

Expediente Núm. 22/2016
Dictamen Núm. 32/2016

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 para el funcionamiento de unas piscinas climatizadas.

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, figura incorporado al expediente un fax remitido al Ayuntamiento el 17 de noviembre de 2015 en el que esta manifiesta que “el encargo realizado (...) no fue verbal, sino adoptado en acuerdo de la Junta de Gobierno Local” de 23 de abril de 2015, y que extendería su plazo de ejecución -según indica- “hasta la adjudicación del contrato para la prestación del servicio actualmente en licitación (...), garantizando así que los usuarios pudiesen seguir haciendo uso de las instalaciones sin interrupción”.

Al margen de lo anterior, estima que “los servicios realizados (...) han de ser (...) debidamente abonados” a fin de evitar un “enriquecimiento injusto a favor del Ayuntamiento”.

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 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 para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste”, 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 alega que “el encargo realizado por el Ayuntamiento (...) no fue verbal, sino adoptado en Junta de Gobierno Local en 23 de abril de 2015”.

Entiende que dichas alegaciones “no pueden ser estimadas”, ya que si bien es cierto que por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23 de abril de 2015 se adjudicó un contrato menor a (la interesada), con un límite temporal hasta la adjudicación del nuevo contrato y un límite cuantitativo hasta 17.545 € (IVA incluido), debe ser tenido en cuenta el informe emitido por la Oficina Presupuestaria”, que señala que “todos los servicios facturados por encima de 17.545 € (IVA incluido), en concreto los 87.653,90 €, corresponden a una suerte de contratación verbal irregular que no ha seguido el procedimiento señalado en el TRLCSP”.

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 menor suscrito entre las partes, cuando lo cierto es que (...) existía un contrato menor con un límite temporal y cuantificativo que al ser excedido provocó una contratación verbal irregular sin seguir el procedimiento contractual preceptuado por el TRLCSP”, 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 Local 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 del servicio para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste, 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 del acto 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. 10/2016), 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 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, la mercantil interesada alega en el trámite de audiencia que el “encargo realizado (...) no fue verbal, sino adoptado en Acuerdo de la Junta de Gobierno Local”, y que tal Acuerdo, “de 23 de abril de 2015”, extiende su plazo de ejecución “hasta la adjudicación del contrato para la prestación del servicio actualmente en licitación”. En efecto, entre la documentación incorporada al expediente analizado consta un Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de la referida fecha, de adjudicación de los servicios “complementarios para el funcionamiento de las piscinas del Parque del Oeste”, por el “precio ofertado de 2.975 €/mes y precio máximo de 17.545,00 €”. Ahora bien, la propuesta de nulidad informada por el Interventor General (y que la Junta de Gobierno Local aprueba como iniciación del expediente -Acuerdo de 23 de octubre de 2015-) se refiere a la contratación verbal de la prórroga del contrato de servicios para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste. Esta aparente confusión parece explicarse en el informe que tras la retroacción del procedimiento realiza la Directora General de Asesoría Jurídica, del que se puede extraer la conclusión de que, efectivamente, para la prestación de esos servicios, y una vez finalizado el plazo de ejecución y la prórroga del contrato en su día adjudicado (el 28 de febrero de 2015), se adjudicó nuevamente a la misma empresa un contrato menor el día 16 de abril de 2015 por un importe máximo de 17.545 €, IVA incluido. Parece desprenderse de lo informado que, agotado el crédito de este último contrato menor tras la presentación de la primera factura (que correspondería a marzo de 2015), las siguientes que refiere el Interventor en su informe (entre abril y agosto de 2015) ya no podrían ser aplicadas al contrato menor, por lo que corresponderían a una prórroga verbal del contrato de servicios inicial.

Llegados a este punto, debemos circunscribir nuestro dictamen a la propuesta que se somete a nuestra consideración, que -como ya indicamos- aprueba el informe del Interventor General y, en consecuencia, concede

audiencia a la mercantil interesada sobre la posible nulidad del procedimiento contractual en relación con las facturas n.º 10, 15, 19, 22 y 23/2015, correspondientes a los meses de abril-agosto de ese año, como consecuencia de la prórroga verbal del contrato de servicios para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste. No obstante, tal calificación presupone una incongruencia lógica, dado que entre el referido contrato de servicios y la situación que refleja la Intervención se habría interpuesto un nuevo contrato con las formalidades aparentes de un menor.

Al margen de ello, y en coherencia con lo informado por el Interventor, cabría considerar que el contrato cuya ejecución se prorroga fue adjudicado mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 3 de febrero de 2011, y que, 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, resulta de aplicación la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP); norma que en su artículo 34.1 determinaba -en idéntico sentido al Texto Refundido actual- 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". En cualquier caso, si consideramos que se produjo una prórroga enmascarada en un contrato menor suscrito en el año 2015 (el correspondiente a los servicios complementarios para el funcionamiento de las piscinas del Parque del Oeste), la aplicación el TRLCSP actual también conduce, como hemos adelantado, a la misma conclusión.

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, 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 los interesados, 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 del 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.

SIXTA.- Entrando en el fondo del asunto, se somete a dictamen un procedimiento de revisión de oficio de la contratación verbal del servicio para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste, 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 incurrir 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 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.ª)

En el presente caso, el análisis de lo actuado revela que la Administración procedió a prorrogar un contrato de servicios anterior, en sus mismas condiciones económicas, cuyo plazo de ejecución y el de sus posibles prórrogas ya había finalizado, por lo que se había producido su extinción. Por ello, 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.

Conforme dispone el artículo 23 de la LCSP, 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, aunque el 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 objeto de una prórroga por dos anualidades, mediante acuerdo expreso del órgano de contratación”, lo cierto es que la Junta de Gobierno Local adjudicó, el 22 de febrero de 2013, la “primera y única prórroga del contrato”, por lo que la ejecución finalizó el día 28 de febrero de 2015. 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 definitiva, este Consejo estima que, por las razones expuestas, concurre el supuesto de nulidad radical establecido en el apartado e) del artículo 62.1 de la LRJPAC, debiendo destacar que a idéntica conclusión se llegaría de considerar, como sostiene la interesada, que el Ayuntamiento no ha procedido a suscribir una prórroga del contrato anterior ya extinguido, sino un nuevo contrato menor cuyo plazo de ejecución se extendería “hasta la adjudicación del contrato para la prestación del servicio actualmente en licitación”. Entiende 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.

Finalmente, en cuanto a los efectos de la declaración 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 que procede revisar de oficio y declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo de adjudicación a la empresa del contrato del servicio para el funcionamiento de las piscinas climatizadas del Parque del Oeste, 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.