



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero  
y Ponente

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 31 de marzo de 2005, ha examinado el *expediente de revisión de oficio de la Orden de 10 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 29 de noviembre de 2004 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio de la Orden de 10 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación, por la que se adjudica, mediante procedimiento negociado sin publicidad, el contrato de gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 2 de diciembre de 2004, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 733/2004, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Fernández Costales.

**Primero.-** Por Orden de 18 de junio de 2004 de la Consejería de Educación, se inicia el expediente para la contratación de "la gestión parcial del servicio público de transporte escolar terrestre interurbano para el traslado de alumnos de educación especial en la provincia de xxxxxx".



**Segundo.-** Mediante Resolución de 21 de julio de 2004 del Secretario General de la Consejería de Educación, se aprueba el gasto del contrato reseñado y por Resolución de la misma fecha de la Dirección General de Infraestructuras y Equipamiento se aprueban los pliegos de cláusulas administrativas particulares, así como el expediente instruido.

**Tercero.-** El día 26 de julio de 2004 se publica en el "Boletín Oficial de Castilla y León" (BOCyL) nº 142 la Resolución de 21 de julio de 2004 de la Dirección General de Infraestructuras y Equipamiento de la Consejería de Educación, por la que se anuncia el concurso público para la contratación de la gestión parcial del servicio público de transporte escolar correspondiente al expediente 139/04/03, para el traslado de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx.

**Cuarto.-** El día 16 de agosto de 2004, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, se reúne la Mesa de Contratación nombrada para el expediente de referencia, con el objeto de examinar los sobres que contienen la documentación general de los licitadores comprendidos en los certificados extendidos por los responsables de los registros. En dicha reunión la Mesa de Contratación adopta los siguientes acuerdos:

"1º.- Admitir a la fase de apertura de proposiciones a las siguientes empresas:

»1.- Autocares hhhhhh

»2º.- Excluir a las siguientes empresas por los motivos que se citan:

»1.- mmmmmm, S.L., al haber presentado la garantía provisional por importe inferior al 2% del precio de licitación. La exclusión se encuentra fundamentada en el informe 22/99, de 30 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, que considera defectos subsanables la aportación de la documentación existente dentro del plazo de presentación de solicitudes, no la cumplimentación de requisitos dentro del plazo de subsanación, y en concreto el 25/87, de 22 de diciembre, que señala que la falta de constitución de la garantía provisional no es defecto material



subsanaable, y no admite la constitución de una garantía prestada con posterioridad a la apertura de proposiciones”.

**Quinto.-** Con fecha 20 de agosto de 2004, se reúne la Mesa de Contratación con objeto de celebrar el acto público de la apertura de proposiciones económicas presentadas por los licitadores, con el siguiente resultado:

*“Autocares hhhhhh, S.A.*      Oferta económica: 2,99 €/Km.  
Porcentaje de baja: 0%.

»Una vez invitados los asistentes a que expusieran cuantas reclamaciones o reservas estimaran oportunas contra el acto celebrado, al no haber ninguna, el Presidente de la Mesa cerró el acto sin más trámite.

»Advirtiendo la Mesa de contratación la contradicción existente entre los dos términos en que está formulada la oferta, puesto que el tipo de licitación está fijado en el Pliego en 2,54 €/km y, por tanto, el porcentaje de baja que da como resultado 2,99 €/km no es 0, ni es porcentaje de baja. Teniendo en cuenta que el precio ofertado se halla por encima del tipo de licitación, lo cual es totalmente inadmisibile, se adoptó el siguiente ACUERDO:

»1.- Rechazar la oferta económica de la empresa Autocares hhhhhh, S.A., por ser superior al precio de licitación, así como por contener contradicciones que la hacen inviable, con fundamento en el artículo 84 del R.D.L. 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. En consecuencia.

»2.- Proponer al Excmo. Sr. Consejero de Educación declare desierto el concurso de referencia, al haber sido rechazadas las ofertas presentadas por los licitadores en el expediente 139/04-03”.

**Sexto.-** Por Orden de 20 de agosto de 2004 de la Consejería de Educación, se procede a declarar desierto el concurso para la gestión del servicio público de transporte escolar terrestre para el traslado de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx, así como la devolución de la garantía provisional constituida por los licitadores que intervinieron en el concurso.



