

Dictamen Núm. 133/2021

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*García García, Dorinda*  
*Baquero Sánchez, Pablo*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 8 de julio de 2021, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 8 de junio de 2021 -registrada de entrada el día 11 de ese mismo mes-, examina el expediente de revisión de oficio del acto de adjudicación, por parte del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales, de un contrato de servicio para el diseño y ejecución de una campaña publicitaria por el procedimiento de emergencia.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 9 de marzo de 2021, el Interventor General del Principado de Asturias emite un informe acerca del expediente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales por el que se procede a la autorización y disposición del gasto y reconocimiento de la obligación para hacer frente al abono de una factura correspondiente al servicio de elaboración, diseño y ejecución de una campaña de concienciación sobre accidentes laborales, que había sido adjudicado siguiendo el procedimiento de emergencia.

Expone que por “Resolución de 09-11-2020 del Presidente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales se adjudicó el contrato de emergencia para la elaboración, diseño y ejecución de la campaña de concienciación sobre accidentes y se dispuso el gasto para su financiación. Dicha resolución, si bien lleva en su encabezado la fecha de 9-11-2020, se firmó electrónicamente (...) el 11-12-2020, con posterioridad a la ejecución del contrato y a la emisión de la correspondiente factura (...). Mediante informe suscrito por el Consejero de Industria, Empleo y Promoción Económica con fecha 8 de enero de 2021 se da cuenta (...) de esta contratación de emergencia, con el enterado del Consejo de Gobierno, en su reunión de fecha 22 de enero de 2021 (...). La Intervención Delegada formula, con fecha 4 de marzo de 2021, informe de omisión de fiscalización previa”.

Señala que “el trámite de emergencia es un régimen excepcional y, como tal, debe interpretarse restrictivamente, observando los principios que rigen la actuación de los poderes públicos, primando el interés general, la transparencia y la legalidad. En consecuencia es esencial que por el órgano de contratación se ofrezca una justificación razonada y sólida que demuestre que no ha hecho un uso inadecuado de esta fórmula legal./ Pues bien, a juicio de esta Intervención General en la documentación que obra en el expediente no constan plenamente acreditados todos los requisitos exigidos. A este respecto se comparte el análisis y los argumentos esgrimidos por la Interventora Delegada en su informe de fecha 4 de marzo de 2020 (*sic*), que se dan por reproducidos./ La apreciación por el órgano de contratación de la concurrencia del supuesto habilitante para la utilización en el correspondiente contrato de la tramitación de emergencia, más allá de la declaración genérica del artículo 16 del Real Decreto Ley 7/2020, exige describir el completo conjunto de hechos que lo ha causado y razonar suficientemente por qué se incardinan dentro de la causa legal, lo que no ocurre en este caso como argumenta en su informe la Interventora Delegada./ Tampoco consta en la documentación examinada una exposición razonada de los motivos por los cuales no es posible resolver la

situación mediante otros procedimientos menos restrictivos de la libre concurrencia, como la tramitación urgente del expediente o el procedimiento negociado sin publicidad por razón de imperiosa urgencia. Siempre que exista la posibilidad de satisfacer la necesidad planteada utilizando otro de los procedimientos previstos en la LCSP esta ha de ser la vía empleada por los órganos de contratación. A este respecto, el informe de 18 de noviembre de 2020 se limita a recoger la siguiente afirmación genérica: `con los procedimientos ordinarios de contratación, incluso acogiéndose a procedimientos de urgencia o negociados sin publicidad, no habría forma de satisfacer de manera inmediata las necesidades sobrevenidas y derivadas en el ámbito de la seguridad laboral de la crisis sanitaria´, sin mayor detalle ni motivación./ Puesto que se invoca una extrema urgencia que impide acudir a otro procedimiento alternativo, la necesidad ha de satisfacerse de forma inmediata requiriendo en consecuencia una actuación de la Administración también inmediata para remediar la situación. La inmediatez es, por tanto, otra de las notas esenciales del trámite de emergencia que, en este caso, no solo no se encuentra suficientemente motivada en la documentación del expediente, sino que además se ve cuestionada por el propio desarrollo temporal de la actuación de la Administración. En el informe justificativo de la emergencia, de fecha 18 de noviembre de 2020, se afirma que con este contrato se pretende dar cumplimiento a lo acordado en la reunión de 10 de julio de 2020 (en otras ocasiones se dice que la reunión fue el 10 de junio) entre el Gobierno de Asturias, los agentes sociales y la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social. A pesar de esa urgencia no es hasta septiembre cuando se reciben las ofertas solicitadas y no se adjudica el contrato hasta la Resolución de 9 de noviembre (firmada el 11 de diciembre realmente) estableciendo como plazo de ejecución de 9 de noviembre a 9 de diciembre. En el mejor de los casos, como pone de relieve la Interventora Delegada, transcurren 4 meses entre la citada reunión y el inicio de los trabajos./ Por último, es necesario señalar la concurrencia de otras deficiencias en la tramitación del expediente. La

