

Dictamen Núm. 121/2021

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 24 de junio de 2021, 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 esa Alcaldía de 9 de junio de 2021 -registrada de entrada el mismo día-, examina el expediente relativo a la revisión de oficio de la resolución de adjudicación del contrato menor de servicios denominado “Programa de formación de participación infantil y adolescente” en el ejercicio 2020/2021.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 6 de noviembre de 2020, el Interventor del Ayuntamiento de Llanes suscribe un informe en el que formula reparos al abono de una factura por importe de 750 euros, emitida por la adjudicataria del contrato menor de servicios objeto del asunto que analizamos y correspondiente al mes de octubre de 2020. En él refiere que por Resolución del Concejal de Contratación de 16 de octubre de 2019 se adjudica el contrato menor para la prestación de un servicio denominado “Programa de formación de participación infantil y adolescente” a la

asociación que se cita, por un plazo de un año y en la cantidad de 6.750 €, excluido IVA, y que el día 15 de octubre de 2020 se acuerda por la Alcaldía una nueva adjudicación del contrato a la misma entidad y por idéntico objeto, plazo e importe. Explica que “al analizar la factura” objeto de reparo “se comprueba que el importe corresponde a un mes completo y que la misma incluye parte de los servicios del contrato de 2019-2020 (...) y parte del contrato 2020-2021”, y que a “consecuencia de esta circunstancia se han revisado los contratos referidos” apreciándose “una ilegalidad en el segundo contrato por incumplimiento del artículo 29.8 de la LCSP, dado que se han formalizado dos contratos sin solución de continuidad para el mismo objeto y por una duración entre ambos superior a un año”. Concluye que “esto es considerado como un fraccionamiento (...) y una alteración de los elementos del contrato para evitar la aplicación de las reglas generales de contratación, en especial las de libre competencia”.

2. El día 1 de diciembre de 2020, atendiendo a la solicitud formulada por la Alcaldía, la Secretaria General municipal libra un informe en el que concluye que “la realización de contratos sucesivos para (la) prestación de servicios que se requieren de manera reiterada (...), que responden a una necesidad continuada en el tiempo, más allá del límite temporal del año establecido para el contrato menor, con un mismo objeto (unidad funcional) (...), requiere una previa valoración de las necesidades administrativas a satisfacer (...), así como de la idoneidad del objeto y el contenido del contrato para satisfacerlas, ya que, vista la obligatoriedad de establecer el objeto de manera completa y no fraccionada, los contratos del sector público tienen que integrar todas las prestaciones precisas, teniendo en cuenta también la vertiente temporal (...), garantizando, asimismo, la salvaguarda de los principios de publicidad y libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa (...). La adjudicación del contrato menor de servicio (...), dado que estaríamos en presencia de un fraccionamiento irregular del objeto de un contrato, comportaría la instrucción del oportuno procedimiento de revisión de oficio (...) de la Resolución de (la)

Alcaldía de adjudicación (...). Finalmente, ha de señalarse que una correcta planificación previa de la contratación del sector público permite también hacer posible una contratación pública estratégica (...), debiendo acometerse esta en el Ayuntamiento de Llanes”.

3. Con fecha 18 de diciembre de 2020, el Alcalde del Ayuntamiento de Llanes dicta resolución por la que se inicia el procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación del contrato “por entender que incurre en la causa de nulidad de pleno derecho señalada en el artículo 39” de la LCSP, “en relación al artículo 47.1” de la LPAC, al haber sido dictado “prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”. Asimismo, acuerda “suspender la ejecución del acto (...), dado que la misma podría causar perjuicios de imposible o difícil reparación de conformidad con lo previsto en los artículos 41.5 de la LCSP y 108” de la LPAC, y dar audiencia a la adjudicataria advirtiéndole que “la declaración de nulidad (...) 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”.

4. El día 5 de enero de 2021 se comunica a la adjudicataria la resolución por la que se incoa el procedimiento de revisión de oficio, y con fecha 18 de ese mismo mes presenta esta un escrito de alegaciones en el que manifiesta “que no se puede imputar a dicha asociación la causa de nulidad del acto de adjudicación, ya que en todo momento actuó conforme a lo que la propia Administración solicitó”.

