión de oficio de los actos de selección del contratista y de adjudicación por ausencia total de procedimiento e incurrir en la causa de nulidad a que se refiere el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (...), como

(...) ha hecho mediante acuerdo de 23 de octubre pasado, así como la emisión de dictamen preceptivo por el Consejo Consultivo (...) previo a la declaración de nulidad de los actos de selección del contratista y de adjudicación de los contratos”.

En consecuencia, propone “desestimar las alegaciones formuladas (por la mercantil interesada) y con ello su pretensión de que no se trata de un contrato verbal, sino que existía un contrato firmado entre las partes y prorrogado con su consentimiento, cuando lo cierto es que ni el contrato era susceptible de prórroga, al haber agotado las que el pliego de condiciones le concedía, ni existía acuerdo del órgano de contratación (...) en tal sentido, ni en el de que se tratase de un contrato menor”, y “solicitar del Consejo Consultivo (...) dictamen previo y preceptivo a la declaración de nulidad de los actos de selección del contratista y de adjudicación por ausencia total de procedimiento -art. 62.1.e)- de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, referidos al contrato suscrito con (la mercantil interesada), notificando a la empresa (...) la suspensión del plazo para resolver”.

**10.** En sesión ordinaria celebrada el día 22 de enero de 2016, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Oviedo acordó “dejar sobre la mesa este asunto para mayor estudio”.

En la sesión extraordinaria de 25 del mismo mes, la Junta de Gobierno analiza el nuevo informe de la Directora General de la Asesoría Jurídica y acuerda -por lo que se refiere al procedimiento que nos ocupa- “desestimar las alegaciones formuladas” por la mercantil interesada “contra el acuerdo de iniciación del procedimiento de revisión de oficio” y “remitir al Consejo Consultivo” el expediente de solicitud de dictamen previo y preceptivo, “notificando a las empresas interesadas la nueva suspensión del plazo para resolver por petición de informe preceptivo”.

**11.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 25 de enero de 2016, esa Alcaldía solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita

dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio de la contratación verbal con la empresa #reclamante# del servicio de salvamento, socorrismo y primeros auxilios en las piscinas climatizadas de la Corredoria y del Parque del Oeste, y del cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel de las instalaciones deportivas del Parque del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para el funcionamiento de dichas pistas, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra I), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra I), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** Atendiendo a lo dispuesto en el capítulo I del título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), el Ayuntamiento de Oviedo se halla debidamente legitimado en cuanto autor de los actos cuya declaración de nulidad es objeto de este procedimiento de revisión de oficio.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo para proceder a la revisión de oficio, el artículo 102.1 de la LRJPAC dispone que "Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado (...), declararán 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 artículo 62.1”.

No obstante, el artículo 106 de la referida Ley establece que la revisión de oficio no podrá ser ejercitada “cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes”. En el caso que examinamos, entendemos que no concurre en el procedimiento ninguno de los citados supuestos.

**CUARTA.-** Con carácter previo al análisis de los pormenores del concreto procedimiento que se somete por segunda vez a dictamen de este Consejo hemos de realizar una consideración general respecto al seguido inicialmente para revisar de oficio una pluralidad de actos administrativos análogos, ya que todos ellos comparten el rasgo genérico de constituir actos de preparación, selección y adjudicación de relaciones contractuales, pero actos a la postre dotados de identidad propia y diferenciada que generan relaciones jurídicas singularizadas por su distinto objeto y la diversidad de los sujetos intervinientes.

En efecto, como hemos expuesto en los antecedentes, las actuaciones administrativas cuya revisión se somete a consulta se iniciaron como consecuencia de un informe-propuesta del Interventor General en el que, tras analizar una serie de facturas que se le presentan a efectos de reconocimiento extrajudicial de los créditos, dado que corresponden todas a compromisos de gastos que no fueron debidamente adquiridos, propone el modo concreto de proceder en relación con ellas. En su propuesta distingue entre las que reflejan actos de los que cabe predicar su nulidad de pleno derecho y las que son manifestación de actos que soportan contratos menores en razón de su cuantía y en los que tan solo cabe apreciar anulabilidad, y, por tanto, son susceptibles de convalidación por el órgano de contratación.

