



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Rey Martínez, Consejero
Sr. Velasco Rodríguez, Consejero
Sr. Nalda García, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 8 de noviembre de 2012, ha examinado el *procedimiento de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1*, 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 10 de octubre de 2012 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxx1, para declarar nulo de pleno derecho el Acuerdo Plenario de 2 de noviembre de 2007 por el que se acordó conceder licencia de enganche de agua solicitada por qqqq, S.L., al inmueble situado en la parcela 401 del polígono 1.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de octubre de 2012, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 728/2012, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 55 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 17/2012, de mayo. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- Mediante Acuerdo Plenario de 2 de noviembre de 2007 se otorga licencia de enganche de agua a qqqq, S.L., referida al inmueble situado en la parcela 401 del polígono 1.

Segundo.- El 23 de septiembre de 2009 se deniega el otorgamiento de la licencia solicitada por D. xxxx2 para enganche de agua en polígono 1, parcela



5754, por infringir la Ordenanza Reguladora del Suministro de Agua. Dicha solicitud, según el informe de la Secretaría, reviste idénticas circunstancias a la anterior.

Tercero.- Mediante certificado del Secretario del Ayuntamiento de xxxx1, el 9 de junio de 2012 se incoa procedimiento de revisión de oficio de la licencia otorgada el 2 de noviembre de 2007 a qqqqq, S.L..

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al interesado, el 3 de agosto de 2012 D. yyyyy, como administrador único de qqqqq, S.L., presenta alegaciones en las que, entre otras cuestiones, señala no alcanzar a comprender "el motivo por el cual se ha incoado ahora por ese Ayuntamiento un expediente de revisión de oficio de la concesión de enganche de agua potable a la parcela 401 del polígono 1 del término municipal de xxxx1, otorgada a esta empresa por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de fecha 2 de noviembre de 2007, ya que este asunto se está juzgando actualmente en el Procedimiento Ordinario 98/2011 que se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de xxxx3, estando pendiente de dictarse la Sentencia que proceda".

Se denuncia también, entre otros extremos, que no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido para proceder a una revisión de oficio; que se han cumplido las condiciones recogidas en la licencia; que se ha venido abonando la tasa correspondiente y que la parcela 401 del polígono 1 propiedad de qqqqq, S.L. dista menos de 500 metros de la tubería general.

Quinto.- El 10 de agosto de 2012 se formula propuesta de resolución en la que se recogen, como motivos de nulidad en los que pretende hacerse descansar la revisión de oficio, los siguientes:

- Que la licencia ha sido otorgada por el Pleno de la Corporación y que, de conformidad con lo establecido en el artículo 21.1 q) y s) de la Ley 7/1985 de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local, es atribución del Alcalde el conceder las licencias, entre ellas las de enganche de agua y de obra necesaria para esta. Dichas competencias, en virtud de lo establecido en el artículo 21.2 del mencionado texto legal, son delegables, pero no consta que exista decreto por el que se proceda a su delegación, por lo que la licencia se



ha otorgado por un órgano incompetente, pues debió otorgarla el Alcalde en vez del Pleno.

“De lo anterior resulta que de conformidad con el artículo 62.1 b) de la mencionada Ley 30/1992 podemos estar ante una causa de nulidad de pleno derecho, al haberse concedido la licencia por un órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia”.

- Que denegado el otorgamiento de licencia a D. xxxx2, cuya solicitud revestía idénticas circunstancias, resultaría conculcado el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución Española, con lo que concurriría la causa de nulidad referida en el artículo 62.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

- Que se ha procedido a conceder una licencia contraviniendo la Ordenanza Reguladora del Suministro del Agua Potable, “ya que no puede procederse a conceder enganche que diste más de 500 metros de la tubería de abastecimiento y no esté en un vial consolidado por la edificación, según consta en el artículo 34 de la referida Ordenanza, siendo la distancia mayor en este caso.

- Que las condiciones con las que se ha practicado el enganche por qqqqq, S.L. vienen a poner en riesgo el cumplimiento por el Ayuntamiento de lo dispuesto en el artículo 7º del Real Decreto 140/2003 que establece los criterios sanitarios del agua de consumo humano, al prescribir tal artículo que “la dotación de agua deberá ser suficiente (...) siendo el objetivo mínimo de 100 litros por habitante y día”.

- Que el enganche se ha realizado no en la red de distribución, sino en la tubería de conducción del agua al depósito general, con lo que se pone en peligro el caudal de agua necesario.

- Que la ubicación del enganche practicado por qqqqq, S.L. se ha realizado a más de 500 metros de la red de canalización del agua potable tras su salida del depósito de captación, con lo que de acuerdo con el artículo 13 del Real Decreto 140/2003, debería contar con un informe sanitario del que carece.

- Se desestiman también las alegaciones del interesado.