**Séptimo.-** Mediante Orden de 3 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación, se acuerda la iniciación del expediente de contratación de “la gestión parcial del servicio público de transporte escolar de los alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx”, mediante el procedimiento negociado sin publicidad. Además, es declarado de tramitación urgente, mediante nueva Orden de 3 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación, por entender que se cumplen los requisitos que al efecto establece el artículo 71 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

**Octavo.-** Con fecha 9 de septiembre de 2004, previo el informe de la Asesoría Jurídica y la fiscalización y aprobación del gasto, la Consejería de Educación procede a cursar invitaciones a las mercantiles cccccc, S.L., Viajes gggggg, S.L. y Autocares hhhhhh, S.A., de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 92 de la citada Ley de Contratos.

En los escritos por los que se invitaba a las empresas anteriormente referidas, constaba que el plazo para presentar la documentación en el registro general de la Consejería de Educación concluía el día 13 de septiembre de 2004.

**Noveno.-** Mediante Orden de 10 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación, a propuesta de la Dirección General de Infraestructuras y Equipamiento, se adjudica a la empresa cccccc S.L. la ejecución del contrato mencionado por un importe total de 171.679,60 euros.

**Décimo.-** El 6 de octubre de 2004 D. yyyyyy, en representación de la mercantil Autocares hhhhhh, S.A., Empresa ffffff, S.A., tttttt, S.L. y Empresa rrrrrr, S.A., presenta en la Consejería de Educación cuatro escritos, a razón de uno por empresa, con idénticos contenidos y pretensiones, solicitando la revisión de oficio de la Orden de adjudicación de la Consejería de Educación de 10 de septiembre de 2004, por entender que se ha producido la nulidad de pleno derecho en el procedimiento de adjudicación del contrato referido, al haberse dictado actos prescindiendo total y absolutamente del procedimiento establecido, solicitando asimismo, en representación de Autocares hhhhhh, S.A., la suspensión de la ejecución del contrato adjudicado a la empresa cccccc, S.L., con base en “la producción de posibles perjuicios para el interés público”.



**Undécimo.-** Mediante Orden de 25 de octubre de 2004 de la Consejería de Educación (y no de 22 de octubre, como consta en la propuesta), se acuerda el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la Orden de 10 de septiembre de 2004 de dicha Consejería, por la que se procede a adjudicar el contrato de gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx, y se dispone la acumulación en un único expediente de las solicitudes de revisión de oficio planteadas.

**Duodécimo.-** Mediante Orden de 26 de octubre de 2004 de la Consejería de Educación, se acuerda desestimar la solicitud de suspensión de la ejecución del contrato para "la gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx", que había sido planteada por D. yyyyyy en representación de la mercantil Autocares hhhhhh, S.A.

**Decimotercero.-** Con fecha 12 de noviembre de 2004, se dicta la propuesta de resolución del expediente de revisión de oficio en la que se desestima la solicitud de revisión de oficio instada por D. yyyyyy, en representación de las mercantiles Autocares hhhhhh, S.A., Empresa ffffff, S.A., tttttt, S.L. y Empresa rrrrrr, S.A.

**Decimocuarto.-** El 18 de noviembre de 2004 la Asesoría Jurídica informa favorablemente sobre la propuesta de resolución indicada.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

**Decimoquinto.-** Mediante Acuerdo de la Presidenta del Consejo Consultivo de Castilla y León de 20 de diciembre de 2004, se requiere a la Consejería de Educación para que complete el expediente administrativo remitido, en el sentido de aportar la documentación acreditativa de que las empresas a las que se les cursó invitación para licitar en el procedimiento negociado sin publicidad recibieron la misma; las actas de contratación que en su caso se hubieron expedido con ocasión de este procedimiento; y la documentación que se derive del cumplimiento del trámite de audiencia a los interesados.



Con fecha 21 de enero de 2005, se recibe en el Consejo un informe en el que se realizan las siguientes manifestaciones:

“1.- No constan en el expediente los documentos que acrediten la recepción efectiva, por parte de las empresas invitadas a licitar, de la invitación a participar en el procedimiento negociado sin publicidad, al no haberse remitido por el Servicio de correos y telégrafos los acuses de recibo.

