

Dictamen Núm. 212/2020

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 17 de septiembre de 2020, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de la Alcaldía del Ayuntamiento de Avilés de 18 de agosto de 2020 -registrada de entrada el día 20 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la revisión de oficio de los actos de adjudicación a ..... del contrato de servicio de comedores escolares en centros educativos públicos.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Previo “informe de conformidad” suscrito el 10 de marzo de 2020 por la Jefa de la Sección de Educación en relación con seis facturas por un importe total de 157.356,44 euros -de las cuales dos, por un importe agregado de 43.659,28 euros, se emiten por una mercantil y las cuatro restantes, por un importe acumulado de 113.697,16 euros, por otra distinta-, mediante Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Avilés de 31 de marzo de 2020 se acuerda “iniciar

el procedimiento de revisión de oficio de actos administrativos nulos por la contratación con las mercantiles (...) sin haberse seguido el procedimiento legalmente establecido al efecto, por las actuaciones relativas al servicio de comedores escolares en centros educativos”, y se designa instructora del mismo.

Tras un nuevo “informe de conformidad”, emitido el 2 de abril de 2020 por la Jefa de la Sección de Educación, por Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Avilés de 25 de mayo de 2020 se dispone “ampliar el procedimiento de revisión de oficio”, incluyendo en el mismo una nueva factura, por importe de 69.014,19 €, emitida por la primera mercantil.

**2.** Como antecedentes, se incorpora al expediente la siguiente documentación:

a) Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Avilés, de 9 de agosto de 2018, por el que se acuerda “prorrogar durante el curso escolar 2018/2019 el contrato de servicios (...) de elaboración y distribución de desayunos y comidas mediante una dieta nutricionalmente equilibrada, así como la atención y educación en valores del alumnado durante dicho servicio, en los colegios de Educación Infantil y Primaria y en los (institutos) de titularidad pública del municipio de Avilés ..... y ....., incorporando medidas de inserción laboral y calidad en el empleo”. De él se desprende que se trata de una segunda prórroga del mismo contrato, adjudicado inicialmente por Resolución de la Alcaldía de 9 de septiembre de 2015 y cuya duración inicial quedó establecida para los cursos 2015/2016 y 2016/2017, habiendo sido objeto de una primera prórroga para el curso 2017/2018 por Resolución de 19 de junio de 2017. b) Escrito presentado el 1 de noviembre de 2019 por quien afirma ser representante de ambas mercantiles -en consecuencia, una vez agotada la segunda de las prórrogas-, en el que expone que “en el seno de un proceso de reestructuración societaria interna” la segunda mercantil “se subrogará en todos los derechos y obligaciones que tuviere” la primera, “como sucesora universal, y que mantendrá los mismos medios personales, técnicos, materiales y económico-financieros que justificaron su selección como contratista del

contrato que nos ocupa". Interesa por ello, de manera principal, la autorización del Ayuntamiento de Avilés "como órgano de contratación a los efectos de dar por cumplidas las exigencias previstas en el art. 85 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y que autorice el normal desenvolvimiento del contrato con la sociedad resultante de la sucesión empresarial vía fusión por absorción". c) Contrato de servicio de elaboración y distribución de desayunos y comidas mediante una dieta nutricionalmente equilibrada, así como la atención y educación en valores del alumnado durante dicho servicio, en los colegios de Educación Infantil y Primaria, en los institutos de Educación Secundaria de titularidad pública del Municipio de Avilés y en los talleres infantiles de Avilés. Este contrato figura suscrito por una mercantil distinta de las interesadas en el expediente de revisión de oficio el 27 de febrero de 2020 y por el Primer Teniente de Alcalde el día 29 de ese mismo mes. En sus antecedentes consta que el procedimiento de licitación se inició por Resolución de la Alcaldía de 12 de julio de 2019, adjudicándose el 5 de diciembre del mismo año por precios que se incrementan sustancialmente sobre los resultantes de la anterior licitación.