resolución de adjudicación del contrato lleva en su cabecera la fecha de 9 de noviembre de 2020 pero fue suscrita mediante firma electrónica el 11 de diciembre de 2020, fecha en que los trabajos ya habían sido realizados y la factura emitida./ Igualmente los informes de necesidad y de justificación de la emergencia fueron emitidos con fecha 18 de noviembre de 2020, es decir en fecha posterior al inicio de los trabajos y de la supuesta fecha de adjudicación de los mismos./ Finalmente se ha incumplido el plazo máximo de 30 días (artículo 120 de la LCSP) para dar cuenta al Consejo de Gobierno del acuerdo de emergencia, puesto que el Consejo tiene conocimiento de dicho acuerdo en su reunión de 22 de enero de 2021, habiéndose acordado la emergencia mediante Resolución de 9 de noviembre (firmada el 11 de diciembre) y habiéndose iniciado los trabajos el 9 de noviembre de 2020”.

Refiere que “la ausencia en el expediente remitido de la acreditación del cumplimiento de algunos de los requisitos esenciales que deben concurrir para que el órgano de contratación pueda acudir a la tramitación excepcional de emergencia lleva a concluir que su utilización en este caso no se ajusta a derecho, por lo que debería haberse utilizado otro de los procedimientos contractuales establecidos en la LCSP; procedimientos que exigirían, en todo caso, la fiscalización previa en cada una de sus fases contables. Los gastos en firme exigen la tramitación de unas fases de gasto que están correlacionadas con las diferentes fases de tramitación de los contratos, que evidentemente no se han respetado. Pues bien, en este supuesto ni se ha tramitado el expediente exigido por la normativa contractual, ni se han respetado las fases de gasto requeridas”.

Indica que “de todo lo expuesto se desprende que, en consecuencia, se ha omitido la preceptiva fiscalización previa del expediente, sin que proceda en estos momentos su fiscalización./ La omisión de la fiscalización previa vulnera lo dispuesto en el artículo 56.1.a) del Texto Refundido de Régimen Económico y Presupuestario del Principado de Asturias, en cuanto establece la obligada fiscalización previa de los actos de la Administración susceptibles de producir

obligaciones de contenido económico o movimiento de fondos y valores./ El artículo 7 del Decreto 70/2004, de 10 de septiembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General del Principado de Asturias, define la función interventora en los siguientes términos: `La función interventora tiene por objeto controlar, antes de que sean aprobados, todos los actos de la Administración del Principado de Asturias y de sus organismos autónomos susceptibles de producir derechos y obligaciones de contenido económico, así como los ingresos y pagos que de ellos se deriven, y la inversión o aplicación en general de los fondos públicos, con el fin de asegurar que su administración se ajusta a las disposiciones aplicables en cada caso´./ El artículo 11.1 del mencionado Decreto define lo que se ha de entender por fiscalización previa: `Se entiende por fiscalización previa la facultad que compete a la Intervención General, para examinar, antes de que se dicte la correspondiente resolución, todo acto, documento o expediente susceptible de producir derechos u obligaciones de contenido económico o movimiento de fondos y valores, con el fin de asegurar, según el procedimiento legalmente establecido, su conformidad con las disposiciones aplicables en cada caso´./ De acuerdo con lo establecido en el artículo 16 del Decreto 70/2004, de 10 de septiembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General del Principado de Asturias, `En los supuestos en los que la función interventora fuera preceptiva y se hubiese omitido, no se podrá reconocer la obligación, ni tramitar el pago, ni intervenir favorablemente estas actuaciones hasta que se conozca y resuelva dicha omisión en los términos previstos en este artículo´´.