»2.- En el procedimiento negociado que es objeto de dictamen no se constituyó Mesa, no existiendo, por tanto, las actas requeridas.

»3.- En relación con el trámite de audiencia, en el fundamento de derecho noveno de la Propuesta de Orden de la Consejería de Educación por la que se resuelven las solicitudes de revisión de oficio de la Orden de la Consejería de Educación, de 10 de septiembre de 2004, por la que se adjudica, mediante procedimiento negociado sin publicidad el contrato de gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial de centros docentes de la provincia de xxxxxx, se hace constar: “De conformidad con lo establecido en el artículo 84.4 de la LRJAP y PAC, al no figurar en el procedimiento ni haber sido tenidos en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por los interesados, procede prescindir del trámite de audiencia”.

**Decimosexto.-** Mediante Acuerdo de la Presidenta del Consejo Consultivo de Castilla y León de 28 de enero de 2005, se requiere a la Consejería de Educación para que complete el expediente administrativo remitido, por entender que es necesario que se practique el trámite de audiencia a aquellos que están interesados en el procedimiento de revisión de oficio, entendiéndose por tales tanto a las empresas que la han solicitado, como a la propia empresa adjudicataria, por considerar que del expediente remitido resulta que las solicitudes de revisión de oficio se fundamentan precisamente en la circunstancia de haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, alegándose en particular, por parte de una de las empresas solicitantes (Autocares hhhhhh, S.A.) que no ha tenido conocimiento de la tramitación del procedimiento negociado de contratación a pesar de que consta formalmente su invitación en el folio 208 del expediente remitido. Por otra parte, tampoco consta que se haya concedido trámite de audiencia en el expediente de revisión de oficio a la empresa que resultó adjudicataria en el aludido procedimiento negociado.



Con fecha 16 de marzo de 2005 se recibe en el Consejo la documentación complementaria del expediente de revisión de oficio en la que se aportan los documentos acreditativos de la realización del trámite de audiencia a los interesados, sin que conste que ninguno de ellos haya presentado alegaciones durante el plazo concedido al efecto.

## **II CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 2º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado b), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

Además, la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo resulta justificada, con toda claridad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Del referido artículo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

**2ª.-** La competencia para resolver el procedimiento de revisión de oficio corresponde al Consejero de Educación, en virtud de lo establecido en los artículos 26, 63.2 y 78 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, de conformidad con el artículo 102 de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**3ª.-** Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho (capítulo I del título VII de la Ley 30/1992, afectado por la reforma introducida por la Ley 4/1999, de 13 de enero) es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- Que los actos sean favorables.



- Que se encuentren en la enumeración del artículo 62, apartado 1º, o los que al amparo de la última letra del citado precepto estén expresamente previstos en una Ley.

- Que pongan fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, si bien este último es un requisito que solo jugará cuando se inicie la revisión a instancia del interesado y no cuando el procedimiento sea instado de oficio por la propia Administración autora del acto.

**4ª.-** A la vista de lo expuesto, procede analizar si en la Orden de la Consejería de Educación de 10 de septiembre de 2004, por la que se adjudicaba a la empresa cccccc, S.L. la ejecución del contrato de la gestión parcial del servicio público de transporte escolar terrestre interurbano para el traslado de alumnos de educación especial en la provincia de xxxxxx, concurren los requisitos necesarios para proceder a la revisión de oficio de la misma.

Para abordar el análisis de la cuestión planteada es necesario señalar que las causas habilitantes para que la Administración Pública declare la nulidad de una resolución son las enumeradas en el citado artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Estas causas han de ser objeto de interpretación estricta, habida cuenta, de una parte su propia naturaleza y, de otro lado, el carácter singular de la potestad administrativa de autotutela prevista en el artículo 102 del mismo cuerpo legal.

En el caso que nos ocupa D. yyyyyy, en representación de la mercantil Autocares hhhhhh, S.A., Empresa ffffff, S.A., tttttt, S.L. y Empresa rrrrrr, S.A., fundamenta la revisión de oficio solicitada en la concurrencia de la causa tipificada en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, según el cual son nulos de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas "dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido".