**3.** Previa solicitud formulada por la Instructora del procedimiento de revisión de oficio, el día 3 de junio de 2020 la Jefa de la Sección de Educación emite informe en el que señala que finalizado el contrato del servicio de comedores "esta Administración no había concluido aún la licitación del nuevo contrato (...). En tal sentido, y tratándose de un servicio público esencial para la conciliación de la vida laboral y familiar de la ciudadanía (...) que no podía interrumpirse sin causar graves perjuicios al interés público, se solicitó a la primera mercantil, en tanto que entonces adjudicataria del servicio", que continuara prestándolo "en las mismas condiciones que las establecidas en el contrato administrativo que se adjudicó (...) y que fue objeto de prórroga y modificación en los cursos 2017/2018 y 2018/2019, y por el tiempo estrictamente indispensable hasta que se produjera la adjudicación y formalización del nuevo contrato administrativo en tramitación./ Se informó,

asimismo, que el abono de las facturas por la prestación del servicio se realizaría por parte de este Ayuntamiento una vez finalizada la situación de prórroga extraordinaria a la que obligó la no conclusión en plazo de la licitación en tramitación y previa instrucción por el Ayuntamiento de Avilés del correspondiente procedimiento administrativo de revisión de oficio”.

**4.** El día 4 de junio de 2020, la Instructora del procedimiento de revisión de oficio, a la vista de lo informado por la Jefa de la Sección de Educación, incorpora al expediente un informe en el que, invocando lo establecido en los artículos 39.1 y 47.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en relación con los artículos 47.1 y 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, concluye que “nos encontramos ante un supuesto de actuaciones nulas de pleno de derecho por prescindirse del procedimiento legalmente establecido, por lo que, previa audiencia del interesado e informe de la Secretaría General, procedería continuar con la tramitación del expediente de revisión de oficio”.

**5.** Mediante escritos de 4 de junio de 2020, la Concejala Responsable del Área de Promoción Social del Ayuntamiento de Avilés traslada a ambas mercantiles los Decretos de la Alcaldía de 31 de marzo de 2020, por el que se dispone el inicio del procedimiento de revisión de oficio, y 25 de mayo de 2020, por el que se dispone la ampliación de dicho procedimiento.

Asimismo se informa a las mercantiles interesadas de que, “conforme a lo previsto en el artículo 106.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre (...), habiéndose iniciado de oficio el expediente, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo”. No obstante lo anterior, se advierte a los mismos efectos que al encontrarse suspendidos los plazos administrativos al momento del inicio del expediente de revisión de oficio la fecha a considerar es la de 1 de junio de 2020.

**6.** Con fecha 4 de junio de 2020, la Concejala Responsable del Área de Promoción Social del Ayuntamiento de Avilés dispone la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días hábiles.

**7.** El día 1 de julio de 2020, la Instructora del procedimiento suscribe propuesta de resolución, visada por la Oficial Mayor del Ayuntamiento de Avilés, en la que refleja que finalizado el trámite de audiencia no consta que se hayan formulado alegaciones. Constata que las actuaciones objeto de revisión no se amparaban en un expediente de contratación, si bien los comedores escolares se consideran un servicio público esencial para la conciliación de la vida laboral y familiar de la ciudadanía. Concluye que “las actuaciones revisadas fueron realizadas prescindiendo del procedimiento de contratación legalmente establecido, si bien la actuación del servicio gestor, así como del empresario que acude al encargo, se producen bajo el principio de buena fe y confianza legítima”. Tras citar los preceptos que sancionan la nulidad de los actos dictados “prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”, propone declarar “la nulidad del acto revisado previo dictamen favorable del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

**8.** Mediante Decreto de 1 de julio de 2020, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Avilés acuerda solicitar el preceptivo dictamen y “la suspensión de la tramitación del procedimiento, al amparo de lo previsto en el artículo 22” de la LPAC, “por el tiempo que medie entre la emisión de la presente Resolución y la recepción del antedicho dictamen”.

Consta en el expediente la notificación de este Decreto a las mercantiles interesadas, que acusan recibo de la misma los días 3 y 13 de julio de 2020.

**9.** Con fecha 16 de julio de 2020, el Secretario General del Ayuntamiento incorpora al expediente un informe a través del cual “conforma el informe jurídico que se une al expediente, emitido por la Técnica de Administración General del Negociado de Promoción Social de fecha 1 de julio de 2020”.

**10.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de agosto de 2020, la Alcaldesa del Ayuntamiento de Avilés 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 comedores escolares en centros educativos públicos objeto del expediente núm. ...., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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 Avilés, 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 V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), el Ayuntamiento de Avilés se halla debidamente legitimado en cuanto autor de las actuaciones 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 106.1 de la LPAC dispone que las "Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de 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 47.1”.

**CUARTA.-** Con relación a la tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, debe recordarse que este se configura como un 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 examinar en primer lugar si se cumplen o no sus trámites fundamentales.