Advierte que "no se ha respetado el ordenamiento jurídico contractual al haber utilizado la tramitación excepcional por emergencia sin haber justificado adecuadamente en el expediente la concurrencia de todos los requisitos habilitantes para la utilización legal de este supuesto. Se observa, en consecuencia, la ausencia de tramitación del procedimiento contractual adecuado regulado en la LCSP 9/2017, de 8 de noviembre./ Se ha incumplido el

procedimiento contable previsto en el artículo 38 de la Resolución de 16 de mayo de 2005, de la Consejería de Economía y Administración Pública, por la que se aprueban las normas sobre gestión, tramitación y régimen de contabilidad en la ejecución del presupuesto de gastos./ Se ha producido un incumplimiento de lo preceptuado en los artículos 54.1 y 56.1.a) del TRREPPA sobre fiscalización previa de todo acto, documento o expediente susceptible de producir obligaciones de contenido económico./ Se incumple el principio de anualidad presupuestaria establecido en los artículos 24.1 y 28.1 del RREPPA en tanto que las facturas se refieren a servicios prestados en 2020./ El artículo 39 de la LCSP señala como causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 47 de la LPACAP 39/2015, de 1 de octubre, cuyo apartado 1.e) alude a los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. En tanto que la propuesta que se fiscaliza pretende la tramitación contable para el abono de un servicio recibido por la Administración acudiendo a un procedimiento excepcional sin reunir los requisitos exigidos para el mismo y, por tanto, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento contractual legalmente establecido y del procedimiento contable, de obligado cumplimiento, nos encontraríamos ante un acto viciado de nulidad”.

Concluye que “en consecuencia con lo expuesto se constata que se ha producido una omisión de la fiscalización previa, regulada en el artículo 16 del Decreto 70/2004, de 10 de septiembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General del Principado de Asturias./ Teniendo en cuenta lo anterior, esta Intervención General considera que debe valorarse la oportunidad de acudir al procedimiento de revisión de actos en vía administrativa prevista en los artículos 24 y siguientes de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias, con carácter previo al abono de los servicios recibidos, salvo que el órgano de contratación acredite adecuadamente que constan en el expediente las justificaciones exigidas en los apartados 3 y 7 de este informe”.

2. Mediante Resolución del Presidente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales de 6 de abril de 2021, se procede a “iniciar la revisión de oficio del contrato de servicio de elaboración, diseño y ejecución de la campaña de concienciación sobre accidentes de trabajo adjudicado (...) por un precio de 50.545,57 € (IVA incluido)”.

En ella se señala que “el pasado 10 de julio de 2020 representantes de la Administración del Principado de Asturias, los agentes sociales y la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social acuerdan de forma urgente una reunión, presidida por la Directora del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales (...) y en la que participaron representantes del resto de las organizaciones mencionadas, para evaluar los numerosos accidentes laborales que tuvieron lugar en las semanas previas (...). Todas las entidades implicadas han coincidido en la necesidad de trabajar conjuntamente y en la misma dirección para prevenir los accidentes laborales mediante el refuerzo de los sistemas y mecanismos de vigilancia y control. En este sentido, en la reunión se concluye que la reciente crisis sanitaria del COVID-19 y la fase de desescalada se han convertido en nuevos factores de riesgo que requieren la adopción de medidas adicionales y la puesta en marcha de actuaciones adaptadas a la nueva realidad (...). Ante este escenario en el que se ha producido el fallecimiento de 13 personas trabajadoras en lo que se llevaba del año 2020 (cuando en todo el año 2018 fueron 14 y en 2019 fueron 8 accidentes laborales mortales), seis de ellas desde la declaración del estado de alarma, se acordó poner en marcha un plan de choque conjunto con medidas y actuaciones urgentes para minimizar los riesgos inherentes a la actividad laboral y combatir los accidentes de trabajo. Este plan de choque acordado actuará en tres ámbitos:/ En primer lugar, todos los organismos implicados en el ámbito de la seguridad y salud en el trabajo reiniciarán las labores de vigilancia y control retomando las visitas y las inspecciones de comprobación a los centros de trabajo, que habían quedado suspendidas por la crisis del COVID-19./ En

segundo lugar, se pondrá en marcha un grupo de trabajo con la implicación de los servicios de prevención ajenos que actuarán como actores principales de cara al refuerzo de los sistemas de seguridad y salud en las empresas y centros de trabajo./ En tercer lugar, se acometerá el diseño de una campaña conjunta de sensibilización en materia de salud y seguridad para concienciar sobre los riesgos laborales y minimizar los peligros y amenazas de los mismos en origen”.