Respecto a las primeras, el Interventor General propone tramitar un procedimiento de revisión de oficio de actos nulos con carácter previo al posible reconocimiento extrajudicial de los créditos. Como ya indicamos en nuestro anterior dictamen sobre este mismo asunto (Dictamen Núm. 9/2016), tras la entrada en vigor del artículo 35 de la LCSP la previa declaración de nulidad constituye la vía específica y adecuada para compensar al contratista que actúa de buena fe; norma legal que, según expone el Consejo de Estado en su Dictamen 1724/2011, puso fin a la controversia jurisprudencial y doctrinal sobre el posible origen, contractual o extracontractual, de las obligaciones que habría de asumir la Administración en estos casos para evitar el resultado antijurídico de la apropiación de unos servicios sin compensar al contratista.

El informe que está en el origen del procedimiento tramitado toma como punto de partida las facturas presentadas, agrupándolas por contratista, contrato y cuantía, y distinguiendo -como decíamos- las que reflejarían relaciones contractuales menores de las que no. A partir de ese informe conjunto y único se incorpora al procedimiento una propuesta también única del Concejal Delegado de Gobierno de Economía y Empleo y se adopta por la Junta de Gobierno Local un único acuerdo de iniciación de una pluralidad de procedimientos de revisión de oficio de contratos; acuerdo que afecta a las relaciones de cinco empresas con el Ayuntamiento y, en algún caso, a distintos contratos con una misma empresa.

Tras el trámite de audiencia, el único informe jurídico que se evacua da respuesta genérica y común a todas las alegaciones presentadas, y con base en él también es única la propuesta de resolución, aun cuando se pronuncia sobre diferentes contratos y contratistas.

Sin embargo, en el momento de remitir por primera vez a dictamen de este Consejo el procedimiento hasta entonces tramitado el instructor parece ser consciente de que lo iniciado e instruido de modo conjunto y unitario ha de dar lugar a procedimientos diferentes, y confecciona cinco expedientes individualizados valiéndose de la simple incorporación a cada uno de ellos de una reproducción o copia de documentos inicialmente únicos, ya que se habían

evacuado para un único procedimiento (así sucede con la propuesta del Concejal de Gobierno de Economía y Empleo, con el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de inicio y con los informes jurídicos de la Directora General de la Asesoría Jurídica).

Nos encontramos, por tanto, ante un procedimiento iniciado y tramitado de modo atípico como un procedimiento troncal que acumula *de facto* procedimientos que, en rigor, debieron haberse iniciado individualmente, y que, en realidad, solo comienzan a singularizarse o desgajarse de aquel tras practicar la retroacción dictaminada por este Consejo para que se procediera al debido análisis de las alegaciones presentadas, a incorporar al expediente determinados antecedentes y a identificar de modo expreso los actos administrativos que se reputaban nulos, así como la causa o causas de tal juicio.

Como resultado de esa retroacción, el órgano instructor excluye de la revisión de oficio los actos referidos a la contratación con una de las empresas, por entender justificadas las razones de su oposición a la declaración de nulidad. En consecuencia, reduce ahora su propuesta de revisión de oficio a los actos relacionados con las otras cuatro, y remite a este Consejo cuatro expedientes sin reparar, incluso, en que en alguno de ellos se cuestionan en realidad contratos diferentes con una misma empresa, por lo que el desgaje del tronco común del expediente inicial que se realiza en el Ayuntamiento al solicitar por segunda vez los preceptivos dictámenes de este órgano consultivo debería haber dado lugar a tantos procedimientos como contratos son objeto de revisión de oficio.

Dada una tramitación tan atípica, la conservación de lo actuado, en aplicación del principio de economía, debe condicionarse a que se verifique que se han garantizado en cada caso los principios básicos que informan el procedimiento administrativo; en concreto, si se ha otorgado trámite de audiencia, si las empresas conocieron los vicios de nulidad de los actos administrativos en los que se basa el contrato o contratos cuya declaración de nulidad se persigue y si dispusieron de la posibilidad de presentar las

alegaciones que estimaron oportunas. De modo que, salvo indefensión de la parte, no sería necesario retrotraer el procedimiento, aunque advertimos a la autoridad consultante de que el procedimiento ha de finalizar mediante un acuerdo específico para cada uno de los actos y contratos objeto de estos procedimientos.

