



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 30 de julio de 2009, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxxx*, 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 25 de junio de 2009, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx el día 21 de agosto de 1997, por el que se reconocía el pago de los intereses de demora a la empresa qqqq, S.A.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 2 de julio de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 691/2009, 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 el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- La empresa qqqq, S.A. resultó adjudicataria de las obras de infraestructura hidráulica de xxxxx, por parte de la Junta de Castilla y León; concretamente del proyecto identificado con la siguiente referencia: "xxxx1. Infraestructura Hidráulica de xxxxx".



Segundo.- En relación con la obra mencionada, es necesario destacar los siguientes actos y acuerdos adoptados por la entidad local:

- Acuerdo adoptado por el Pleno de la Corporación con fecha 4 de junio de 1990, en el que, entre otros extremos, se decide “destinar la cantidad de cuarenta y nueve millones cuatrocientas noventa mil trescientas sesenta y ocho (49.490.368) ptas. para cubrir el 15% del Presupuesto del proyecto señalado en el punto anterior, cuyas obras contrata la Junta de Castilla y León. Aquella cantidad se dispondrá con la siguiente distribución de cantidades (...)”.

- Acuerdo de la Comisión de Gobierno de 22 de diciembre de 1992, en el que se da por enterada del escrito remitido por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León dando traslado de la reclamación presentada por empresa qqqq, S.A. por la deuda que tiene pendiente este Ayuntamiento en concepto de aportación municipal a la obra “Infraestructura Hidráulica, 1ª Fase”.

- Acuerdo de la Comisión de Gobierno, de fecha 21 de junio de 1993, en el que se da por enterada del escrito presentado por qqqq, S.A. Construcciones y Servicios solicitando el abono de las certificaciones de la obra “Infraestructura Hidráulica, 1ª Fase”.

- Acuerdo de la Comisión de Hacienda y Especial de Cuentas de 10 de noviembre de 1993, en el que se dictamina lo siguiente:

“Se da cuenta a la Comisión de Hacienda y Especial de Cuentas del escrito presentado por la empresa qqqq, S.A., ejecutora de la obra de infraestructura hidráulica en xxxxx, solicitando el abono de los intereses de demora por retraso en el pago de las Certificaciones número 4 a la 17 de la obra de referencia correspondientes a esta Administración y que asciende a un total de 5.303.634 pts.

»La Comisión dictamina desfavorablemente tal pretensión al no haber sido esta Administración el órgano contratante de la obra, debiendo reclamar, en su caso, a la Junta de Castilla y León”.

- Acuerdo del Pleno de la Corporación, adoptado en sesión de fecha 11 de noviembre de 1993, con el siguiente tenor literal:



“Punto Octavo.- Escrito de reclamación de intereses presentado por qqqq, S.A.

»Se da cuenta del escrito presentado por qqqq, S.A. de fecha de Registro de Entrada 4 de octubre de 1993, (...), por el cual «solicita le sea reconocido el derecho al cobro de la cantidad 5.303.634 ptas., según el detalle figurado en el anexo núm. 1, en concepto de intereses de demora en el abono de las certificaciones de obra pagadas hasta la fecha, de la obra Infraestructuras Hidráulicas de xxxxx 1ª Fase».

»El Sr. Alcalde manifiesta que, como se dice en el escrito, los intereses se refieren sólo a las certificaciones de obra números 4 a la 17 las cuales ya han sido abonadas.

»Considerando que el Ayuntamiento de xxxxx no actuó como Administración contratante en el contrato de obras de Infraestructuras Hidráulicas de xxxxx 1ª Fase, sino que la Administración contratante es la Junta de Castilla y León.

»Considerando que las obligaciones derivadas del contrato incluida la referente a los abonos al contratista, deben plantearse ante la Administración contratante.

»Vistos los artículos 43 y 47 de la Ley de Contratos del Estado y 142 y siguientes del Reglamento General de Contratación del Estado.

»Resultando que la Comisión Informativa de Hacienda y Especial de Cuentas, en sesión celebrada el día 10 de noviembre de 1993 se dictamina de modo desfavorable la solicitud presentada por qqqq, S.A.