Indica que “ante la gravedad de la situación se planteó la contratación por el procedimiento de emergencia previsto en el art. 120 de la LCSP del diseño y ejecución de la campaña de concienciación sobre accidentes. Sobre este particular, desde el (Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales) se entendió que debido al citado alto número de fallecimientos por accidente laboral era precisa esa actuación administrativa inmediata de lanzar una campaña de concienciación sobre accidentes, como instrumento absolutamente necesario para remediar en lo posible los riesgos inherentes a la actividad laboral y combatir los accidentes de trabajo./ Tras las oportunas gestiones para la realización del diseño y ejecución de la citada campaña de concienciación (...), se encargó la misma (...) por un importe de 50.545,77 €, campaña que efectivamente se desarrolló durante los meses de noviembre y diciembre de 2020./ Si bien es científicamente imposible establecer una relación causa-efecto entre una campaña de concienciación y el número de accidentes labores mortales, lo cierto es que tras la efectiva puesta en marcha de aquella el número de accidentes mortales, sin bien por desgracia no fue nulo, sí que descendió por debajo de los acaecidos durante el primer semestre”.

Manifiesta que “por distintas circunstancias ajenas tanto a la voluntad del propio” Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales “como de los responsables de la Consejería de Industria, Empleo y Promoción Económica, tales como la directa incidencia que tuvo el COVID en el personal del (citado Instituto) como el contexto y situaciones que conllevaron los distintos relevos al frente de la Secretaría General Técnica de esta Consejería, imposibilitaron que no fuese hasta el 09-11-2020 cuando por Resolución del Presidente del



(Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales), firmada electrónicamente el 11-12-2020, se adjudicase el contrato por dicho procedimiento (...) por 50.545,77 € y se dispusiese el gasto necesario para su financiación; y que posteriormente mediante informe del Consejero de Industria, Empleo y Promoción Económica de 08-01-2021 se diese cuenta al Consejo de Gobierno (sesión de 22-01-2021) de la citada emergencia”.

Refiere que con fecha 9 de marzo de 2021 la Intervención General del Principado de Asturias “emite informe de fiscalización (...) en el que manifiesta no estar de acuerdo con los argumentos esgrimidos para acudir al procedimiento de emergencia, entendiendo que se ha omitido la preceptiva fiscalización previa del expediente establecida en los artículos 54.1 y 56.1 del TRREPPA, por lo que no se interviene favorablemente por aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto 70/2004, de 10 de septiembre, por el que se desarrolla el control interno ejercido” por la Intervención General del Principado de Asturias. Asimismo, “se argumenta que no se ha cumplido el procedimiento contable previsto en el artículo 38 de la Resolución de 16-05-2005, de la Consejería de Economía y Administración Pública, que aprueba las normas sobre gestión, tramitación y régimen contable en la ejecución del presupuesto de gastos. Por último manifiesta que se ha incumplido el principio de anualidad presupuestaria previsto en el TRREPPA por tratarse de una factura de 2020”. La Intervención General del Principado de Asturias “interpreta que, tal como dispone el artículo 39 (de la) LCSP nos encontramos ante un caso de nulidad de pleno derecho por haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, tal y como establece el artículo 47 de la LPACAP”.

Advierte que “el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, señala como causa de nulidad de pleno derecho las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuyo apartado 1.e) alude a los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente

establecido. Su artículo 41.1 dispone que la revisión de oficio de los actos preparatorios y de los de adjudicación de contratos se realizará de conformidad con lo establecido en el capítulo I, título V, de la citada Ley 39/2015”.

**3.** La resolución del Presidente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales de 6 de abril de 2021 es notificada a la mercantil adjudicataria, presentando esta un escrito en él que expone que, “en el verano de 2020, esta empresa recibe una consulta informal acerca de la intención de realizar una campaña de comunicación por parte del Instituto de Prevención de Riesgos Laborales debido al importante aumento de casos de accidentes laborales detectados, que se atribuyen a la relajación de medidas de seguridad en el entorno laboral debido a la situación derivada de la COVID-19 (...). Que, tras analizar la información facilitada, se proponen una serie de acciones que componen una campaña integral, con presencia en distintos medios y soportes, cuya puesta en marcha efectiva se va retrasando en el tiempo por distintas causas ajenas a la empresa (...). Que, finalmente, la campaña de comunicación se autoriza y realiza en el mes de noviembre de 2020, teniendo una duración estimada de cuatro semanas (...). Que la campaña se ha realizado en tiempo y forma, con unos impactos por encima de lo previsto, por lo que en el mes de diciembre, finalizada la misma, se procede a tramitar la factura por los servicios prestados (...). Que la realización de la campaña ha supuesto unos importantes gastos para la empresa, tanto por la contratación de espacios y soportes publicitarios como por la subcontratación de diversas empresas y profesionales para desarrollar los distintos trabajos gráficos y audiovisuales necesarios y para la producción de los materiales propuestos (...). Que el retraso en el abono de la factura ha supuesto, además, la paralización de otros proyectos de la empresa que, debido a las tensiones de tesorería derivadas, no han podido ser afrontados. Además, ha generado gastos financieros por el aplazamiento de pagos y el adelanto de cantidades con entidades financieras (...). Que se pone a disposición del órgano contratante para facilitar cualquier información adicional