Por otra parte, en cuanto a la suspensión de la ejecución del contrato, afirma que “la paralización total de las actividades de manera inmediata va a perjudicar seriamente el trabajo realizado hasta la fecha, y que al ser un

‘trabajo’ con personas que están desarrollando procesos dinámicos, aunque pueda ser retomado en un medio plazo, no podrá partir del punto en el que se paró como si se tratara de una obra o de un servicio de suministro”.

5. Con fecha 17 de febrero de 2021, la Secretaria General elabora un informe en el que justifica la necesidad de que se emita informe por el Interventor municipal en el que se analice cuál ha de ser el valor de restitución del contrato cuya declaración de nulidad se pretende, habida cuenta de la controversia doctrinal y jurisprudencial existente sobre la inclusión en aquel del beneficio industrial.

6. Ese mismo día el Interventor municipal libra un informe en el que, tras indicar que “la determinación de la cuantía indemnizatoria (...) no es un tema pacífico y da lugar a numerosas interpretaciones”, concluye que “la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado que únicamente cabe indemnizar por los conceptos que, efectivamente, han enriquecido a la Administración. Esto significa que no es posible indemnizar por los intereses, el IVA devengado, el beneficio industrial o los gastos generales. Únicamente deberá abonarse la cuantía correspondiente a la efectiva prestación del servicio”, lo que en el caso del contrato de que se trata considera equivalente al “importe de cada factura, sin incluir el IVA”. Seguidamente pone de relieve que el abono de tal cantidad ha de ir precedido de la “previa aceptación por parte del Concejal de Contratación de las prestaciones que reflejan las facturas a anular, de cara a dejar constancia (de) que estos servicios se han realizado efectivamente”, y puntualiza que dicha indemnización “es independiente de lo que, en su caso, pudiera reclamar el interesado en concepto de resarcimiento de daños y perjuicios de los que hubiera sido objeto. Esta percepción, de llevarse a efecto, se produciría a petición de parte interesada y previa justificación fehaciente de los daños y perjuicios ocasionados y su valoración correspondiente”.

7. El día 26 de febrero de 2021, el Alcalde del Ayuntamiento de Llanes dicta resolución por la que se acuerda “la tramitación conjunta del expediente sobre la nulidad del acto de adjudicación del contrato menor (...) y el relativo a la ‘compensación o indemnización’ que, en su caso, proceda, y en consecuencia otorgar nuevo trámite de audiencia” a la adjudicataria, que recibe la notificación de esta resolución el 15 de marzo de 2021.

8. Con fecha 18 de marzo de 2021, la representante de la adjudicataria presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta su “conformidad” con la liquidación del contrato en la cuantía señalada por el Ayuntamiento, y afirma que “no considera que haya lugar a reclamar resarcimiento por daños y perjuicios”.

9. Se incorporan al expediente, a continuación, tres facturas emitidas en ejecución del contrato de cuya revisión de oficio se trata y el informe elaborado por el Interventor municipal el día 19 de abril de 2021, en el que se afirma que las facturas “están debidamente conformadas” por la Trabajadora Social Municipal y la Concejala Delegada de Servicios Sociales, y que el importe de la compensación de los servicios efectivamente prestados asciende a 2.062,50 €.

10. El día 19 de abril de 2021 la Técnica de Administración General de Secretaría y Vicesecretaría, con el visto bueno de la Secretaria General, suscribe propuesta de resolución en el sentido de declarar la nulidad de la Resolución de la Alcaldía de 15 de octubre de 2020, por la que se adjudicó el contrato menor, al “incurrir en vicio de nulidad de pleno derecho a tenor de lo establecido en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”. En segundo término, se extiende a la determinación del valor de la liquidación del contrato, que -según se indica- “se corresponde con el importe señalado en las facturas emitidas para dicho periodo” (2.062,50 €), y al “inicio de los trámites para su abono íntegro, sin que proceda la detracción de beneficio industrial alguno”. En

