

Dictamen nº: **155/15**
Consulta: **Alcalde de Casarrubuelos**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **08.04.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 8 de abril de 2015, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Casarrubuelos, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, sobre revisión de oficio de los contratos suscritos con la empresa A, para la adquisición de productos de iluminación LED y su instalación en diversas dependencias municipales.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 24 de febrero de 2015 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo del Ayuntamiento de Casarrubuelos, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, en relación al expediente aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 106/15, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

Con fecha 4 de marzo de 2015, la Comisión Permanente del Consejo Consultivo informó favorablemente la propuesta de la consejera presidente

de la Sección IV de solicitar documentación complementaria del expediente remitido, al amparo de lo establecido en el artículo 17.2 de la Ley 6/2007, y por tanto con *“interrupción del plazo para emitir dictamen”*. Este requerimiento fue atendido por el Ayuntamiento de Casarrubuelos el 18 de marzo de 2015 con la aportación de la documentación solicitada.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección IV, presidida por la Excm. Sra. D.^a María José Campos Bucé, quien firmó la propuesta de dictamen, que fue deliberada y aprobada por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 8 de abril de 2015.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, se extraen los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

1. Con fecha 7 de octubre de 2013 el Alcalde de Casarrubuelos suscribió con la empresa A, tres contratos para la adquisición de productos de iluminación LED y su instalación en distintas dependencias municipales (Casa consistorial, colegio y pabellón municipal).

2. Según el informe de 12 de marzo de 2015 de la secretaria-interventora del Ayuntamiento de Casarrubuelos, incorporado al procedimiento tras la petición de documentación complementaria por este Consejo Consultivo, con fecha 3 de diciembre de 2013, dicha secretaria-interventora emitió certificado relativo a que los contratos se habían suscrito *“sin fiscalización previa, por un periodo de cinco años”*, resultando que *“el precio del contrato total es por la cantidad de 112.530,00 euros, siendo 22.560,00 la cuota anual a satisfacer por el Ayuntamiento de Casarrubuelos”*. En el mencionado certificado se indicaba que no existía consignación presupuestaria *“para hacer frente al gasto ni en el presupuesto correspondiente al ejercicio 2013 ni en el*

Presupuesto 2014 que resultó aprobado definitivamente, en ausencia de alegaciones, y publicada en el BOCM n^o 259 de 31 de octubre de 2013". En el citado informe se pone de manifiesto que por circunstancias que se desconocen, el certificado había desaparecido del expediente.

3.- El Pleno del Ayuntamiento de Casarrubuelos, el día 14 de diciembre de 2013, aprobó por mayoría (con los votos a favor de PP y AVC), la ratificación de los contratos.

4.- El día 17 de marzo de 2014 el alcalde de Casarrubuelos suscribió con la empresa A, un contrato para la adquisición de productos de iluminación LED y su instalación en una escuela infantil.

El día 1 de julio de 2014 se suscribe con la misma empresa un contrato con el mismo objeto, en este caso, para un centro cívico.

5.- Los días 30 de mayo, 31 de julio, 31 de agosto, 30 de septiembre y 28 de noviembre de 2014, la secretaria-interventora informó de disconformidad el abono de las facturas presentadas por la empresa A en relación con los contratos suscritos.

TERCERO.- 1.- El día 23 de diciembre de 2014 la secretaria-interventora emite informe poniendo de manifiesto las irregularidades cometidas en la suscripción de los contratos y que las mismas determinan que los contratos pudieran estar incurso en la causa prevista en el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), por tratarse de *“un acto dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”*, ya que no existió ni fiscalización previa ni se observó el procedimiento legal en la contratación. Alude al certificado emitido el 3 de diciembre de 2013, con carácter previo a la ratificación de los contratos por el Pleno municipal, del que hemos dado cuenta anteriormente.

2.- A la vista del precitado informe, el 23 de diciembre de 2014, el alcalde de Casarrubuelos acuerda iniciar procedimiento para la revisión de oficio de los contratos suscritos con la empresa A. En esa misma fecha se confiere trámite de audiencia a la empresa contratista y se acuerda dar cuenta del inicio del expediente al Pleno del Ayuntamiento en la próxima sesión ordinaria.