que pudiese requerir (...). Que en el trámite actual no estima necesario presentar ninguna alegación”.

4. El día 19 de mayo de 2021 la Letrada del Servicio Jurídico del Principado de Asturias emite informe. En él señala que, “de acuerdo con el artículo 120.1.a) de la Ley de Contratos del Sector Público, cuando la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional el órgano de contratación podrá ordenar la ejecución de lo necesario para remediar el acontecimiento producido o satisfacer la necesidad sobrevenida, o contratar libremente su objeto, en todo o parte, sin sujetarse a los requisitos formales establecidos en la propia Ley./ Por su parte el artículo 16.2 del Real Decreto-Ley 7/2020, de 12 de marzo, establece que resultará de aplicación (...) la tramitación de emergencia a los contratos que hayan de celebrarse por las entidades del sector público para atender las necesidades derivadas de la protección de las personas y otras medidas adoptadas por el Consejo de Ministros para hacer frente al COVID-19./ La anterior previsión, sin embargo, no puede conducir a una desnaturalización de la figura referenciada. Como ha señalado la Junta Consultiva de Contratación del Estado, resulta de suma importancia que por el órgano de contratación se ofrezca una justificación razonada y sólida que demuestre que no ha hecho un uso inadecuado de la fórmula legal./ Pues bien, al margen de considerar que no se justifica adecuadamente la relación entre el incremento de la siniestralidad laboral, la crisis sanitaria y el contenido de la campaña contratada, entiende quien suscribe que resulta extraordinariamente relevante el *iter* temporal de actuación sometida a informe; en efecto, la imperiosa necesidad de actuar de manera inmediata es precisamente lo que justifica la ausencia de trámites propios del expediente de contratación, y difícilmente cabe apreciar esa inmediatez cuando la realización de la campaña de sensibilización fue acordada en una reunión celebrada el 10 de julio de 2020 y el contrato de emergencia se adjudicó por

Resolución de 9 de noviembre, con plazo de ejecución desde esta fecha hasta el 9 de diciembre”.

Concluye que “procede la revisión de oficio, en plazo, del acto nulo de pleno derecho por haber sido dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, previo informe favorable del Consejo Consultivo del Principado de Asturias”.

**5.** Con fecha 5 de mayo de 2021 el Instructor del procedimiento emite propuesta de resolución. En ella indica que “el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, señala como causas de nulidad de pleno derecho las indicadas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, cuyo apartado 1.e) alude a los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Su artículo 41.1 dispone que la revisión de oficio de los actos preparatorios y de los de adjudicación de contratos se realizará de conformidad con lo establecido en el capítulo I, título V, de la citada Ley 39/2015”.

Razona que “la jurisprudencia ha entendido de forma prácticamente unánime que cuando el origen de la obligación no puede centrarse en el contrato porque este es inexistente y se ha producido una prestación de tal manera que en ningún momento se pueda establecer que en ellos tenga su origen la legalidad de las deudas reclamadas, sino que esta se basa directamente en el hecho de que las prestaciones a las que se refieren los reconocimientos han sido efectivamente realizadas, si estas no son satisfechas por la Administración lo que se produce es un enriquecimiento injusto de la misma. La inobservancia de los requisitos formales que hacen referencia al procedimiento de selección del contratista por la Administración para contratar no puede acarrear la ineficacia del contrato (del principio de evitación del enriquecimiento injusto), pues a ello se oponen como obstáculos insalvables los principios generales que se derivan de los artículos 1288 y 1302 del Código

Civil, el de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones, así como la teoría del enriquecimiento injusto (STS 16 de noviembre de 1996). Por ello, se debe efectuar el reconocimiento de la obligación legal con la (mercantil) derivada del aludido servicio de elaboración, diseño y ejecución de una campaña de concienciación sobre accidentes laborales correctamente ejecutado. En caso contrario se produciría un enriquecimiento injustificado de la Administración del Principado, con el consiguiente perjuicio económico para la misma, creando una situación de desequilibrio patrimonial que debería corregirse mediante el procedimiento de reclamación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos”.