**QUINTA.-** Por lo que se refiere a los pormenores de la tramitación del procedimiento administrativo objeto del presente dictamen, hemos de comenzar por señalar que, en general, este tipo de actos de contenido obligacional que se presumen irregulares pueden ser catalogados de dos formas distintas, bien como una prórroga (ilegal) de un contrato anterior extinguido, bien como un contrato menor nuevo aparentemente desvinculado de un contrato anterior del que, sin embargo, constituye una réplica, en la medida en que sus características esenciales (prestaciones, precio, condiciones, etc.) se enuncian por referencia a él.

En el caso concreto que examinamos, ya hemos señalado que el expediente remitido afecta a dos contratos diferentes; circunstancia en la que el Interventor General reparó en su informe inicial pero que la atípica instrucción descrita difuminó. Por ello, debemos analizar la posible concurrencia de la causa de nulidad invocada en cada uno de ambos casos. Pues bien, en función de las fechas de adjudicación de los contratos cuya ejecución se prorroga (el de cuidado y preparación de las pistas de tenis y pádel fue adjudicado mediante acuerdo de 16 de septiembre de 2010, y el de salvamento, socorrismo y primeros auxilios por acuerdo de 5 de abril de 2013), al primero le resultaría de aplicación la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), a tenor de lo establecido en la disposición transitoria primera del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, mientras que al segundo debería aplicársele el propio TRLCSP. En cualquier caso, el artículo 34.1 de ambos textos es idéntico en su redacción, y determina que la "revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de

adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas y de los contratos sujetos a regulación armonizada se efectuará de conformidad con lo establecido en el Capítulo primero del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”.

A propósito de la revisión de oficio, hemos declarado en ocasiones anteriores, con carácter general, que este procedimiento se configura como instrumento de garantía de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos, lo que exige un estricto cumplimiento de los preceptos legales reguladores del mismo. Por ello, hemos de verificar en primer lugar si se cumplen o no sus trámites fundamentales.

Sobre la competencia del órgano administrativo para acordar la revisión de oficio, la LRJPAC no realiza una atribución concreta, limitándose a hacer una referencia al “órgano competente”. Por ello, y tratándose de una Administración local, hemos de acudir al régimen establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), modificada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local. El artículo 127 de la LRBRL, aplicable a los municipios de gran población, atribuye a la Junta de Gobierno Local las “facultades de revisión de oficio de sus propios actos” -apartado 1.k)-. En idéntico sentido, el artículo 218 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, otorga la competencia al órgano municipal respectivo en relación con sus propios actos, estableciendo que, sin perjuicio de las previsiones específicas contenidas en los artículos 65, 67 y 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, “los órganos de las entidades locales podrán revisar sus actos, resoluciones y acuerdos, en los términos y con el alcance que se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común”. A su vez, el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, determina en su disposición adicional segunda -“Normas específicas de contratación en las Entidades Locales”-, apartado 3, que “En los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del

Régimen Local, las competencias que se describen en los apartados anteriores (sobre contratación) se ejercerán por la Junta de Gobierno Local, cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo”.

Dado que se pretende la nulidad de actos de contratación verbal (en concreto, los que prorrogan la ejecución de dos contratos de servicios amparados exclusivamente en una propuesta en ese sentido del Concejal Delegado de Deportes), hemos de entender, tal y como ya indicamos en el Dictamen Núm. 199/2013, que el órgano competente para la aprobación de un acto ha de serlo igualmente para acordar la revisión de oficio del adoptado desconociendo tal competencia. En consecuencia, es claro que la revisión de oficio corresponde al órgano de contratación; en este caso, la Junta de Gobierno Local.

En el asunto analizado se han observado los trámites esenciales del procedimiento, puesto que se ha dado audiencia y vista del expediente a la mercantil interesada, se ha adoptado un acuerdo de iniciación por el órgano competente y se ha elaborado una propuesta de resolución que responde a la obligación legal de motivación, impuesta específicamente para este tipo de procedimientos en el artículo 54.1.b) de la LRJPAC.