3.- El día 21 de enero de 2015 tiene entrada en el Ayuntamiento de Casarrubuelos un escrito de alegaciones de la empresa contratista, en el que indica que los contratos suscritos con el Ayuntamiento son cinco (tres suscritos el 7 de octubre de 2013, otro el 17 de marzo de 2014 y el quinto el 1 de julio de 2014), todos ellos con una vigencia de cinco años a partir de la instalación y puesta en marcha del producto. Subraya que todos ellos son contratos menores, al ser su importe inferior a 18.000 euros, excepto el del colegio, por lo que entiende que la falta de aprobación previa del gasto, constituiría a lo sumo, un vicio de anulabilidad. Añade que en el caso de no admitirse la anterior alegación, en la liquidación consecuencia de la nulidad de los contratos se deberán abonar a la empresa contratista los daños y perjuicios sufridos más los intereses legales correspondientes.

4.- El día 6 de febrero de 2015 la secretaria-interventora formula informe de contestación a las alegaciones en el que rechaza que nos encontremos ante contratos menores, sino ante el fraccionamiento del objeto del contrato.

5.- El día 10 de febrero de 2015, el alcalde de Casarrubuelos resuelve desestimar las alegaciones de la empresa contratista, notificárselo a la mercantil interesada y solicitar el dictamen de este Consejo Consultivo.

6.- El 11 de marzo de 2015 el alcalde de Casarrubuelos acuerda suspender el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición de dictamen al Consejo Consultivo y la recepción del mismo, al amparo de lo

establecido en el artículo 42.5 c) de la LRJ-PAC. Dicho acuerdo fue notificado a este Consejo Consultivo el 13 de marzo de 2015.

7.- El día 18 de marzo de 2015 se recibe en este Consejo Consultivo la información correspondiente al expediente de contratación, al que se incorporan copias de los contratos suscritos con A; certificado de la secretaria-interventora de 11 de marzo de 2015 sobre el acuerdo del Pleno de 14 de diciembre de 2013, de ratificación de los contratos e informe complementario de 12 de marzo de 2015 de la secretaria-interventora en el que manifiesta la existencia de una operación de investigación judicial sobre posibles irregularidades en la contratación municipal del Ayuntamiento de Casarrubuelos y además reproduce su anterior informe de 23 de diciembre de 2014.

8.- El día 20 de marzo de 2015 se recibe en este Consejo Consultivo la comunicación del día 16 de marzo anterior remitida por el Ayuntamiento de Casarrubuelos a la empresa contratista sobre la suspensión del procedimiento al amparo de lo establecido en el artículo 42.5c) de la LRJ-PAC.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1. letra f) 2º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid y a solicitud del Ayuntamiento de Casarrubuelos, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, en virtud del artículo 14.3 de la citada Ley (“3. *Las solicitudes*

de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local”), en relación con el artículo 32.3 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

El Ayuntamiento de Casarrubuelos está legitimado para recabar dictamen de este Consejo Consultivo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 13.1.f) de la Ley del Consejo, donde se establece que: “1. *El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por (...) las entidades locales (...) sobre (...)* 2. *Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes*”.

Por lo que hace a las entidades locales, el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), dispone que las Corporaciones Locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

En el caso que nos ocupa, en que el procedimiento va encaminado a declarar la nulidad de los contratos suscritos por el Ayuntamiento de Casarrubuelos, sometidos al Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) aprobado por el Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, hay que estar a lo que sobre la revisión de oficio se dispone en este texto legal, en concreto, a lo dispuesto en el artículo 34 –incluido sistemáticamente en el capítulo V del título I del libro I, que lleva por rúbrica “*Régimen de invalidez*”. El artículo 34.1 señala que: “*La revisión de oficio de los actos preparatorios y de los actos de adjudicación provisional o definitiva de los contratos de las Administraciones Públicas y de los contratos sujetos a regulación armonizada se efectuará de conformidad con lo establecido en el Capítulo*

primero del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”. Lo que nos lleva a acudir al procedimiento de revisión de oficio contemplado en la LRJ-PAC.

Por remisión, resulta de aplicación el artículo 102.1 de la LRJ-PAC, cuando establece que:

“Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1”.

De este último precepto legal se desprende que la adopción del acuerdo de revisión de oficio tendrá lugar siempre previo dictamen favorable del órgano consultivo correspondiente, que adquiere en este supuesto carácter vinculante. La referencia que el artículo 102.1 de la LRJ-PAC hace al Consejo de Estado “*u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma*”, debe entenderse hecha al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, creado por la citada Ley 6/2007.

SEGUNDA.- En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, el artículo 102.1 de la LRJ-PAC, anteriormente transcrito, no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar, como ha quedado visto, la preceptividad del dictamen previo favorable del órgano consultivo que corresponda. Por ello, han de entenderse de aplicación las normas generales recogidas en el Título VI del citado cuerpo legal, denominado “*De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos*”, con la

singularidad de que el dictamen del órgano consultivo reviste carácter preceptivo y habilitante de la revisión pretendida.