Con base en ello propone “declarar la nulidad de la Resolución del Presidente del (Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales), firmada electrónicamente el 11-12-2020, por la que se adjudicó el contrato por procedimiento de emergencia”, y “proceder a la indemnización al adjudicatario por el importe adeudado más los intereses de demora correspondientes al periodo comprendido entre el último día de pago reglamentario y el de la Resolución de nulidad del acto, autorizar y disponer el gasto por dicho importe, y reconocer la obligación correspondiente”.

**6.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de junio de 2021, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de revisión de oficio de la adjudicación, por el Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales y siguiendo el procedimiento de emergencia, del contrato de servicios de diseño y ejecución de una campaña de concienciación sobre accidentes laborales, 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 l), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra l), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), 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), la Administración del Principado de Asturias se halla debidamente legitimada, toda vez que a ella pertenece el órgano que ha dictado el acto cuya declaración de nulidad es objeto del procedimiento de revisión de oficio incoado, dado que el artículo 2 de la Ley del Principado de Asturias 4/2004, de 30 de noviembre, configura al Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales, autor de la resolución cuya revisión se insta, como un organismo autónomo adscrito a la Consejería competente en materia de prevención de riesgos laborales.

**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"; ello sin perjuicio de la eventual aplicación de los límites que establece el artículo 110 de la LPAC.

**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 analizar en primer lugar si se cumplen o no sus trámites fundamentales.

En tal sentido, debemos comenzar por examinar la competencia del órgano administrativo para acordar la revisión de oficio, teniendo en cuenta que la LPAC no realiza una atribución concreta, limitándose a efectuar una referencia al “órgano competente”. El artículo 25.1 de la Ley 2/1995, de 13 de marzo, sobre Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias, establece que la “revisión de oficio de las disposiciones y actos nulos se realizará por el órgano autor de la disposición o del acto”, faltando en el ordenamiento autonómico una previsión que residencie esa competencia en un orden jerárquico al modo del artículo 111 de la LPAC. Por otra parte, el artículo 41.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, establece que “Sin perjuicio de lo que, para el ámbito de las Comunidades Autónomas establezcan sus normas respectivas que, en todo caso, deberán atribuir esta competencia a un órgano cuyas resoluciones agoten la vía administrativa, 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, o el titular del departamento, órgano, ente u organismo al que esté adscrita la entidad contratante o al que corresponda su tutela, cuando esta no tenga el carácter de Administración Pública”. En el caso que nos ocupa, la resolución objeto de revisión fue dictada por Presidente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales, que es el órgano de contratación, por lo que también ostenta la competencia para iniciar y resolver el procedimiento de revisión de oficio.

En cuanto a la instrucción del procedimiento, se han observado sus trámites esenciales, puesto que se ha adoptado un acuerdo de iniciación, se ha dado audiencia y vista del expediente a los interesados y se ha dictado una propuesta de resolución que da adecuada satisfacción a la obligación legal de motivación impuesta a los actos que pongan fin a este tipo de procedimientos por el artículo 35.1.b) de la LPAC. Igualmente, se ha incorporado a aquel el preceptivo informe del Servicio Jurídico del Principado de Asturias, exigido para los procedimientos de revisión de oficio con tal carácter por el artículo 6.1.f) del Decreto 20/1997, de 20 de marzo, por el que se regula la Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Principado de Asturias.

Por otra parte, 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. En el caso de que se trata -y habida cuenta de que no se ha optado por la posibilidad de suspender su transcurso con motivo de la solicitud de informe preceptivo, tal como dispone el artículo 22.1.d) de la LPAC-, el citado plazo máximo, iniciado el día de 6 de abril de 2021, aún no ha finalizado.

Ahora bien, es preciso reparar en que la documentación obrante en el expediente no permite constatar ni la fecha en que se ha notificado a la adjudicataria la incoación del procedimiento ni aquella en que esta ha procedido a la presentación de su escrito de alegaciones. Por ello, y aunque es notorio que ambas actuaciones han tenido lugar, procede la incorporación al expediente de ambas justificaciones.