tercer lugar, afirma “la improcedencia del abono de la indemnización de daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la LCSP 2017, por cuanto no se aprecia en las partes (...) una voluntad culposa de realizar actos objeto de revisión con la única intención de obviar los procedimientos de publicidad y concurrencia”. Asimismo, propone “remitir el expediente al Consejo Consultivo del Principado de Asturias para la emisión del dictamen preceptivo” y “suspender el transcurso del plazo máximo para resolver el procedimiento y notificar la resolución establecido en el artículo 106.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre (...), durante el tiempo que medie entre la petición del informe preceptivo y la recepción del mismo, que deberá comunicarse a los interesados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.1.d) de la misma Ley”.

11. Mediante Resolución de 27 de abril de 2021, el Alcalde del Ayuntamiento de Llanes dispone “declarar nula de pleno derecho la Resolución dictada por la Alcaldía Municipal, de fecha 15 de octubre de 2020, por la que se adjudicó contrato menor de servicios (...) con destino (al) ‘Programa de formación de participación infantil y adolescente’ (...), por incurrir en vicio de nulidad (...) a tenor de lo establecido en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre”.

La resolución comprende asimismo la determinación de la liquidación del contrato, que se llevará a cabo mediante la devolución de su valor, que “se corresponde con el importe señalado en las facturas emitidas (...), sin que proceda la detracción de beneficio industrial alguno”, y la declaración de la “improcedencia del abono de la indemnización de daños y perjuicios (...), por cuanto no se aprecia en las partes una voluntad culposa de realizar actos objeto de revisión con la única intención de obviar” los principios de “publicidad y concurrencia”.

Finalmente, se dispone remitir el expediente al Consejo Consultivo del Principado de Asturias y suspender el transcurso del plazo máximo para resolver

y notificar durante el tiempo que medie entre la petición del dictamen y su recepción.

12. Con la misma fecha se cursa notificación a la adjudicataria del contrato cuya resolución se pretende, indicándose en ella que “pone fin a la vía administrativa” e informándole de los recursos que se podrán interponer frente a la misma.

13. El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el 13 de mayo de 2021, dictamina que, finalizado el procedimiento mediante Resolución de la Alcaldía de 27 de abril de 2021 por la que se declara la nulidad de la resolución de adjudicación del contrato, no cabe evacuar ya la consulta solicitada, advirtiéndole no obstante a la Administración municipal que, al objeto de evitar la nulidad del procedimiento que eventualmente pudiera declararse en vía judicial por omisión del trámite esencial de consulta previa habilitante y de apreciar que no concurre ninguno de los límites impuestos por la ley al ejercicio de la revisión, puede revocar la resolución finalizadora del procedimiento e iniciar uno nuevo a cuyo efecto habrá de instar de este Consejo, una vez ultimada la instrucción, el preceptivo dictamen.

14. Con fecha 26 de mayo de 2021, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Llanes dicta Resolución mediante la que revoca la anterior de la Alcaldía de 27 de abril de 2021, declarativa de la nulidad de la resolución de adjudicación del contrato, y por la que dispone “continuar con la instrucción del expediente de revisión de oficio”.

Obra en el expediente el oficio de comunicación a la asociación interesada de esta resolución.

15. El día 8 de junio de 2021, la Jefa de la Sección de Contratación y Personal de la Vicesecretaría General formula propuesta de resolución relativa a la declaración de nulidad de pleno derecho de la resolución de adjudicación del

contrato menor; la liquidación del mismo, que se llevará a cabo mediante la devolución del importe señalado de las facturas emitidas “sin que proceda la detracción de beneficio industrial alguno”, y la declaración de “la improcedencia del abono de la indemnización de daños y perjuicios (...), por cuanto no se aprecia en las partes una voluntad culposa de realizar actos objeto de revisión con la única intención de obviar” los principios de “publicidad y concurrencia”. Finalmente, se dispone remitir el expediente al Consejo Consultivo del Principado de Asturias y suspender el transcurso del plazo máximo para resolver y notificar durante el tiempo que medie entre la petición del dictamen y su recepción, así como comunicar la suspensión a los interesados.