Por lo que se refiere al procedimiento seguido por la Administración consultante ha consistido en un acuerdo de inicio del procedimiento adoptado por el alcalde el 23 de diciembre de 2014.

Continuando con los trámites del procedimiento, su adecuada sustanciación exige también la realización de las actuaciones precisas para la debida instrucción del procedimiento, como podría ser la emisión de los correspondientes informes en garantía de la legalidad, objetividad y acierto de la resolución final que se dicte en el procedimiento.

En este caso, nos encontramos que, el 23 de diciembre de 2014, con carácter previo a la adopción del acuerdo de inicio del procedimiento, emitió informe la secretaria-interventora del Ayuntamiento de Casarrubuelos en el que aboga por que se declare la nulidad de los contratos por haberse formalizado *“sin fiscalización previa ni procedimiento legal”*.

En la revisión de oficio, como en todo procedimiento administrativo, aunque no lo establezca expresamente el artículo 102.1 de la LRJ-PAC, se impone la audiencia a los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 84 de la LRJ-PAC, que obliga a que se dé vista del expediente a los posibles interesados, a fin de que puedan alegar y presentar los documentos y justificantes que estimen pertinentes en defensa de sus derechos. El correcto desarrollo procedimental demanda que dicho trámite se sustancie una vez instruido el procedimiento e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución según dispone el artículo 84 de la LRJ-PAC.

Consta en el expediente examinado que se confirió trámite de audiencia a la empresa contratista, quien hizo uso de su derecho a formular alegaciones en el plazo conferido al efecto.

Debemos observar que tras el trámite de audiencia se han emitido dos informes por la secretaria-interventora, el primero de contestación a las alegaciones del contratista y el segundo, al aportar la documentación complementaria solicitada por este Consejo Consultivo, si bien ninguno introduce información nueva de la que sea preciso dar traslado a la empresa contratista.

Finalmente se observa que no se ha formulado propuesta de resolución en los términos en que ésta viene siendo definida por este Consejo, es decir, aquella que se refiere a *“la procedencia de la nulidad solicitada, con inclusión de los correspondientes antecedentes, fundamentos jurídicos y parte dispositiva, en la que se concrete, en su caso, la causa en la que se apoya la nulidad”* (así nuestro Dictamen 584/11, de 19 de octubre). No obstante lo dicho, en este caso, la ausencia de propuesta de resolución no impide a este Consejo Consultivo conocer los presupuestos fácticos de la revisión y la causa en la que se fundamenta la nulidad que se pretende.

Por lo que se refiere a la competencia para la revisión de oficio de actos nulos al amparo del artículo 102 de la LRJ-PAC, por parte de las entidades locales, corresponde a cada uno de los órganos municipales – Pleno y alcalde –, conforme a lo dispuesto en la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid (LAL), que atribuye a dichos órganos *“la resolución de los procedimientos de revisión de oficio de actos nulos en materias de su competencia”* (artículos 29.3.e) y 30.1.e) respectivamente).

En este caso, se trata de revisar de oficio unos contratos suscritos por un periodo de duración superior a cuatro años (cinco años, según la

documentación examinada) por lo que de acuerdo con lo establecido en la Disposición Adicional Segunda del TRLCSP, que establece la normas específicas de contratación en las entidades locales, el Pleno municipal es el órgano competente para la contratación y por tanto el órgano habilitado para su revisión de oficio, a tenor de lo establecido en la citada Ley de Administración Local de la Comunidad de Madrid.

Al haberse iniciado de oficio la revisión del acto, el procedimiento está sometido a un plazo de caducidad, pues a tenor de lo estipulado en el artículo 102.5 de la LRJ-PAC *“cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses, desde su inicio sin dictarse resolución, producirá la caducidad del mismo”*. El *dies a quo* para el cómputo del plazo en los procedimientos que se inician de oficio es desde la fecha del acuerdo de iniciación *ex* artículo 42.3 a) de la LRJ-PAC.

Ello no obstante, dicho plazo de tres meses puede suspenderse al recabarse dictamen del órgano consultivo, según el artículo 42.5.c) de la LRJ-PAC (en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) que establece que:

“El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender (...) c) Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o de distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses”.