**QUINTA.-** Entrando en el fondo del asunto, sostiene el órgano actuante que el acto cuya revisión se pretende -la adjudicación del contrato de servicio de elaboración, diseño y ejecución de la campaña de concienciación sobre accidentes de trabajo adjudicado- incurre en la causa de nulidad contemplada



en el artículo 47.1.e) de la LPAC, en relación con el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público; esto es, que se trata de un acto dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Partiendo del principio de interpretación restrictiva que preside las causas de nulidad radical y considerando que en el precepto mencionado la nulidad absoluta se anuda a la adquisición de derechos “cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”, debemos reiterar, como ya hemos advertido en anteriores ocasiones (por todas, Dictámenes Núm. 204/2016 y 161/2019), que la exégesis de la causa de nulidad señalada se centra en el juicio de relevancia sobre la esencialidad del requisito que sirve de presupuesto a la adquisición del derecho, el cual ha de tener en cuenta su finalidad y su relación con la razón de ser del propio acto.

En el caso que analizamos el Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales procede a adjudicar el contrato relativo al servicio de elaboración, diseño y ejecución de una campaña de concienciación sobre accidentes laborales siguiendo el procedimiento de emergencia.

La resolución del Presidente del Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales que inicia la revisión de oficio indica que ante la gravedad de la situación se planteó la contratación por el procedimiento de emergencia previsto en el artículo 120 de la LCSP, entendiéndose que, debido al alto número de fallecimientos por accidente laboral, resultaba precisa una actuación inmediata para hacer operativa una campaña de concienciación sobre accidentes, como instrumento imprescindible para remediar los riesgos inherentes a la actividad laboral. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 120.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, “Cuando la Administración tenga que actuar de manera inmediata a causa de acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la defensa nacional”, se podrá estar al “régimen excepcional” de la tramitación de emergencia. En el fondo, la tramitación de emergencia supone, más que un

procedimiento *stricto sensu*, la práctica ausencia del mismo, puesto que en tales supuestos el órgano de contratación puede ordenar la ejecución de lo necesario para remediar el acontecimiento producido o satisfacer la necesidad sobrevenida sin la obligación de tramitar expediente de contratación, o contratar libremente su objeto, en todo o en parte, sin sujetarse a los requisitos formales establecidos en la Ley, incluso el de la existencia de crédito suficiente -artículo 120.1.a) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre-.

Ciertamente, el artículo 16 del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan Medidas Urgentes para responder al Impacto Económico del COVID-19 -derogado por el apartado 2, letra a), de la disposición derogatoria única del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo-, señaló, en su apartado 2, que “a todos los contratos que hayan de celebrarse por la Administración General del Estado o sus organismos públicos y entidades de Derecho público para atender las necesidades derivadas de la protección de las personas y otras medidas adoptadas por el Consejo de Ministros para hacer frente al COVID-19, les resultará de aplicación la tramitación de emergencia”. No obstante, también el apartado 1 del citado artículo mencionaba que “La adopción de cualquier tipo de medida directa o indirecta por parte de los órganos de la Administración General del Estado para hacer frente al COVID-19 justificará la necesidad de actuar de manera inmediata, al amparo de lo previsto en el artículo 120 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”. Por ello, es preciso reparar en lo señalado en la Nota informativa de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado en relación a la tramitación de emergencia de los contratos por los que se instrumentan medidas de lucha contra el COVID-19, a cuyo tenor “La utilización de la tramitación de emergencia del artículo 120 de la LCSP y del artículo 16 del Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19, no es enteramente libre para el órgano de contratación, sino que está sometida a la concurrencia de una causa legal que la justifique (en el caso que tratamos en

esta Nota a que se trate de contratos que hayan de celebrarse por las entidades del sector público para atender las necesidades derivadas de la protección de las personas y otras medidas adoptadas por el Consejo de Ministros para hacer frente al COVID-19)./ No es posible soslayar la concurrencia de la causa legal que justifica la aplicación del artículo 120 (de la LCSP y del resto de condiciones y límites legales, pues ello redundaría en detrimento de los derechos de los potenciales licitadores de un contrato público y, por eso, solo en los casos en que se haya acreditado debidamente la concurrencia de los presupuestos legalmente fijados cabe acudir a la tramitación de emergencia. Por esta razón resulta tan importante que por el órgano de contratación se ofrezca una justificación razonada y sólida que demuestre que no ha hecho un uso inadecuado de esta fórmula legal. Así lo indicamos también en nuestro Informe de 20 de junio de 2003”. En el mismo sentido se pronuncia la Oficina Independiente de Regulación y Supervisión de la Contratación en su Informe especial de supervisión de los contratos tramitados por vía de emergencia, de marzo de 2021.

