



Roj: **STS 3997/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3997**

Id Cendoj: **28079130032021100176**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **22/10/2021**

Nº de Recurso: **2130/2020**

Nº de Resolución: **1254/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **JOSE MANUEL BANDRES SANCHEZ-CRUZAT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 4767/2019,**
ATS 3440/2021,
STS 3997/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.254/2021

Fecha de sentencia: 22/10/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 2130/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/10/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

Procedencia: T.S.J.CANARIAS SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: MAS

Nota:

R. CASACION núm.: 2130/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1254/2021

Excmos. Sres.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat



D. Eduardo Calvo Rojas

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

D. Ángel Ramón Arozamena Laso

En Madrid, a 22 de octubre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado bajo el número 2130/2020, interpuesto por la Procuradora Doña María Montserrat Padrón García, en nombre y representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS S.A., bajo la asistencia letrada de don Julio A. Pino García, contra la sentencia de la Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 3 de diciembre de 2019, dictada en el recurso de apelación 122/2018.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso de apelación número 122/2018 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, dicto sentencia el 3 de diciembre de 2019, cuyo fallo dice literalmente:

<<Que debemos desestimar el recurso de apelación interpuesto en nombre de la entidad la entidad mercantil Cobra Instalaciones y Servicios SA, frente a la sentencia dictada el 19-06- 2018 en el procedimiento ordinario 406/2017 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo N° 1 de Santa Cruz de Tenerife, con imposición de las costas procesales causadas en esta alzada a la parte apelante, limitando su cuantía por todos los conceptos a la cantidad máxima de 600 euros>>

La Sala de instancia fundamenta la decisión de desestimar el recurso de apelación, con base en la exposición de las siguientes consideraciones jurídicas:

<<Como cuestión Inicial plantea que la sentencia es contraria a Derecho al no resultar posible la declaración de nulidad del acta de recepción de las obras, que afirma, no es un acto administrativo susceptible de ser revisado de oficio conforme a lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, aplicable al caso, ya que solo procede la revisión de oficio de los actos preparatorios o de adjudicación del contrato.

Frente a este argumento, la Sala manifiesta que comparte el fundamento de la sentencia apelada de contenido Igual al del Informe del Consejo Consultivo de Canarias.

Sobre los supuestos de Invalidez de los contratos, el artículo 31 de la Ley 30/2007 dispone que además de ios casos en que la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado los contratos de las Administraciones Públicas y los sujetos a regulación armonizada, serán Invalidados cuando sus actos preparatorios y de adjudicación resulten afectados por alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil que se contemplan en su texto. La consecuencia de la declaración nulidad de los actos preparatorios, conforme al artículo 35.1 de la LCSP, "llevará en todo caso consigo la del mismo contrato", a diferencia de los efectos de la nulidad de otros actos que no sea preparatorios, que "... solo afectará a éstos y sus consecuencias" (artículo 35.2). Régimen legal del que no resulta, como se pretende, que en el ámbito propio de la Ley 30/2007 solo resulte admisible la declaración de nulidad de los actos preparatorios o de adjudicación del contrato, pues también es posible la declaración de Invalidez de cualquier otro acto administrativo inserto -en nuestro caso- en la fase de ejecución del contrato de concurrir causa para su nulidad. Y en consecuencia, el acto de la recepción de las obras, en tanto que acto administrativo (la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1989, y la que cita de 11 de noviembre de 1986, pronunciándose sobre su naturaleza jurídica, señalan que "La recepción definitiva o su denegación constituyen un acto administrativo ...") es impugnabile (artículo 107 de la Ley 30/1992) y puede estar afectado por motivos de nulidad o anulabilidad.

Las causas de nulidad de derecho administrativo son la que refiere el artículo 32 de la LCSP, que en su apartado a) precisa que serán "Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre", legislación a la que también se remite el artículo 34.1 para la revisión de oficio de ios actos preparatorios y de adjudicación, y la Disposición final octava de la Ley 30/2007.