»El Pleno de la Corporación en votación ordinaria y por unanimidad de los diez miembros de la Corporación presentes, de los once que legalmente la componen, acuerda desestimar la solicitud de reconocimiento de intereses por importe de 5.303.634 ptas. a qqqq, S.A. por considerar que tal pretensión debe plantearse ante la Administración contratante, que no es el Ayuntamiento de xxxxx”.



- Acuerdo del Pleno de la Corporación, adoptado en sesión de 21 de agosto de 1997, en el que, dejando claro que la Administración contratante es la Junta de Castilla y León, en su parte dispositiva dice:

“Punto Segundo.- Compromisos económicos a liquidar derivados de la obra de mejora del sistema de abastecimiento 1ª Fase.

»El Pleno, por 6 votos a favor de los Sres. Concejales del PP y 3 abstenciones del PSOE, acordó por mayoría absoluta:

»1. Proceder al reconocimiento de los intereses derivados de la demora en el pago de las certificaciones de obra de la mejora de abastecimiento 1ª Fase reclamados, cuyo importe asciende a cinco millones trescientas tres mil seiscientos treinta y cuatro pesetas (5.303.634 pts.).

»2. Facultar al Sr. Alcalde para negociar con la empresa la forma y plazos de los pagos a efectuarse”.

- Con fecha 10 de septiembre de 1997 se suscribe un Convenio entre el Alcalde del Ayuntamiento, en el ejercicio de su cargo, con la empresa qqqq, S.A., en el que se pacta que se proceda a liquidar la cantidad de 5.303.634 pesetas con la empresa, previa emisión de factura, y que se comunique al Pleno el presente Convenio a los efectos oportunos.

Obran en el expediente la factura emitida por qqqq, S.A., de fecha 17 de septiembre de 1997, por la cantidad de 5.303.634 ptas.; documentos acreditativos del pago a cuenta de la certificación de intereses de 500.000 pesetas a favor del Banco bbbbb S.A. xxxx2, de 29 de junio de 1998, y del pago a cuenta con fecha 9 de abril de 2003 de la deuda contraída con qqqqq, S.A., por la cuantía de 6.000 euros.

Tercero.- Con fecha 16 de noviembre de 2006, el Ayuntamiento de xxxxx, en sesión plenaria, acuerda:

- Declarar caducado el expediente iniciado por Acuerdo plenario de fecha 14 de junio de 2005.



- Iniciar expediente de revisión de oficio del Acuerdo del Pleno de este Ayuntamiento de 21 de agosto de 1997, por el que se procede al reconocimiento de los intereses derivados de la demora en el pago de las certificaciones de obra de la mejora de abastecimiento 1ª Fase, reclamados por la empresa qqqq, S.A. (actualmente qqqqq, S.A.), al amparo del artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por nulidad de pleno derecho del Acuerdo adoptado, conforme al artículo 62.1.e) y f) de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por considerar que no existe relación contractual alguna entre el Ayuntamiento de xxxxx y la empresa reclamante.

- "Ampliar el plazo para resolver en tres meses que legalmente se permite de acuerdo con lo establecido en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992".

Cuarto.- Durante el plazo concedido para el trámite de audiencia, la empresa qqqqq, S.A. formula alegaciones, de entre las que cabe destacar la oposición de la entidad mercantil al procedimiento de revisión iniciado por entender que no ha lugar a la declaración de nulidad del Acuerdo que pretende revisarse de oficio.

Quinto.- La propuesta de resolución, de 5 de marzo de 2007, considera que procede la revisión y declarar la nulidad del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 21 de agosto de 1997, al amparo del artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, conforme al artículo 62.1.e) y f) de la misma Ley, al no existir relación contractual alguna entre el Ayuntamiento y la mercantil reclamante, ejecutora de la obra de infraestructura hidráulica en xxxxx, ya que el órgano contratante de la obra no fue el Ayuntamiento al que se reclama, sino la Junta de Castilla y León.

Sexto.- Remitida al Consejo Consultivo de Castilla y León la propuesta de resolución de 5 de marzo de 2007, se emite dictamen en el sentido de que procede declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio "al haber transcurrido el plazo referido de tres meses desde su incoación sin que se haya dictado resolución".