Finalmente, con arreglo a lo establecido en el artículo 102.5 de la LRJPAC, los procedimientos de revisión de disposiciones o actos nulos deberán resolverse en el plazo de tres meses desde su inicio, transcurridos los cuales sin dictarse resolución, si el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, se producirá su caducidad. Consta en el expediente que el Ayuntamiento ha acordado la suspensión del procedimiento en el mismo acuerdo de solicitud de dictamen a este Consejo, por lo que nos remitimos a lo señalado en el Dictamen Núm. 15/2016, recaído en un procedimiento de resolución contractual instado por esa misma Corporación, en cuanto a los requisitos que disciplinan su validez y eficacia.

**SEXTA.-** Entrando en el fondo del asunto, se somete a dictamen un procedimiento de revisión de oficio de la contratación verbal del servicio de

salvamento, socorrismo y primeros auxilios en unas piscinas climatizadas municipales y del cuidado y preparación de las pistas de tenis y pádel en unas instalaciones municipales que tiene su origen en el reparo del Interventor General al reconocimiento extrajudicial de créditos para el abono de determinadas facturas de servicios prestados por la mercantil interesada, según informa, con ocasión de “contratos suscritos verbalmente”. Entiende el Interventor que “como trámite previo al reconocimiento de las deudas fuera de la vía judicial” ha de procederse a la “revisión de oficio” por causa de nulidad del mencionado contrato, que posteriormente habrá de “ser objeto de liquidación y de reconocimiento extrajudicial de las deudas”.

Ante todo, para la correcta valoración del supuesto que analizamos, debemos partir de una consideración de tipo general, y es que la revisión de oficio, regulada en el capítulo I del título VII de la LRJPAC, constituye un procedimiento excepcional, puesto que este instrumento sitúa a la Administración en una posición de privilegio, al poder por sí misma, sin intervención judicial y en cualquier momento, revisar disposiciones y actos suyos viciados de nulidad.

En el caso ahora examinado, la propuesta que se eleva a la Junta de Gobierno Local, y que esta asume, considera que los actos de selección del contratista y de adjudicación incurren en la causa de nulidad a que se refiere el artículo 62.1.e) de la LRJPAC, “por ausencia total de procedimiento”.

En efecto, el artículo 28 de la LCSP proscribe la contratación verbal; el artículo 31 del mismo texto establece que “los contratos de las Administraciones Públicas y los contratos sujetos a regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17, serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación, por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo”, y, finalmente, el artículo 32 del propio texto determina que “Son causas de nulidad de derecho administrativo las siguientes:/ a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre” (artículos y contenidos que reitera el TRLCSP vigente).

El referido artículo 62.1.e) de la LRJPAC establece que son nulos de pleno derecho los actos “dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”. Según reiterada jurisprudencia, para que pueda apreciarse esta causa de nulidad la omisión del procedimiento ha de ser “clara, manifiesta y ostensible”, lo que sucede, entre otros, en los casos de “ausencia total de trámite” (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2006 -ECLI:ES:TS:2006:2789- Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.<sup>a</sup>).

En el presente caso ya hemos anticipado que la pretendida nulidad afecta a dos contratos diferentes, y el análisis de lo actuado revela que la Administración procedió a prorrogar dos contratos de servicios anteriores, en sus mismas condiciones económicas, cuyo plazo de ejecución y el de sus posibles prórrogas habían ya finalizado, por lo que se había producido su extinción.

La mercantil interesada sostiene que en ambos contratos se siguieron “prestando los servicios una vez finalizado el plazo del contrato inicial a instancias siempre del propio Ayuntamiento”, y, específicamente en relación con el “servicio de cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel de Parte del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para funcionamiento de las pistas (...), entiende que por el importe del periodo en que se prestó” el servicio “sería un contrato menor (...), debiendo considerarse así con independencia del contrato del cual procedía”.