El resto del recurso está dirigido a combatir la concurrencia de cada una de las causas de nulidad que fueron apreciadas. La sentencia, también en este apartado, mantiene el mismo contenido que el Dictamen 243/2017 del Consejo Consultivo de Canarias.



I.- Motivo de nulidad del artículo 62.1 apartado e) Ley 30/1992:

"e) 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".

El procedimiento para conformar el acto de recepción de las obras se regula en los artículos 205 y 218 de la LCSP. Se requiere un acto formal y positivo (acta) de recepción o conformidad de la Administración con la obra ejecutada, a que deben concurrir el responsable del contrato a que se refiere el artículo 41 de la Ley, si se hubiese nombrado, o un facultativo designado por la Administración representante de ésta, el facultativo encargado de la dirección de las obras y el contratista asistido, si lo estima oportuno, de su facultativo. A la intervención de la Administración le será comunicado la fecha de su celebración.

Los artículos 163 y 164 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establecen:

- El contratista, con una antelación de 45 días hábiles, comunica por escrito a la dirección de la obra la fecha prevista para la terminación del contrato, a efectos de que se pueda realizar su recepción;
- El director de la obra en caso de conformidad, elevará dicha comunicación con su informe al órgano de contratación con un mes de antelación, al menos, respecto de la fecha prevista para la terminación;
- A la vista del informe el órgano de contratación adopta la resolución pertinente procediendo a designar un representante para la recepción y a comunicar dicho acto a la Intervención de la Administración para su asistencia potestativa a mismo en sus funciones de comprobación de la inversión.

Del resultado de la recepción se levantará un acta que suscribirán todos los asistentes, retirando un ejemplar original cada uno de ellos.

Es importante subrayar que la LCSP sólo establece un único acto de recepción de las obras, erradicando el sistema anterior de la Ley 13/1995, de recepción provisional y definitiva, dicho esto por las alusiones en las alegaciones efectuadas en el expediente administrativo al doble sistema ya derogado.

Como la Administración actúa sometida a la Ley y al Derecho (artículo 103.1 de la CE) el contenido de un acto administrativo no puede ser decidido libremente, pues conforme establece el artículo 53 de la Ley 30/1992: "se producirán por el órgano competente ajustándose al procedimiento establecido"; y su contenido: "se ajustará a lo dispuesto por el ordenamiento Jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquéllos".

No cualquier Incumplimiento determina, no obstante, la nulidad radical del acto. Las causas de nulidad radical o absoluta de los actos administrativos son tasadas, tienen carácter excepcional y han de interpretarse de forma estricta (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sección 2ª, de 23 de febrero de 2016, recurso 1306/2014). Al respecto, la sentencia de la Sala 3ª, Sección 7ª, de 20 de julio de 2005 (recurso 8504/1999) dice:

"Debe recordarse que la nulidad prevista en ese artículo 62.1.e) no la provoca cualquier Irregularidad procedimental sino sólo aquéllas de gravedad extrema, constituidas por la ausencia absoluta y total de procedimiento, por haberse seguido uno totalmente diferente o por haberse omitido sus principales trámites".

En el caso concreto, como refiere el dictamen y la sentencia, no hay constancia de los tramites del procedimiento previsto: la previa comunicación del contratista de la fecha prevista para la terminación de la obra a efecto de su recepción; informe del director de la obra al órgano de contratación; acuerdo de la Junta de gobierno Local, y: comunicación a la intervención de la Administración. Considerando además que el acto de recepción de las obras se califica en la jurisprudencia ya citada como un acto unilateral Integrado por un única voluntad, la de la Administración, por lo que la omisión del procedimiento supone Irregularidades claras y manifiestas que hacen que deba apreciarse que concurre el vicio de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1.e) Ley 30/92, 47.1.e) de la vigente Ley 39/15.

II.- Motivo de la nulidad del artículo 62.1, f) de la Ley 30/1992:

"f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento Jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición".

No cualquier Infracción del ordenamiento jurídico puede subsumirse en esta causa de nulidad, solo la omisión de requisitos esenciales, dependiendo la determinación de los que deban ser catalogados como tales del examen de cada acto administrativo.