En el presente caso se han observado los trámites esenciales del procedimiento, puesto que se ha dado audiencia y vista del expediente a las dos mercantiles interesadas, se ha adoptado una resolución de iniciación 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 35.1.b) de la LPAC. Por lo demás, constando un informe visado por la Oficial Mayor y la conformidad del Secretario General del Ayuntamiento con la propuesta de resolución, ha de darse por cumplimentado el informe previo exigido para este tipo de procedimientos en los artículos 3.3.d).3.º y 3.4 del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el Régimen Jurídico de los Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

Se observa, sin embargo, que no se ha incorporado al expediente remitido el informe de la Intervención, ex artículo 28.2.e) del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el Régimen Jurídico del Control Interno en las Entidades del Sector Público Local. Si bien en otros supuestos similares sobre actuaciones y vicios idénticos en los que se ha pronunciado este Consejo Consultivo el criterio manifestado por la Intervención ha sido favorable a la revisión de oficio, tratándose de un expediente de contratación en el que se ha omitido el procedimiento legalmente establecido y, por consiguiente, también la función interventora del correspondiente expediente de gasto, en los expedientes de revisión de oficio de contrataciones irregulares resulta

especialmente relevante conocer el criterio de la Intervención a los efectos de acreditar, entre otros extremos, el ajuste a precios de mercado y la realidad de las prestaciones que subyacen en la actuación que se revisa. Por ello, sin perjuicio de que en el trámite de liquidación exista un pronunciamiento de la Intervención sobre estos extremos, este Consejo considera que el mismo debe figurar entre la documentación que lo integra propiamente, tal y como se prevé con carácter preceptivo en los casos de interpretación y resolución contractual ex artículo 114 del Texto Refundido de las Disposiciones Legales Vigentes en Materia de Régimen Local (en adelante TRRL), aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril.

Sobre la competencia del órgano administrativo para acordar la revisión de oficio de los actos de adjudicación de contratos del sector público, el artículo 41.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), manteniendo el criterio establecido para la revisión de oficio de los actos de las entidades locales en 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, dispone que "serán competentes para declarar la nulidad o lesividad de los actos a que se refieren los apartados anteriores el órgano de contratación, cuando se trate de contratos de una Administración Pública". En el caso examinado, dado que se persigue la nulidad de los actos de adjudicación de un contrato hemos de entender, tal y como ya indicamos en el Dictamen Núm. 162/2019, que el órgano competente para la aprobación de un acto ha de serlo igualmente para acordar la revisión de oficio del adoptado. En consecuencia, es claro que la revisión de oficio corresponde al órgano de contratación; en este caso, la Alcaldía, atendiendo a lo establecido en la disposición adicional segunda de la LCSP, aplicable al presente supuesto si tenemos en cuenta el momento en el que se producen los actos de adjudicación objeto de revisión, a cuyo tenor "Corresponden a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales las

competencias como órgano de contratación respecto de los contratos (...) de servicios (...) cuando su valor estimado no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto ni, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, eventuales prórrogas incluidas siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada”.

Por último, con arreglo a lo establecido en el artículo 106.5 de la LPAC, los procedimientos de revisión de disposiciones o actos nulos deberán resolverse en el plazo de seis meses desde su inicio, transcurridos los cuales sin dictarse resolución, si el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, se producirá su caducidad. Incoado el que analizamos por Decreto de la Alcaldesa de 31 de marzo de 2020, ampliado en su objeto por Decreto de la misma Alcaldía de 25 de mayo de 2020, es evidente que dicho plazo no ha transcurrido aún; operando además la suspensión del procedimiento hasta la emisión de dictamen por este Consejo, acordada en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22.1.d) de la LPAC, así como la suspensión de plazos establecida en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma para la Gestión de la Situación de Crisis Sanitaria ocasionada por el COVID-19, y sus prórrogas.

**QUINTA.-** Entrando en el fondo del asunto, 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 V de la LPAC, 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 presente supuesto, se somete a dictamen un procedimiento de revisión de oficio de los actos de adjudicación a dos empresas de la prestación

del servicio de comedores escolares en centros educativos públicos de Avilés una vez iniciado el curso escolar 2019/2020, como consecuencia de la extinción, por agotamiento del plazo, incluidas las dos posibles prórrogas, del contrato adjudicado a una de ellas por Resolución de la Alcaldía de 9 de septiembre de 2015.