En el caso sometido a dictamen, iniciado el procedimiento el 23 de diciembre de 2014, se ha suspendido dicho plazo al amparo de lo establecido en el artículo 42.5 de la LRJ-PAC, el día 11 de marzo de

2015, y se ha notificado a la empresa contratista el 16 de marzo siguiente, por tanto antes del plazo de tres meses de caducidad del procedimiento de revisión de oficio.

TERCERA.- El procedimiento de revisión de oficio tiene por objeto expulsar del ordenamiento jurídico aquellos actos administrativos que se encuentren viciados de nulidad radical, por cualquiera de las causas que establece el artículo 62.1 de la LRJ-PAC. Este Consejo Consultivo ha sostenido reiteradamente en sus dictámenes (así el Dictamen 592/12, de 31 de octubre), que el punto de partida inexcusable, es la consideración de la revisión de oficio como una potestad excepcional de la Administración para dejar sin efecto sus propios actos y disposiciones al margen de cualquier intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa, razón por la cual esta potestad de expulsión de los actos administrativos de la vida jurídica debe ser objeto de interpretación restrictiva y sólo se justifica en aquellos supuestos en que los actos a revisar adolezcan de un defecto de la máxima gravedad, es decir, que estén viciados de nulidad radical o de pleno derecho.

La nulidad absoluta constituye el grado máximo de invalidez de los actos administrativos, reservada para aquellos supuestos en los que la legalidad se ha visto vulnerada de manera grave, de modo que las situaciones excepcionales en que ha de ser apreciada deben ser analizadas con suma cautela y prudencia, tratando de cohonestar dos principios básicos, el de seguridad jurídica y el de legalidad.

En el presente caso, según resulta de los documentos incorporados al expediente, el alcalde de Casarrubuelos suscribió cinco contratos de contenido idéntico con la empresa A, para la adquisición de productos de iluminación LED y su instalación en distintas dependencias municipales. Cuatro de esos contratos tenían un importe inferior a 18.000 euros y el

quinto, para instalación en un colegio municipal, alcanzaba los 48.000 euros, con un total por todos los contratos de 112.530 euros y un plazo de duración de todos ellos de cinco años. Según ha informado la secretaria-interventora del Ayuntamiento de Casarrubuelos a lo largo de la tramitación del procedimiento de revisión, con carácter previo a la ratificación de los contratos por el Pleno del Ayuntamiento, emitió certificado de inexistencia de consignación presupuestaria *“para hacer frente al gasto ni en el presupuesto correspondiente al ejercicio 2013 ni en el presupuesto de 2014”*. Igualmente ha informado de la falta de fiscalización previa y de que no estaríamos ante contratos menores, tanto por su duración como por haberse producido un fraccionamiento del objeto del contrato. Por ello se invoca como fundamento de la revisión que se pretende la causa prevista en la letra e) del artículo 62.1 de la LRJ-PAC (*“los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados”*).

En relación con esta causa de nulidad, es doctrina de este Consejo, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, limitar su aplicación a aquellos casos en que se ha omitido total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido y en los que se han omitido trámites esenciales.

En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2012 (recurso núm.1966/2011) recuerda lo siguiente:

“(…) Nuestra jurisprudencia ha señalado que para apreciar esta causa de nulidad de pleno derecho no basta con la infracción de alguno de los trámites del procedimiento, sino que es necesario la ausencia total de éste o de alguno de los trámites esenciales o fundamentales, de modo que el defecto sea de tal naturaleza que sea equiparable su ausencia a la del propio procedimiento, como ha

entendido esta Sala en sentencias, entre otras, de 5 de mayo de 2008 (recurso de casación núm. 9900/2003) y de 9 de junio de 2011 (recurso de casación núm. 5481/2008)”.

En el ámbito de la contratación administrativa, la legislación es especialmente rigurosa al exigir el cumplimiento de los trámites relativos a la preparación y adjudicación de los contratos, en garantía no solo del interés público, sino también del respeto a principios tan esenciales en este ámbito de actuación administrativa como son los de publicidad y concurrencia así como los de igualdad y no discriminación (art. 1 TRLCSP).

Como es sabido, los contratos menores permiten simplificar el procedimiento de adjudicación, con el fin de agilizar la contratación administrativa (así Informe 40/1995, de 7 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado). Con ellos se trata de satisfacer de una manera rápida determinadas necesidades, dada su escasa cuantía y su duración temporal. En este sentido cabe recordar que los contratos menores se caracterizan por ser de importe inferior a 50.000 euros en el caso de contrato de obras y 18.000 euros en los demás contratos (artículo 138.3 del TRLCSP). La tramitación del expediente sólo exige la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura correspondiente (art. 111 del TRLCSP). Además los contratos menores no pueden tener una duración superior a un año, ni ser objeto de prórroga (art. 23.3 TRLCSP), así como tampoco pueden ser objeto de revisión de precios (art. 89.2 del TRLCSP).