En el caso del acto de recepción de las obras, o su denegación, refiere el Tribunal Supremo, Sala 3ª, en la sentencia de 11 de noviembre de 1986, fundamento de derecho tercero, que produce importantes efectos jurídicos contractuales:



"En el primer caso [recepción de las obras] se extingue el contrato y se libera al contratista de toda responsabilidad, salvo en los supuestos de ruina posterior de la obra, en los quince años siguientes (...). Por el contrario, en caso de denegación de la recepción definitiva subsiste la relación Jurídica contractual, con el contenido propio de la fase en que se halla y muy concretamente con la obligación del contratista de llevar a cabo las reparaciones necesarias para la correcta realización de la prestación en el plazo que se señale".

-Para el contratista, por tanto, el acto de recepción de las obras cumple una función esencial, ya que pone fin a la relación jurídica contractual por considerar ejecutado el contrato conforme al proyecto aprobado, abriendo la fase de su liquidación e iniciando el periodo de garantía.

Además de que no estamos examinando la concurrencia de esta causa aisladamente, sino inserta en las Importantes irregularidades en que se levantó el acta de recepción de las obras.

Se alude por la entidad apelante que las obras habían sido recibidas y ocupadas por la Administración, no obstante, reiterando que la LCSP sólo establece un único acto de recepción y que el sistema de una la recepción provisional y la posterior definitiva estaba derogado, consta en el expediente administrativo otra acta levantada el 14-10-2015 (folio 497) que hace referencia a que la anterior de 16-07-2014 se realizó bajo condición suspensiva de sus efectos, y que una vez constatada la subsanación de todas las reservas técnica se emite el acta de recepción.

Concurre también, por tanto, la causa de nulidad del artículo 62.1, f) de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común en el acto de recepción de 16 de julio de 2014.

III.- Motivo de nulidad del artículo 62.1 c):

Los actos que tengan un contenido imposible

En relación a esta causa entiende la Sala que el hecho de que se considere que las obras no estaban finalizadas en su totalidad no implica que el acta levantada 16-07-2014 incurra en este vicio de nulidad radical.

Tal cual se justifica su concurrencia (la obra se puede recibir in toto porque está completamente terminada conforme a su proyecto y en condiciones de uso con todas sus instalaciones: o no se puede recibir) supondría que en todos los casos en los que se levanta acta de recepción de las obras y se comprueba que no estaban totalmente finalizadas incurrirían en un vicio de invalidez absoluta, lo que resulta contrario a la aplicación de las causas de nulidad con carácter excepcional y su interpretación estricta, sólo para corregir irregularidades extremas.

El acta de finalización de las obras tiene un contenido técnico probatorio. Considerar que la obra está finalizada a excepción del contenido del anexo no supone una declaración irracional, con independencia de su inexactitud o de la indebida interpretación de la naturaleza jurídica del acto.

Y si lo que subyace es que contiene actuaciones y afirmaciones que de manera intencionada faltan a la verdad (vid folio 655 vuelto y 665 vuelto), se trata de cuestiones que, en su caso, debe dilucidarse ante otra Jurisdicción." Los actos que tengan un contenido imposible".>>

SEGUNDO.- Contra la referida sentencia preparó la representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. recurso de casación, que la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, tuvo preparado mediante auto de 10 de marzo de 2020 que al tiempo, ordeno remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, dicto auto el 30 de octubre de 2019, cuya parte dispositiva dice literalmente:

<< **Primero.-** Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la entidad mercantil COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S. A. contra la sentencia de fecha 3 de diciembre de 2019, dictada en el recurso de apelación núm. 122/2018 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife.

Segundo.- Precisar que la cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la atinente a si el acta de recepción de obras es susceptible de declararse nula de pleno derecho a través del procedimiento de revisión de oficio de actos nulos.

Tercero.- Identificar como normas jurídicas que en principio serán objeto de interpretación los artículos 31, 32, 34 y 35 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (actuales artículos 38, 39, 41 y 42



de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público), sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

Cuarto.- Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto.- Comunicar inmediatamente a la Sala de Instancia la decisión adoptada en este auto.