De la documentación incorporada al expediente se desprende que, extendiéndose la duración inicial de este contrato a los cursos escolares 2015/2016 y 2016/2017, y habiéndose agotado las dos prórrogas posibles -la primera, para el curso escolar 2017/2018, por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Avilés de 19 de junio de 2017 y la segunda, para el curso escolar 2018/2019, mediante Resolución de 9 de agosto de 2018-, los actos de adjudicación de la prestación de este servicio dan lugar a un total de 7 facturas por importe total de 226.370,63 €, que corresponden al periodo comprendido entre el inicio del curso escolar 2019/2020 y el momento en que el servicio pasa a ser prestado por la nueva adjudicataria.

Por lo demás conviene aclarar que el hecho de que, al menos a partir del 11 de noviembre de 2019, cuando ya se había extinguido el contrato inicial, la primera empresa se integrara "a través de un proceso de fusión por absorción" en la segunda explica que del total de las siete facturas pendientes de abono tres de ellas sean giradas por una y las cuatro restantes por la otra.

Como venimos señalando de manera reiterada (por todos, Dictámenes Núm. 275/2018 y 78/2019), tras la entrada en vigor del artículo 35 del TRLCSP -cuya regulación se contiene actualmente en el artículo 42 de la LCSP, aplicable aquí *ratione temporis*, dada la fecha en que el servicio se adjudica con omisión del procedimiento-, 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.

En el asunto ahora examinado, la propuesta de la Instructora del procedimiento, visada por la Oficial Mayor y conformada por el Secretario General del Ayuntamiento, tras constatar que “las actuaciones objeto de revisión no se amparaban en un expediente de contratación”, concluye que “fueron realizadas prescindiendo del procedimiento de contratación legalmente establecido”, lo que supone una clara contravención por parte del Ayuntamiento de la prohibición de contratar verbalmente impuesta por el artículo 37 de la LCSP.

En efecto, el artículo 37 de la LCSP proscribire la contratación verbal; el artículo 38 del mismo texto legal establece que los contratos “celebrados por los poderes adjudicadores, incluidos los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 23, serán inválidos (...): b) Cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o del procedimiento de adjudicación, por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo a que se refieren los artículos siguientes”, y finalmente el artículo 39 determina, en su apartado 1, que “Son causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

El referido artículo 47 de la LPAC establece en su apartado 1, letra e), 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 del trámite” (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2017 -ECLI:ES:TS:2017:333-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª).

Pues bien, el análisis de lo actuado en el expediente remitido revela que el Ayuntamiento de Avilés, invocando el carácter “esencial para la conciliación de la vida laboral y familiar de la ciudadanía”, procedió a prorrogar *de facto* -en las mismas condiciones económicas y en un primer momento con la empresa contratista y a continuación con la resultante del “proceso de fusión por

absorción” en la que aquella se integró, y en tanto se ultimaba el procedimiento en trámite para una nueva adjudicación del servicio-, el contrato que se había extinguido por agotamiento de su plazo máximo a la finalización del curso escolar 2018/2019; situación que se mantendría, una vez iniciado el curso escolar 2019/2020, hasta finales de febrero de 2020, tal y como se infiere del contrato suscrito con la nueva adjudicataria. Los actos de adjudicación se llevaron a cabo, en consecuencia, sin seguir ninguno de los procedimientos previstos al efecto en el artículo 131 de la LCSP, resultando evidente por ello que se ha omitido de forma clara, manifiesta y ostensible el procedimiento legalmente exigible, lo que supone una clara contravención por parte del Ayuntamiento de Avilés de la prohibición de contratar verbalmente impuesta por el artículo 37 de la LCSP.

Como ya hemos señalado en situaciones similares (por todos, Dictamen Núm. 29/2018), procede insistir a la Administración consultante en la necesidad de evitar la repetición de prácticas irregulares como las que suscita la actual revisión de oficio. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 29.4, párrafo quinto, de la LCSP ampara en ciertos supuestos la prórroga del contrato siempre que “el anuncio de licitación del nuevo contrato se haya publicado con una antelación mínima de tres meses respecto de la fecha de finalización del contrato originario”, observándose que en este caso, tratándose de la cobertura de una necesidad conocida y recurrente, la nueva licitación se postergó de forma indebida. De ahí que proceda también advertir a la Administración consultante sobre la necesidad de dar un adecuado cumplimiento a la exigencia legal de programar convenientemente la actividad de contratación pública, exigida en el artículo 28.4 de la LCSP con el fin de evitar la reiteración de contrataciones irregulares, pero previsibles, por falta de una correcta ordenación de los plazos y procedimientos. Todo ello sin perjuicio, además, de las responsabilidades que, vinculadas a esta práctica irregular de contratación pública, pudieran derivarse para el personal al servicio de las Administraciones públicas (disposición adicional vigésima octava de la LCSP).