Pues bien, como sostiene la Intervención General del Principado de Asturias, el trámite de emergencia es un régimen excepcional que, como tal, ha de ser objeto de una interpretación restrictiva. Por ello, resulta fundamental que el órgano de contratación ofrezca una justificación consistente que demuestre que no se ha hecho un uso inadecuado de las previsiones legales. En el presente supuesto, es notorio que ni se ha justificado debidamente que las circunstancias concurrentes cupiesen en el estrecho marco que delimita el procedimiento de emergencia, ni existe una cabal exposición de los motivos por los que no fue viable la utilización de otro menos restrictivo para la competencia.

Por su parte, el informe de la Letrada del Servicio Jurídico del Principado de Asturias -en consonancia con lo también advertido en este mismo sentido por la Intervención General- pone de manifiesto que no ha quedado justificada la relación entre el incremento de la siniestralidad laboral, la crisis sanitaria y el

contenido de la campaña contratada, subrayando que resulta de la mayor relevancia el hecho de que, a pesar de la invocada necesidad de actuar de manera inmediata -lo que habría justificado la prescindencia de los trámites propios del expediente de contratación-, la realización de la campaña de sensibilización fue acordada en una reunión celebrada el 10 de julio de 2020 y, sin embargo, el contrato se adjudica cuatro meses más tarde, por resolución de 9 de noviembre de 2020, para servicios iniciados en esa fecha aunque la misma se firma electrónicamente el 11 de diciembre.

De lo expuesto se evidencia que el Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales ha procedido a adjudicar un contrato a través del procedimiento de emergencia sin que concurren los requisitos legalmente exigidos para considerar admisible su aplicación.

Como ya hemos señalado, el artículo 47.1.e) de la LPAC, en relación con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, establece que son nulos de pleno derecho aquellos actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Tal prescindencia del cauce formal para la emanación de actos administrativos concurre no solo en los supuestos de una completa ausencia de trámites, sino también en aquellos casos en los que el procedimiento seguido no se corresponda con el que legalmente procedía aplicar. Siendo esto así, es evidente que la adjudicación por el Instituto Asturiano de Prevención de Riesgos Laborales del contrato relativo al servicio de elaboración, diseño y ejecución de una campaña de concienciación sobre accidentes laborales a través del procedimiento de emergencia incurre en la causa de nulidad de pleno derecho prevista por el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Constatado el vicio de nulidad, resta examinar la eventual concurrencia de los límites a la potestad de revisión que consagra el artículo 110 de la LPAC, apreciándose que la anulación del acto favorable no vulnera, en este caso, ninguno de los principios allí consagrados.

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, el Instructor del procedimiento propone “proceder a la indemnización al adjudicatario por el importe adeudado más los intereses de demora correspondientes al periodo comprendido entre el último día de pago reglamentario y el de la resolución de nulidad del acto”, estimando este Consejo justificada la compensación del importe del encargo.

No obstante, respecto de los intereses de demora procede señalar que su devengo exige la preexistencia de un contrato administrativo válido sin que pueda proyectarse sobre un débito ilícito y privado de soporte contractual. En este contexto interesa destacar que el Tribunal Supremo, mediante Auto de 27 de mayo de 2021 -ECLI:ES:TS:2021:6988A- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), ha admitido como cuestión de interés casacional la relativa a si, tras la anulación del contrato, el derecho al cobro de lo ejecutado, “que se reconoce en aplicación del principio de enriquecimiento injusto, tiene naturaleza indemnizatoria o es precio del contrato; y si a los intereses de demora que genera le es de aplicación la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen Medidas de Lucha contra la Morosidad en las Operaciones Comerciales” habiendo declarado en otras ocasiones, en el contexto de contrataciones irregulares de servicios convalidadas, que el día inicial para el cómputo de los intereses de demora no puede ser anterior al de la liquidación de la deuda, sino el siguiente al transcurso de los treinta días posteriores al

momento de la convalidación del gasto (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020 -ECLI:ES:TS:2020:1371-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª).

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 el acto de adjudicación a ....., del contrato de servicios para el diseño y ejecución de la campaña publicitaria de concienciación sobre accidentes laborales, por el procedimiento de emergencia.”

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.