Sexto.- Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.>>

CUARTO.- Por diligencia de ordenación de 30 de marzo de 2021, habiendo sido admitido a tramite el recurso de casación, y recibidas las actuaciones en esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, se establece que una vez transcurra el plazo de treinta días que el artículo 92.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa establece para la presentación del escrito de interposición del recurso de casación, se acordará. La Procuradora doña María Montserrat Padrón García en nombre y representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., presentó escrito de interposición del recurso de casación de fecha 13 de mayo de 2021, en el que tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, lo concluyó con el siguiente SUPPLICO:

<< **SUPPLICO A LA SALA**, que tenga por presentado este escrito, lo admita, tenga por interpuesto en tiempo y forma Recurso de Casación contra la Sentencia nº 380/2019, de 3 de diciembre, de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Santa Cruz de Tenerife, dictada en el recurso de apelación nº 122/2018, y previos los trámites oportunos, en mérito de lo expuesto, dicte Sentencia por la que declare que las actas de recepción de obras no son susceptibles de ser declaradas nulas de pleno Derecho mediante un procedimiento de revisión de oficio y, en cualquier caso, conforme a la doctrina que fije esta Sala y al resto de normativa aplicable invocada en el presente escrito, case la Sentencia objeto de impugnación y, en consecuencia, anule y deje sin efecto el Decreto nº 2238/2017 de fecha 2 de agosto de 2017 dictado por la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Candelaria, recaído en el expediente de revisión de oficio de referencia "EXP 193/2017 CA", que acordó declarar la nulidad de pleno Derecho del "Acta de recepción de obra de fecha 16 de julio de 2014 y el Anexo al Acta de recepción del Centro Tecnológico de Candelaria (CTCAN)".>>

QUINTO.- Por providencia de 18 de mayo de 2021, se acuerda, no ha lugar al señalamiento de vista; y por providencia de 15 de junio de 2021, se designo Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat y se señala este recurso para votación y fallo el día 19 de octubre de 2021, fecha en que tuvo lugar el acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto del planteamiento del recurso de casación: El asunto litigioso y la sentencia impugnada dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 3 de diciembre de 2019 .

El recurso de casación que enjuiciamos, interpuesto, por la representación procesal de la Mercantil ,COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., al amparo del artículo 86 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la redacción introducida por la disposición final de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, tiene por objeto la pretensión de que se revoque la sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 3 de diciembre de 2019, que desestimó el recurso de apelación promovido contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Santa Cruz de Tenerife de 19 de junio de 2018, que desestimó el recurso contencioso-administrativo planteado por la representación procesal de mencionada empresa contra el Decreto de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Candelaria de 2 de agosto de 2017, que acordó, en el expediente de revisión de oficio expediente/93/2017/CA, declarar la nulidad de pleno derecho del acto administrativo correspondiente al acta de recepción de obra de 16 de junio de 2014 y el anexo acta de recepción Centro Tecnológico de Candelaria.

La sentencia impugnada fundamenta la decisión de desestimar el recurso de apelación con base en el argumento de que procede la revisión de oficio del acto de recepción de la obra pública Centro Tecnológico de Candelaria de 14 de julio de 2014, en cuanto concurre la causa de nulidad radical del apartado e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto no hay constancia de tramites esenciales del procedimiento legalmente establecido, referidos a la previa comunicación del contratista de la fecha prevista para la terminación del contrato a efectos de la recepción, informe del Director de la obra al órgano de contratación, acuerdo de la Junta del Gobierno Local y comunicación a la Intervención de la Administración, así como



también la del apartado f) del citado precepto legal, relativo a que el acto de recepción se realizó bajo condición suspensiva de sus efectos, de modo que una vez efectuada la subsanación de todas las deficiencias técnicas se emitiría el acto ulterior de recepción, vulnerando la Ley de Contratos del Sector Público, sin que ello sea óbice el contenido de lo dispuesto en los artículos 31, 34 y 35 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en razón de la naturaleza jurídica del acto administrativo de recepción, pues, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo expuesta en la sentencia de 10 de marzo de 1998, constituye un acto impugnabile y susceptible de estar afectado por motivos de nulidad o anulabilidad.