En consecuencia este Consejo estima que, por las razones señaladas, la práctica contractual seguida incurre en el supuesto de nulidad radical establecido en el apartado e) del artículo 47.1 de la LPAC, sin que se aprecie la concurrencia de los límites a la potestad de revisión que consagra el artículo 110 de la LPAC.

Finalmente, en cuanto a los efectos de la declaración de nulidad ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 42 de la LCSP; regulación que constituye el cauce legal específico para garantizar los derechos de quien hubiera prestado servicios a la Administración en unas condiciones como las examinadas. Este artículo 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 el presente caso, como hemos señalado en la consideración cuarta del presente dictamen, el Ayuntamiento de Avilés propone la liquidación considerando el importe exacto de las siete facturas a las que se ha prestado conformidad, esto es, excluyendo implícitamente tanto la existencia de indemnización por daños y perjuicios como la detracción del beneficio industrial. Sin perjuicio del pleno conocimiento por parte del contratista de las irregularidades en la contratación de sus servicios, estimamos justificada la propuesta liquidatoria en la medida en que los precios aplicados en aquella facturación son los que regían en el contrato anterior del mismo servicio -y que resultaron incrementados en la nueva licitación-, ya se había iniciado un nuevo procedimiento de licitación y no se aprecia en ninguna de las partes un propósito de sustraer interesadamente el negocio a la libre competencia.

Ahora bien, en la medida en que no consta en el expediente el informe de la Intervención previsto en el artículo 28.2 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, se observa que la adjudicación irregular presenta aquí la singularidad de que se advierte expresamente su nulidad al tiempo de producirse y que no

se ha documentado formalmente la sucesión de empresas de la que derivan las últimas facturas, por lo que es preciso que, ya en fase de liquidación, se incorpore al expediente el criterio de la Intervención respecto a diversos extremos que así lo reclaman. Aunque la competencia para declarar la revisión de oficio de actos de contratación (artículo 41 de la LCSP) no se supedita al criterio de la Intervención, pudiendo el órgano de contratación instarla por sí mismo, y tampoco se exige preceptivamente su informe para la tramitación -aunque en muchas ocasiones sea este órgano quien promueve la declaración de nulidad con ocasión de la fiscalización de gastos de contratación irregularmente contraídos-, no cabe desconocer que cuando se trata de examinar la nulidad de actos que se han dictado con omisión de la fiscalización previa -como sucede en este caso, en el que concurre la omisión del procedimiento de contratación pero también la de la función interventora del expediente de gasto-, el citado artículo 28.2 del Reglamento de control interno exige un "informe de omisión" en el que el órgano interventor se pronuncie en particular sobre elementos aquí relevantes, como son la "Descripción detallada del gasto, con inclusión de todos los datos necesarios para su identificación, haciendo constar, al menos, el órgano gestor, el objeto del gasto, el importe, la naturaleza jurídica, la fecha de realización, el concepto presupuestario y ejercicio económico al que se imputa"; la "Constatación de que las prestaciones se han llevado a cabo efectivamente y de que su precio se ajusta al precio de mercado", y la "Comprobación de que existe crédito presupuestario adecuado y suficiente para satisfacer el importe del gasto". En consecuencia para acreditar estos extremos, trascendentes especialmente al objeto de cuantificar la liquidación (artículo 42 de la LCSP), ha de constar en el expediente un pronunciamiento de la Intervención municipal sobre los mismos, necesario en todo caso a efectos de proceder al reconocimiento de las obligaciones.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede revisar de oficio y declarar la nulidad de los actos de

adjudicación a ..... del contrato de servicio de comedores escolares en centros educativos públicos de Avilés desde el inicio del curso escolar 2019/2020 hasta el mes de febrero de 2020, inclusive, e incorporar, a efectos de la liquidación, un informe de la Intervención en los términos señalados en el cuerpo de este dictamen.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

ILMA. SRA. ALCALDESA DEL AYUNTAMIENTO DE AVILÉS.