El contrato menor no puede ser utilizado para contravenir la normativa en materia de contratación pública, y en particular, el principio que prohíbe el fraccionamiento del objeto de los contratos, que conduce a evitar la vulneración en el expediente de los principios de publicidad y concurrencia, y que encuentra su reflejo en el artículo 86 TRLCSP cuando

dispone que *“1. El objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado. 2. No podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan (...)”*.

La determinación de si ha existido un fraccionamiento del objeto del contrato no puede partir de criterios generales, sino que se hace preciso determinarlo caso por caso en atención a las circunstancias concurrentes. En este sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado en su Dictamen 819/2014, de 23 de octubre, cuando señala que:

«En concreto, es especialmente la consideración de cuándo un contrato haya de ser entendido, en función de su objeto y contenido, como una unidad o como una pluralidad agregada que permite su fraccionamiento no es una cuestión pacífica y que, como demuestra la práctica, ha de ser examinada caso a caso.

Como bien se destaca en el expediente, esa dificultad no permite que, allí donde no es posible, se proceda al fraccionamiento de un contrato en principio unitario para que, por medio de su desmenuzamiento en diversos contratos, se obvien las exigencias de procedimiento y publicidad que imponen con carácter imperativo las normas reguladoras de los contratos del sector público. Como prevé de manera tajante el artículo 86.2 de la LCSP, “no podrá fraccionarse un contrato con la finalidad de disminuir la cuantía del mismo y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan”.

Significativo que ese fraccionamiento se emplee para convertir un solo contrato en varios contratos menores, en los que propiamente no existe expediente de contratación, sino exigencias de aprobación del gasto y aportación por el contratista de la oportuna factura».

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 31/12, de 7 de mayo de 2013, alude a la necesidad de que exista una unidad operativa o funcional entre las diferentes prestaciones, es decir, *“si son elementos inseparables para la consecución de una misma finalidad o si son imprescindibles para el correcto funcionamiento de aquello que se pretende conseguir mediante la celebración del contrato”*. También la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Baleares en el Informe 4/2010, de 29 de octubre, indica que *“la existencia de diversos contratos menores, tramitados simultáneamente o consecutivamente, que tienen por objeto diversas prestaciones que, consideradas en su conjunto, forman una unidad operativa o funcional, puede ser un indicio que se ha fraccionado un contrato indebidamente —y eso es así con independencia de que el adjudicatario sea diferente en cada contrato, dado que lo que se fracciona es el objeto del contrato”*. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias en su informe 1/2010, de 3 de febrero, para analizar cuando ha habido un fraccionamiento del objeto del contrato, atiende a los elementos esenciales del contrato, sujeto, objeto y causa, para indicar que habrá un único contrato cuando haya coincidencia en estos elementos.

En el caso que nos ocupa, al margen de considerar que en los contratos suscritos, pudiera darse la triple identidad antes mencionada de sujetos, objeto y causa, existe un dato objetivo que nos permite afirmar que no se debió utilizar la figura del contrato menor y es el elemento de la duración de los contratos, en todos ellos superior a un año (cinco años, según el clausulado de todos los contratos suscritos), lo que vulnera la normativa de contratación pública, en concreto el artículo 23.3 del TRLCSP antes citado. Incluso uno de ellos, el suscrito el 7 de octubre de 2013 para suministro e instalación en un colegio municipal vulnera el precepto que establece la cuantía de estos contratos, al ser concertado por un importe de 48.000 euros, cifra superior a los 18.000 euros que establece la legislación

de contratos, como límite para la utilización de la figura del contrato menor en los contratos distintos al de obras.

Esta indebida utilización de la figura del contrato menor, nos lleva a concluir que se ha prescindido claramente del procedimiento adecuado para concertar el contrato en cuestión, con elusión de los requisitos de publicidad, procedimiento y forma de adjudicación correspondientes. Este incumplimiento que conlleva la desatención de las normas relativas a la preparación y adjudicación del contrato, incurre en el vicio de nulidad del artículo 62.1.e) de la LRJ-PAC -al que remite el artículo 32.a) del TRLCSP, al haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Por otro lado se invoca por el Ayuntamiento de Casarrubuelos la falta de consignación presupuestaria. En este sentido se alude a la certificación emitida por la secretaria-interventora el día 13 de diciembre de 2013, previa a la ratificación de los contratos por el Pleno municipal, en el que se indicaba que no existía consignación presupuestaria para hacer frente al gasto ni en el presupuesto correspondiente al ejercicio 2013 ni en el presupuesto correspondiente al año 2014.