El recurso de casación se fundamenta, en primer término, en la infracción del artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación con lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto -según se aduce- el Tribunal de instancia no toma en consideración que el acto de recepción de obras no es un acto preparatorio ni un acto de adjudicación de un contrato, de modo que no es susceptible de ser objeto del un procedimiento de revisión de oficio.

Se reseña que el artículo 35 de la Ley de Contratos del Sector Público de 2007 regula los efectos de los actos dictados en un expediente de contratación, disponiendo que la nulidad de los actos preparatorios y de los de adjudicación llevará consigo la nulidad del contrato, mientras que la nulidad de los actos que no sean preparatorios solo afectará a estos y a sus consecuencias.

Se aduce que la sentencia impugnada infringe el artículo 62.1 e) y f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como la jurisprudencia relativa a la aplicación restrictiva de las causas de nulidad de pleno derecho.

Se argumenta que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta el carácter excepcional y limitado de la facultad de revisión de oficio como mecanismo para anular y dejar sin efecto actos administrativos firmes, tal como ha sentado el Tribunal Supremo, en las sentencias de 24 de abril de 1993, 16 de diciembre de 1993 y 2 de febrero de 2017, y el Consejo de Estado en los dictámenes 5/2016, de 18 de enero y 1/2016, de 31 de marzo.

En el supuesto enjuiciado -se afirma- no concurren los vicios de nulidad de pleno Derecho del acto de recepción de las obras en que se sustenta el Decreto municipal 2238/2017, de 2 de agosto de 2017, en referencia a la prescindencia grave, total y absoluta del procedimiento legalmente establecido o ser contrario al ordenamiento jurídico en los términos previstos en los apartados e) y f) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En último término, se denuncia la infracción del artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que regula los límites al ejercicio de la potestad de revisión de oficio, entre los que se incluyen los principios de equidad y buena fe, así como del artículo 9.3 de la Constitución española, que consagra el principio de seguridad jurídica. Al respecto se alega la conculcación de la jurisprudencia que los interpreta.

SEGUNDO.- Sobre el marco jurídico que resulta aplicable para resolver el recurso de casación .

Antes de atender el examen de las cuestiones planteadas en este recurso de casación que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, procede reseñar las normas jurídicas que resultan aplicables para resolver el presente recurso de casación.

El artículo 31 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, bajo la rubrica "Supuestos de invalidez", dispone:

"Además de los casos en que la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado, los contratos de las Administraciones Públicas y los contratos sujetos a regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17, serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o los de adjudicación provisional o definitiva, por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil a que se refieren los artículos siguientes"

El artículo 32 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, bajo la rubrica "Causas de nulidad de derecho administrativo", establece:

"Son causas de nulidad de derecho administrativo las siguientes:

- a) Las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.
- b) La falta de capacidad de obrar o de solvencia económica, financiera, técnica o profesional, debidamente acreditada, del adjudicatario, o el estar éste incurso en alguna de las prohibiciones para contratar señaladas en el artículo 49.



c) 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 artículo 34 de la citada Ley 30/2007, de 30 de octubre, bajola rubrica "Revisión de oficio", dispone:

"1. 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.

2. 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 de estos actos o declarar su lesividad 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 ésta no tenga el carácter de Administración Pública. En este último caso, si la entidad contratante estuviera vinculada a más de una Administración, será competente el órgano correspondiente de la que ostente el control o participación mayoritaria.

En el supuesto de contratos subvencionados, la competencia corresponderá al titular del departamento, órgano, ente u organismo que hubiese otorgado la subvención, o al que esté adscrita la entidad que la hubiese concedido cuando ésta no tenga el carácter de Administración Pública. En el supuesto de concurrencia de subvenciones por parte de distintos sujetos del sector público, la competencia se determinará atendiendo a la subvención de mayor cuantía y, a igualdad de importe, atendiendo a la subvención primeramente concedida.