Para dilucidar la cuestión planteada debe recordarse que la doctrina legal del Consejo de Estado y la jurisprudencia del Tribunal Supremo requieren que, para que pueda haber lugar a la revisión de un acto firme con fundamento en la causa alegada, se precisa que la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que no consistan en defectos leves: es necesario apreciar con rigor que el procedimiento se ha violentado, de modo terminante y claro, sin que baste con





haberse prescindido de algún trámite, o que se ha producido alguna anomalía esencial en la tramitación, teniendo igualmente en cuenta lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite, en su caso, omitido.

En el supuesto que debe dilucidarse en este dictamen, los escritos a través de los que se instaba a la Administración el inicio del procedimiento de la revisión de oficio de la Orden de 10 de septiembre de 2004 mantenían que la Consejería de Educación había prescindido del procedimiento legalmente establecido para proceder a la adjudicación del contrato de la gestión parcial del servicio público de transporte escolar terrestre interurbano para el traslado de alumnos de educación especial en la provincia de xxxxxx, manteniendo que si la Administración ha recurrido al procedimiento negociado, circunstancia que dicen ignorar, lo ha hecho con infracción de las previsiones contenidas en la legislación vigente.

A la vista de los documentos que obran en el expediente se aprecia que la Administración acudió, en primer lugar, al procedimiento abierto, mediante concurso, en el que actuaron como licitadores Autocares hhhhhh, S.A. y la empresa cccccc, S.L., resultando ésta excluida del procedimiento de licitación al haber presentado garantía provisional por importe inferior al 2% del importe de la licitación. Posteriormente, Autocares hhhhhh, S.A. resultó excluida en la fase de apertura de las licitaciones por presentar una oferta superior al precio de licitación.

Ante tales circunstancias se declaró desierto el concurso y se acordó recurrir al procedimiento negociado sin publicidad, con base a lo dispuesto en el artículo 159.2.e) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, acudiendo al trámite de urgencia previsto en el artículo 71 de dicha Ley debido a la necesidad de acelerar la adjudicación del contrato por la proximidad del comienzo del curso escolar y la obligación asumida por la Consejería de Educación de dotar del transporte necesario a los alumnos de diversas localidades de xxxxxx para acceder al centro de enseñanza de la localidad de xxxxxx.

Acordada la iniciación del procedimiento negociado se cursaron las invitaciones, que obran en el expediente, a Autocares hhhhhh, S.A., Viajes gggggg, S.L. y cccccc, S.L., cumpliendo, por tanto, con el requisito contemplado



en el artículo 92.1 de la Ley de Contratos, adjudicándose finalmente el contrato a esta última siendo la única que, al parecer, concurrió a la licitación.

A la vista de las actuaciones relatadas, no cabe apreciar la concurrencia de la causa alegada por quienes solicitaron la revisión de oficio afirmando haberse prescindido del procedimiento legalmente establecido, al comprobar que la adjudicación del contrato de gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx se realizó de acuerdo con los trámites previstos en la regulación del procedimiento negociado sin publicidad, no existiendo, por tanto, vulneración de lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Finalmente, es necesario añadir que este Consejo Consultivo requirió en varias ocasiones a la Consejería de Educación para que llevara a cabo la práctica del trámite de audiencia a quienes podían ostentar la condición de interesados en el procedimiento que concluyó con la adjudicación del contrato a la empresa referida. Y ello fue así por considerar que era un trámite esencial y necesario para que los interesados –especialmente quienes solicitaron la revisión– presentaran documentación o realizaran las alegaciones que estimaran pertinentes, dirigidas a demostrar y a convencer de la concurrencia de la causa por ellos invocada, esto es, la ausencia del procedimiento. Sin embargo, no fue este el resultado obtenido de las empresas que solicitaron la revisión de oficio del acto administrativo de concesión, debiendo poner de relieve la actitud pasiva manifestada.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

No procede revisar de oficio la Orden de 10 de septiembre de 2004 de la Consejería de Educación, por la que se adjudica, mediante procedimiento negociado sin publicidad, el contrato de gestión parcial del servicio público de transporte escolar de alumnos de educación especial a centros docentes de la provincia de xxxxxx.

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