Pues bien, en el primero de los supuestos (prórroga del servicio de salvamento, socorrismo y primeros auxilios en las piscinas climatizadas de la Corredoria y del Parque del Oeste) resulta evidente que se ha omitido, de forma clara, manifiesta y ostensible, el procedimiento legalmente exigible, al menos en uno de los aspectos posibles, dado que la supuesta prórroga no ha sido adoptada por el órgano de contratación; en este caso, la Junta de Gobierno Local. Conforme dispone el artículo 23 del TRLCSP, en cuanto al plazo de duración de los contratos, se podrá establecer en ellos la posibilidad de prórroga “teniendo en cuenta la duración máxima del contrato”, pero en todo

caso -a tenor del último párrafo del apartado 2- la “prórroga se acordará por el órgano de contratación (...), sin que pueda producirse por el consentimiento tácito de las partes”. En el caso que analizamos, el pliego de cláusulas administrativas particulares determina en su cláusula tercera que “el plazo de ejecución del contrato será de un año”, y que “podrá ser prorrogado por una anualidad, mediante acuerdo expreso del órgano de contratación”. En consecuencia, la prórroga exigía un acuerdo expreso del órgano de contratación, pero además, finalizado el plazo máximo de duración, el contrato se había extinguido y no cabía la posibilidad de formalizar prórroga alguna.

En el segundo (prórroga del servicio de cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel de las instalaciones deportivas del Parque del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para el funcionamiento de dichas pistas) resulta igualmente evidente que se ha omitido, de forma clara, manifiesta y ostensible, el acuerdo del órgano de contratación. El correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares determina en su cláusula tercera que “el plazo de ejecución del contrato será de 2 años”, y que “podrá ser prorrogado por dos anualidades, mediante acuerdo expreso del órgano de contratación”. Por tanto, la prórroga exigía un acuerdo expreso del órgano de contratación, pero además, finalizado el plazo máximo de duración, el contrato se había extinguido y no cabía la posibilidad de formalizar prórroga alguna.

En todo caso, y por lo que se refiere a este último contrato, dado que las facturas presentadas por el contratista no alcanzaban el límite que define el contrato menor (según el informe de Intervención, las cuatro totalizan 9.696,43 €, IVA excluido), defiende la mercantil interesada que se trataría de un contrato menor y que, por tanto, estaría sujeto a otras formalidades. Al respecto, el Interventor General ya informó en su momento que “no puede considerarse un contrato menor, ya que derivan de un contrato prorrogado tácitamente que no lo era”. A ello añade este Consejo que tal calificación no procede, dado que el valor estimado del contrato de servicios no puede calcularse al margen de lo dispuesto en el artículo 88.5 del TRLCSP, a cuyo tenor en los supuestos de

prestaciones de carácter periódico se tomará en consideración el importe imputable a 12 meses. Por ello, y puesto que el nuevo contrato no cumple con la definición de un menor, se habrían eludido, además de la falta de adjudicación por el órgano de contratación, las formalidades para su tramitación por los procedimientos previstos al efecto en la propia LCSP; esto es, los contemplados en su artículo 122 -procedimiento abierto o restringido- y esencialmente las obligaciones de publicidad y concurrencia.

En definitiva, este Consejo estima que, por las razones expuestas, concurre en ambos casos el supuesto de nulidad radical establecido en el apartado e) del artículo 62.1 de la LRJPAC.

Finalmente, en cuanto a los efectos de las declaraciones de nulidad, hemos de estar a lo dispuesto en el artículo 35.1 de la LCSP (cuyo contenido reitera el mismo precepto del TRLCSP); regulación que constituye en la actualidad, resuelta la controversia que existía sobre la vía de resarcimiento (contractual o extracontractual), el cauce legal específico para garantizar los derechos de quien hubiera prestado servicios a la Administración en unas condiciones como las examinadas.

El artículo citado 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”.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina:

Primero.- Que procede revisar de oficio y declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo de adjudicación a la empresa ..... de la prórroga del servicio de salvamento, socorrismo y primeros auxilios en las

piscinas climatizadas de la Corredoria y del Parque del Oeste, y en consecuencia la nulidad, insubsanable y no convalidable, de la referida prórroga.

Segundo.- Que procede revisar de oficio y declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo de adjudicación a la empresa ..... de la prórroga del servicio de cuidado y preparación diaria para el juego de las pistas de tenis y pádel de las instalaciones deportivas del Parque del Oeste, así como diferentes servicios complementarios para el funcionamiento de dichas pistas, y en consecuencia la nulidad, insubsanable y no convalidable, de la referida prórroga.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.