3. Salvo determinación expresa en contrario, la competencia para declarar la nulidad o la lesividad se entenderá delegada conjuntamente con la competencia para contratar. No obstante, la facultad de acordar una indemnización por perjuicios en caso de nulidad no será susceptible de delegación, debiendo resolver sobre la misma, en todo caso, el órgano delegante; a estos efectos, si se estimase pertinente reconocer una indemnización, se elevará el expediente al órgano delegante, el cual, sin necesidad de avocación previa y expresa, resolverá lo procedente sobre la declaración de nulidad conforme a lo previsto en el artículo 102.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

4. En los supuestos de nulidad y anulabilidad, y en relación con la suspensión de la ejecución de los actos de los órganos de contratación, se estará a lo dispuesto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre"

El artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, bajo la rubrica "Revisión de los actos en vía administrativa", establece:

"1. 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.

2. Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 62.2.

3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 62 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales.

4. 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; sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma.

5. 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. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo"

El artículo 106 de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, bajo la rubrica "Límites de revisión", dispone:



<<Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas 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>>

TERCERO.- Sobre las infracciones del ordenamiento jurídico en que se fundamenta el recurso de casación, referidas a la vulneración del artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación con lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como de los artículos 62.1.e) y f) y 106 de la citada ley procedimental administrativa.

La cuestión sobre la que esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debe pronunciarse con el objeto de la formación de jurisprudencia se centra en dilucidar si el acto de recepción de obras es susceptible de ser declarado nulo de pleno derecho, con base en el procedimiento de revisión de oficio regulado en el artículo 102 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, o si solo son susceptibles de ser revisados de oficio, en el expediente de contratación pública, los actos preparatorios y los actos de adjudicación, a tenor de lo dispuesto en los artículos 34 y 35 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

En los concretos términos expuestos en el Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2021, debemos precisar si el acta de recepción de obras es susceptible de declararse nula de pleno derecho a través del procedimiento de revisión de oficio de actos nulos.

A tal efecto, resulta pertinente poner de manifiesto que la respuesta que demos a esta cuestión implica resolver si, tal como propugna la defensa letrada de la mercantil recurrente, la sentencia impugnada, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, ha infringido el artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación con lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al sostener, confirmando el criterio del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Santa Cruz de Tenerife, que el Decreto de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Candelaria, que declara la nulidad de pleno derecho del acto administrativo correspondiente a la recepción de la obra pública consistente en la construcción del Centro Tecnológico de Candelaria, era susceptible de ser revisado de oficio.

Se trata de determinar si compartimos el criterio jurídico expuesto por el Tribunal de instancia, relativo a que de la regulación contenida en los artículos 31, 34 y 35 de la Ley de Contratos del Sector Público no se desprende que, en el ámbito de la contratación pública, solo es admisible la declaración de nulidad de los actos preparatorios o de adjudicación del contrato, pues también resulta procedente la declaración de invalidez de pleno derecho de cualquier acto administrativo firme inserto -como en este caso- en la fase de ejecución de un contrato cuando concurren las causas de nulidad tipificadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Delimitada en estos términos la controversia casacional, esta Sala considera que el procedimiento de revisión de oficio, regulado en los artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, es aplicable plenamente a los efectos de declarar la nulidad de actos administrativos firmes adoptados en las fases de preparación, adjudicación o ejecución de contrato en los supuestos previstos en el artículo 62.1 del citado texto legal, en la medida que el régimen de revisión establecido en el artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, no excluye que sea adecuada la tramitación del procedimiento de revisión de oficio para declarar la nulidad de pleno derecho de los actos administrativos firmes incardinados en las fases de cumplimiento y ejecución del contrato.