16. En este estado de tramitación, mediante escrito de 9 de junio de 2021, 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 resolución de adjudicación del contrato menor de servicios denominado “Programa de formación de participación infantil y adolescente” en el ejercicio 2020/2021, objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin una copia 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 Llanes, 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 Llanes se halla debidamente legitimado en cuanto autor del acto cuya declaración de nulidad es objeto del procedimiento de revisión de oficio iniciado.

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".

No obstante, el artículo 110 de la referida LPAC 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 ninguno de los límites señalados.

CUARTA.- En relación con la tramitación del procedimiento administrativo de revisión de oficio, debe recordarse que esta 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 la adjudicataria, se ha adoptado un acuerdo de iniciación y se ha elaborado una propuesta de resolución que responde a la obligación legal de motivación, impuesta específicamente para este tipo de actos en el artículo 35.1.b) de la

LPAC. Por lo demás, constan en el expediente los informes previos de la Secretaría General y de la Intervención municipal, los cuales vienen a cumplimentar lo 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, y en el 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, respectivamente.

Advertimos, no obstante, que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la asociación interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 21.4 de la LPAC, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y notificación del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

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 venimos señalando reiteradamente, 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".

Finalmente, en cuanto al plazo de tramitación, con arreglo a lo establecido en el artículo 106.5 de la LPAC, procede señalar que 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. Al respecto, se advierte que el Tribunal Supremo ha resuelto que la fecha que debe considerarse para apreciar esa perención es aquella en que se dicta la resolución que pone fin al procedimiento y no la de su notificación (Sentencia de 12 de marzo de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:866-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª). Incoado el que analizamos por Resolución del Alcalde de 18 de diciembre de 2020, y acordada la suspensión del plazo entre el 20 de abril de 2021 hasta la fecha de recepción del dictamen entonces solicitado (20 de mayo 2021), aunque no consta la ordenación y notificación de otra suspensión con motivo de la nueva solicitud de dictamen, el plazo legal de seis meses aún no ha transcurrido.

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 este caso se somete a dictamen un procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía, de 15 de octubre de 2020, por la que se adjudica el contrato menor para la prestación del servicio denominado "Programa de formación de participación infantil y adolescente", cuyo adjudicatario, objeto, importe y plazo de ejecución son idénticos al del menor celebrado un año antes; expediente de revisión de oficio que tiene su origen en el informe de reparos del Interventor municipal al abono de una factura emitida por la adjudicatario y correspondiente al mes de octubre de 2020.

Como venimos reiterando (por todos, Dictámenes Núm. 289/2019 y 32/2021), a la vista de lo dispuesto en el artículo 42 de la LCSP la previa declaración de nulidad constituye la vía específica y adecuada para compensar al contratista que -atendiendo a la adjudicación del contrato menor efectuada por la Administración- actúa de buena fe. Tal como expone el Consejo de Estado en su Dictamen 1724/2011, la previsión legal señalada -introducida ya en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público- 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 expediente ahora examinado, la propuesta que se eleva a la Alcaldía considera que la actuación objeto de revisión -esto es, la adjudicación del segundo contrato menor de servicios a la misma contratista que ya había ejecutado la prestación del servicio en el año inmediatamente anterior- estaría incurso en la causa de nulidad a que se refiere el artículo 47.1.e) de la LPAC por ausencia total de procedimiento.