En este punto cabe recordar que la existencia y adecuación del crédito constituye un presupuesto de validez y eficacia de cada actuación administrativa que da lugar a la realización de un gasto. De ahí que el artículo 109.3 del TRLCSP, dispone “(...) *deberá incorporarse el certificado de existencia de crédito o documento que legalmente le sustituya (...)*”, siendo parte del contenido mínimo del contrato, a tenor de lo dispuesto en el artículo 26.1 k) de TRLCSP “*El crédito presupuestario o el programa o rúbrica contable con cargo al que se abonará el precio, en su caso*”.

De esta manera el artículo 173.5 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo dispone que:

“No podrán adquirirse compromisos de gastos por cuantía superior al importe de los créditos autorizados en los estados de gastos, siendo nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones y actos administrativos que infrinjan la expresada norma, sin perjuicio de las responsabilidades a que haya lugar”.

Lo dispuesto en este artículo debe ponerse en relación con el artículo 32 letra c) del TRLCSP, que establece como causa de nulidad de los contratos: *“La carencia o insuficiencia de crédito, de conformidad con lo establecido en la ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o en las normas presupuestarias de las restantes Administraciones Públicas sujetas a esta Ley, salvo los supuestos de emergencia”.*

El Tribunal Supremo ya en su Sentencia de 15 de diciembre de 1982 afirmaba que:

“es uno de los principios más esenciales de la contratación administrativa y, en general, de la Hacienda Pública, el que no pueden ser contraídas validamente obligaciones a cargo del Estado sin la adecuada cobertura presupuestaria, principio ya consagrado por la Ley de Administración y Contabilidad de 1911, aplicable en el caso de autos, y corroborado por jurisprudencia constante, hasta llegar a las rotundas afirmaciones de nulidad de pleno derecho que se contienen en el art .60 de la vigente Ley General Presupuestaria, y en el artículo 41 del Reglamento General de Contratación del Estado (...) de lo expuesto se deduce la nulidad radical de la adjudicación de

autos sin que, en consecuencia, hayan podido surgir de la misma unas relaciones contractuales legalmente válidas”.

En este caso, del informe emitido por la secretaria-interventora resulta claro que el contrato se adjudicó con clara contravención de lo dispuesto en la legislación mencionada en cuanto a la previa consignación presupuestaria y carencia de crédito en el ejercicio 2013 e insuficiencia de crédito en el ejercicio posterior, por lo que cabe concluir que concurre la causa de nulidad establecida en la letra c) del artículo 32 del TRLCSP.

CUARTA.- Procede determinar los efectos que producirá la declaración de nulidad por parte del Ayuntamiento de Casarrubuelos en el presente caso, si bien debemos analizarlos con carácter general puesto que el expediente tramitado no contiene pronunciamiento alguno a este respecto, limitándose a invocar la nulidad de los contratos pero sin concretar los efectos de la misma, sin que por otra parte existan en el expediente elementos suficientes para este Consejo Consultivo para dar una adecuada respuesta a las alegaciones formuladas por la empresa contratista en relación a los concretos efectos de la declaración de nulidad.

El artículo 35.1 de la LCSP dispone 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 hubieran 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”.

Conforme a lo establecido en tal precepto, resulta claro que, en primer lugar, deben abonarse a la empresa contratista, los trabajos o servicios que efectivamente hubiera realizado y que hubiesen sido recibidos por la

Administración. Como segundo aspecto el artículo 35.1 citado contempla igualmente la obligación que corresponde a la parte culpable de indemnizar a la contraria los daños y perjuicios que ésta haya sufrido, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 102.4 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual *“las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 139.2 y 141.1 de esta Ley”*.

En mérito a lo que antecede este Consejo Consultivo formula la siguiente



CONCLUSIÓN

Procede la revisión de oficio de los contratos suscritos con la empresa A, para la adquisición de productos de iluminación LED y su instalación en distintas dependencias municipales, por incurrir en la causa prevista en el artículo 62.1 e) de la LRJ-PAC y el artículo 32 letra c) del TRLCSP.

Este dictamen es vinculante.

Madrid, 8 de abril de 2015