Séptimo.- El 29 de mayo de 2008 el Pleno del Ayuntamiento acuerda iniciar de nuevo el procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad del Acuerdo del Pleno de este Ayuntamiento de 21 de agosto de 1997, por el que se procede al reconocimiento de los intereses derivados de la demora en el pago de las certificaciones de obra de la mejora de abastecimiento 1ª Fase, reclamados por la empresa qqqqq, S.A.

Octavo.- Producida la caducidad del anterior procedimiento, por el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx en sesión celebrada el 30 de marzo de 2009 se acuerda iniciar la tramitación de otro nuevo y suspender el plazo para resolver éste por el tiempo que medie entre la solicitud y la emisión de dictamen por el Consejo Consultivo de Castilla y León.

Noveno.- Otorgado trámite de audiencia a la empresa qqqqq, S.A., ésta manifiesta a través de su representante que no procede la declaración de nulidad del Acuerdo que pretende revisarse de oficio, y advierte que ya existe un pronunciamiento del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de xxxx3 sobre la cuestión controvertida, en el que se condena al Ayuntamiento de xxxxx a abonar a su representada la cantidad de 25.874,84 euros.

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

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 Pleno del Ayuntamiento, por analogía con lo establecido en el artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, para los actos de gestión tributaria.

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 requisitos:

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 62.1, o 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 sólo 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.

- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por persona interesada o de oficio por la propia Administración.

En el presente caso, se inicia por decisión de la propia Administración.

4ª.- Una vez examinado el contenido del expediente remitido, este Consejo Consultivo considera que no procede la revisión de oficio del Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx el día 21 de agosto de 1997, por el que se reconocía el pago de los intereses de demora derivados del contrato de ejecución de una infraestructura hidráulica, a la empresa qqqqq, S.A.



Como señala el representante de la empresa en el trámite de audiencia, el 30 de junio de 2008 recayó Sentencia 139/2008, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de xxxxx3 nº 2, en el Procedimiento Ordinario nº 174/2004, seguido ante la inactividad del Ayuntamiento de xxxxx en relación con las obligaciones contraídas en el Acuerdo del Pleno de 21 de agosto de 1997 y el Convenio de 10 de septiembre de 1997. El fallo de esta resolución jurisdiccional condena al Ayuntamiento de xxxxx a abonar a qqqqq S.A. 25.874,84 euros, así como los intereses legales devengados desde el 16 de octubre de 2003 con expresa imposición de costas a la Administración demandada.

Por otro lado, el fundamento de derecho segundo de la Sentencia recoge la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 21 de julio de 2003, según la cual "la necesaria armonización del art. 118 C.E. y el art. 102 LRJ-PAC, impone declarar que no es jurídicamente viable instar una revisión por causas de nulidad de pleno derecho cuando tales causas ya hayan sido planteadas y desestimadas en un proceso jurisdiccional por sentencia firme".

Aunque en el caso que se examina, de los documentos del expediente se deduce la pendencia de un recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, interpuesto por el Ayuntamiento de xxxxx frente a la Sentencia 139/2008, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de xxxxx3 nº 2, lo cierto es que (como señala esta Sentencia) resulta preciso para proceder a la revisión de oficio de un acto administrativo, que el control de legalidad de aquél no haya salido de la esfera de la propia Administración. Por ello añade dicha Sentencia que "debe entenderse que, existiendo un proceso judicial abierto (*litis pendencia*) sobre el alcance y validez de los actos cuya revisión se pretende de forma alternativa, concurre la misma *ratio* que en la sentencia citada (cosa juzgada), permitiendo concluir que ello supone un límite para la revisión de oficio regulada en el artículo 102 LRJ-PAC".

Por todo lo anterior, este Consejo Consultivo considera que, al existir un pronunciamiento de un órgano jurisdiccional sobre la cuestión controvertida, no procede la revisión de oficio ni la declaración de nulidad pretendida por el Ayuntamiento de xxxxx, por estar reconocida en vía judicial la obligación de esta Administración de abonar a la empresa qqqqq S.A., la cantidad de



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

25.874,84 euros, así como los intereses legales devengados desde el 16 de octubre de 2003.

III CONCLUSIONES

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

No procede la revisión de de oficio del Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx el día 21 de agosto de 1997, por el que se reconocía el pago de los intereses de demora a la empresa qqqqq, S.A.

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