En efecto, el artículo 29.8 de la LCSP dispone que “Los contratos menores definidos en el apartado primero del artículo 118 no podrán tener una duración superior a un año ni ser objeto de prórroga”. Ni este precepto ni el artículo 118 prohíben expresamente la adjudicación sucesiva de contratos menores para la realización de prestaciones idénticas; ahora bien, la LCSP sí establece la prohibición del fraccionamiento indebido o fraudulento del contrato. A tal efecto debe tenerse en cuenta, como señala la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en el Informe 14/20, de 29 de julio, que “el contrato menor es un supuesto de adjudicación directa del contrato público. En él se limita la aplicación del principio de concurrencia de los licitadores y de su derecho a participar en las licitaciones públicas. Por esta razón, la técnica del contrato menor no puede utilizarse mediante un abuso de los supuestos en que es factible o, dicho de otro modo, si existe la posibilidad de no dividir artificiosamente la prestación para adaptarla sin necesidad a la técnica del contrato menor, sino que es factible aplicar un procedimiento más respetuoso con los principios básicos de la contratación pública, esta debe ser la solución por la que se decida el órgano de contratación para evitar incurrir en fraude de ley”. Por otra parte, como también señala la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en el Informe citado, puesto que la programación de la actividad de contratación que se vaya a desarrollar por cada órgano de contratación es obligatoria de conformidad con lo señalado en el artículo 28.4 de la LCSP, el estudio de las necesidades a satisfacer y, en correspondencia, la planificación de los contratos a celebrar durante un periodo de tiempo determinado que aquella conlleva, facilitan al órgano de contratación el conocimiento de si una determinada necesidad se va a mantener en el tiempo por plazo superior a un año, por lo que si la Administración cumple con su obligación de planificar adecuadamente su actividad contractual conocerá con carácter previo la realización de prestaciones idénticas en ejercicios sucesivos, y se estaría planteando la utilización del contrato menor en fraude de ley.

En cuanto a la sanción correspondiente al fraccionamiento fraudulento del contrato, hay que estar a lo señalado en el artículo 38 del mismo texto legal, en el que se 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 en el artículo 39, apartado 1, a cuyo tenor “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”. Señala por su parte el referido artículo 47 de la LPAC, en su apartado 1, letra e), que son nulos de pleno derecho los actos “dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”, y 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).

El análisis de lo actuado revela que el Ayuntamiento de Llanes, obligado a cumplir con la normativa vigente que -como hemos señalado- establece la imposibilidad de recurrir al procedimiento del menor para la contratación de servicios que, siendo periódicos y previsibles, tienen un plazo de ejecución superior a un año, procedió a adjudicar a la misma contratista, y en idénticas condiciones, el contrato menor que se había extinguido por agotamiento de su plazo máximo infringiendo con ello de forma manifiesta la previsión establecida en el artículo 29.8 de la LCSP.

En definitiva, enfrentándonos a un supuesto de contratación menor, cabe concluir que los actos de adjudicación del servicio por el periodo ahora facturado se han realizado al margen de los procedimientos previstos al efecto en la LCSP. Por ello, se estima que se ha omitido de forma clara, manifiesta y ostensible el

procedimiento legalmente establecido para la contratación de la prestación, apreciándose la concurrencia de la causa de nulidad invocada y establecida en el artículo 47.1 de la LPAC.

Al respecto procede reiterar, como ya hemos advertido en situaciones similares (por todos, Dictamen Núm. 29/2018), la necesidad de evitar la repetición de prácticas irregulares como las que suscita la actual revisión de oficio, teniendo en cuenta el mandato de programación y planificación de la contratación pública establecido en el artículo 28.4 de la LCSP, a que antes se ha hecho referencia. Y ello sin perjuicio de las responsabilidades que, vinculadas a esta práctica irregular de contratación pública, pudieran derivarse para el personal al servicio de las Administraciones públicas (disposición adicional vigésima octava de la LCSP).

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 aquí 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 el supuesto planteado, acreditada la prestación de los servicios, el Ayuntamiento de Llanes propone la liquidación ajustada al importe de las facturas a las que se ha prestado conformidad, al tiempo que excluye tanto la existencia de indemnización por daños y perjuicios como la detracción del beneficio industrial; extremos que se estiman justificados en la medida en que existe conformidad con el precio facturado y no se identifica en ninguna de las

partes un propósito de sustraer interesadamente el negocio a la libre concurrencia.

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 de la resolución de adjudicación del contrato menor de servicios denominado “Programa de formación de participación infantil y adolescente” en el ejercicio 2020/2021.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE LLANES.