En efecto, no estimamos convincente la tesis argumental que desarrolla la defensa letrada de la mercantil recurrente, que circunscribe la revisión de oficio, en los expedientes de contratación pública, únicamente respecto de aquellos actos preparatorios o de adjudicación del contrato, pues, tal como resolvió con encomiable rigor jurídico el Juez de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Santa Cruz de Tenerife, siguiendo el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de Canarias, partiendo como premisas de la naturaleza del contrato de obra como un contrato de resultado, a tenor de lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley de Contratos del Sector Público, así como de la indivisibilidad jurídica del mismo a estos efectos, cabe significar que los actos relativos a constatar el cumplimiento del contrato -como el acto de recepción de la obra que genera derechos para el contratista- son susceptibles de ser revisados de oficio si concurren, como acontece en el supuesto enjuiciado las causas de nulidad previstas en los apartados e) y f) del artículo 62.1 de



la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En los términos en que ha quedado trabado el debate casacional, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 90.4 y 93 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede extender nuestros pronunciamientos a la cuestión referida a la infracción de los apartados e) y f) del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Al respecto, esta Sala confirma los criterios jurídicos expuestos en la sentencia impugnada, ya que entendemos que está plenamente justificado que, en el supuesto enjuiciado, concurren las causas de nulidad tipificadas en la citada disposición legal, referida a la prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, al haberse constatado la omisión de tramites procedimentales de carácter sustancial en el procedimiento que culmina en el acta de recepción, formalizada el 16 de julio de 2014 y a que dicho acto cuestionado infringía de forma flagrante la regulación de esta fase procedimental destinada a verificar el correcto cumplimiento del objeto del contrato.

Por ello, descartamos que la sentencia impugnada vulnere la doctrina jurisprudencial formulada por esta Sala, en relación con la aplicación restrictiva de las causas de nulidad de pleno derecho, porque apreciamos que el ejercicio de la facultad de revisión de oficio se ha realizado sin violentar el principio de seguridad jurídica, ya que se fundamenta en la constatación de que existen vicios de nulidad de pleno derecho que conducen a declarar la invalidez del acto administrativo consistente en el acta de recepción de la obra Centro Tecnológico de Candelaria.

Asimismo, cabe rechazar que la sentencia impugnada, al confirmar la idoneidad del procedimiento de revisión de oficio proseguido por el Ayuntamiento de Candelaria haya infringido los principios de equidad y buena fe enunciados en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, así como el principio de confianza legítima, en la medida que consideramos que no se han infringido dichos principios al declararse la nulidad del acto de recepción de la obra pública Centro Tecnológico Candelaria, al ejercer la Administración las facultades que le confiere el ordenamiento jurídico correspondientes a declarar la nulidad de aquellos actos en los que concurren causas de invalidez de las previstas en el artículo 62.1 del citado texto legal.

CUARTO.- Sobre la formación de doctrina jurisprudencial referida a la interpretación del artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación con el artículo 102 de la Ley procedimental administrativa, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Conforme a los razonamientos jurídicos expuestos en el precedente fundamento jurídico tercero, esta Sala, dando respuesta a la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, declara que:

El artículo 34 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación con lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no se opone a que los actos de recepción de obras públicas puedan ser declarados nulos de pleno derecho a través del procedimiento de revisión de oficio en los supuestos en que concurren las causas de nulidad previstas en el artículo 62.1 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En consecuencia con lo razonado, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Mercantil ,COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., contra la sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 3 de diciembre de 2019, dictada resolviendo el recurso de apelación 122/2018.

QUINTO.- Sobre las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 93.4 y 139.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, la Sala acuerda que no procede hacer imposición expresa de las costas procesales causadas en el recurso de casación, manteniéndose el pronunciamiento respecto a las costas efectuado en la sentencia impugnada.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido, tras fijar la doctrina jurisprudencial que hemos expuesto en el precedente Fundamento Jurídico Cuarto de esta sentencia.



Primero.-Declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil, COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., contra la sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Santa Cruz de Tenerife, de 3 de diciembre de 2019, dictada en el recurso de apelación numero 122/2018.

Segundo.- No efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso de casación, manteniéndose el pronunciamiento respecto a las costas efectuado en la sentencia impugnada.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