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 apartado tercero, 2.e) del Acuerdo de 31 de mayo de 2012, del Pleno del Consejo Consultivo de Castilla y León, por el que se determina la 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.- Por lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una Entidad local, debe tenerse en cuenta la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que en su artículo 4.1.g) reconoce con carácter general a los municipios, en su calidad de Administraciones Públicas de naturaleza territorial, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, dentro de la esfera de sus competencias. Por su parte, el artículo 53 de dicha Ley dispone que, sin perjuicio de las específicas previsiones de sus artículos 65, 67 y 110, "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 los mismos términos se pronuncia el artículo 218.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. Por lo tanto, la remisión a la legislación estatal debe



entenderse realizada actualmente a los artículos 102 a 106 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En relación con el órgano competente para acordar la iniciación y resolver el procedimiento de revisión de oficio, el artículo 110.1 de la mencionada Ley 7/1985, de 2 de abril, solamente determina el órgano competente para la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria y establece al efecto que corresponde al Pleno de la Corporación la declaración de nulidad de pleno derecho y la revisión de tales actos, en los casos y de acuerdo con el procedimiento de los artículos 153 y 154 de la Ley General Tributaria (remisión que debe entenderse realizada hoy a los artículos 216 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre).

No existe, pues, una previsión concreta sobre esta cuestión en el contexto del procedimiento administrativo común, pero de una interpretación sistemática de los artículos 21 y 22 de la referida Ley 7/1985, de 2 de abril, debe entenderse que si para la declaración de lesividad de actos anulables la competencia es del Pleno (artículo 22.2.k) -correspondiendo la iniciativa al Alcalde (artículo 21.1.1)-, la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho debe someterse al mismo régimen. En otro caso se produciría una asimetría inaceptable, más aún cuando el artículo 22.2.j) de la misma Ley indica que corresponde al Pleno del Ayuntamiento "el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales".

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, de 26 de noviembre), es necesario que concurran los siguientes presupuestos:

- Que dicho acto haya puesto fin a la vía administrativa y haya causado estado en dicha vía.
- Que exista un acto administrativo finalizador de un procedimiento o que haya ganado firmeza por no haber sido impugnado en tiempo y forma.
- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por la persona interesada o de oficio por la propia Administración.



4ª.- Tal y como ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo, el procedimiento de revisión de oficio está sujeto a un plazo de caducidad de 3 meses cuando se inicia de oficio (*ex* artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), con posibilidad de suspensión del plazo máximo para resolver si se hace uso de la facultad prevista en el artículo 42.5 c) de la misma Ley, facultad de la que no se ha hecho uso y que exigiría su invocación y posterior notificación a los interesados antes de que expire el plazo de 3 meses.

A la vista de lo expuesto este Consejo Consultivo considera que se ha producido la caducidad del procedimiento. El artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señala que "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".

En el caso examinado el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio, mediante Acuerdo Plenario de 9 de junio de 2012 (tal y como recogen los certificados del Secretario del Ayuntamiento de 10 de agosto y de 3 de septiembre de 2012) y la solicitud de dictamen tiene entrada en este Consejo Consultivo el 10 de octubre de 2012, es decir, transcurrido el plazo de tres meses previsto en el artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

En virtud de lo expuesto, este Consejo considera que, en aplicación del artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio a que se refiere la presente consulta.

Ello no impide que la Administración consultante pueda, en su caso, acordar nuevamente la incoación de un procedimiento de revisión de oficio, al considerar que no existe limitación temporal para declarar la nulidad de pleno derecho que propone (cuestión que no se prejuzga ahora) y acordar, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento, en lo que resulte procedente.

Sin perjuicio de ello, se insiste en la conveniencia de acordar la suspensión del plazo máximo para resolver y notificar la resolución en el momento de solicitarse el dictamen de este Consejo antes del vencimiento del



plazo que se suspende; y en la necesidad de que dicho acuerdo sea notificado en plazo a los interesados para que la suspensión produzca efectos, de conformidad con el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Este es el criterio seguido por el Consejo de Estado (Dictámenes de 30 de abril y 2 de octubre de 2003 y de 30 de mayo y 10 de octubre de 2002), y por este Consejo Consultivo (Dictámenes 535/2007, de 5 de julio; 379/2011, de 14 de abril; 420/2011, de 28 de abril; 1.435/2011, de 23 de noviembre; 124/2012, de 14 de marzo; y 590/2012, de 4 de octubre, entre otros).

Debe reiterarse que la caducidad se había producido ya en el momento de recibirse la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, por lo que ha de insistirse en la conveniencia de acordar la suspensión del plazo máximo para resolver en el momento de solicitarse el dictamen de este Consejo -acuerdo que ha de ser notificado a los interesados, de conformidad con el artículo 42.5.c)- de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

5ª.- Sin perjuicio de lo anterior y en aras de la posible remisión de las actuaciones tras la declaración de caducidad del presente procedimiento, deben realizarse las siguientes consideraciones.

El artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, contiene las normas esenciales sobre el procedimiento de revisión de actos nulos, que en lo demás se rigen por las disposiciones del Título VI de la misma Ley. Esta última previsión estaba recogida de una manera expresa en la redacción originaria de dicho precepto (hasta la reforma operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) y nada obsta a que el citado procedimiento deba seguir siendo observado, tanto por recomendarlo así la jurisprudencia dominante, como por el carácter de generalidad de que gozan los artículos 68 y siguientes de la citada Ley. Por todo ello, puede afirmarse que las actuaciones seguidas por el Ayuntamiento reclamado adolecen de ciertos vicios, al no haberse seguido las previsiones legales establecidas.

La propuesta de resolución no puede simplemente indicar que propone la nulidad de pleno derecho del decreto por el que se otorgó la licencia, sin tener en cuenta o desestimar sin más las alegaciones del interesado. En particular, se hace referencia en las alegaciones del interesado a un procedimiento judicial que podría vincular directamente el resultado de la revisión de oficio propuesta,



sin que exista ningún pronunciamiento sobre este extremo en la documentación remitida a este Consejo.

Por otra parte, no se dice nada sobre el resto de las alegaciones formuladas por el interesado, en concreto, sobre aquellas cuestiones técnicas (distancias mínimas o máximas, modo de realización del obra,...) sin que las manifestaciones sostenidas por el Ayuntamiento vayan acompañadas por criterio técnico que las avalen. La Administración necesariamente debe comprobar si de los hechos o circunstancias advertidas puede deducirse una relación o conexión con alguna de las causas de nulidad de pleno derecho consignadas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que cuente con entidad suficiente y resulte verosímil para merecer una más detallada consideración y examen.

La parquedad de la fundamentación contenida en la propuesta de resolución (sin criterio técnico que lo avale) hace que no pueda otorgársele tal carácter, de conformidad con el artículo 89 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Se hace necesario que en la propuesta remitida se recojan los argumentos y consideraciones utilizados, que deberán ser motivados en los casos de revisión de oficio de actos administrativos (*ex* artículos 89 y 54.1 b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y en la que debe recordarse la estrecha relación que existe entre una adecuada motivación y los principios de seguridad jurídica e interdicción de la indefensión del administrado, si bien el artículo 89.5 del mismo texto legal permite que la aceptación de informes o dictámenes sirvan de motivación a la resolución "cuando se incorporen al texto de la misma".

En este sentido, la Sentencia de 8 de octubre de 2002 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, con cita de otras del Tribunal Supremo, expone: "Entiende el Alto Tribunal que, no obstante, la revisión de oficio no es un medio automático que se ponga en marcha por el mero hecho de ser instado por el particular, ni que la Administración tenga que acordar la revisión de cuantas solicitudes le sean dirigidas en tal sentido, pero sí tiene que cumplir con el derecho a la tutela efectiva de los derechos e intereses legítimos del particular y la manera de hacerlo es iniciar el expediente y someter el caso a un escrupuloso y delicado examen, decidiendo, en último trámite, si procede o no llevar hasta el final el procedimiento de revisión iniciado. Distingue el Tribunal Supremo dos fases en el procedimiento de revisión de oficio: la primera, que



comprende la apertura del expediente revisorio con aportación de informes técnicos y asesoramientos jurídicos, audiencia al interesado, (- nueva remisión a informes y a la audiencia a los particulares interesados-), y resolución en la que la Administración racional y jurídicamente acredite, en su caso, que tras el examen realizado ha llegado a la conclusión de que el acto no adolece de ningún vicio de nulidad absoluta, y la segunda, que incluye la solicitud del dictamen al Consejo de Estado u órgano paralelo de las Comunidades Autónomas y la decisión de anular o no el acto, a la vista de dicho informe". En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia de 4 de diciembre del 2002, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de Sala de lo Contencioso-administrativo de xxxx4.

Todas estas circunstancias han de considerarse como más que posibles causas de indefensión hacia los interesados, por lo que deberán ser tenidas en cuenta en el supuesto de que de nuevo se remitan las actuaciones para un nuevo dictamen.

Habida cuenta de las competencias que tienen encomendadas el Consejo de Estado y los diferentes órganos consultivos de las Comunidades Autónomas en el procedimiento de revisión de oficio, lejos de lo que pudiera parecer un mero formulismo legal -ya de por sí de obligado cumplimiento-, la falta de actividad administrativa en la instrucción y tramitación del procedimiento impiden que este Consejo tenga el conocimiento suficiente y necesario para poder pronunciarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio iniciado el 9 de junio de 2012, referido a la declaración de nulidad de pleno derecho el Acuerdo Plenario del Ayuntamiento de xxxx1 de 2 de noviembre de 2007 por el que se acordó conceder licencia de enganche de



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

agua solicitada por qqqqq, S.L., al inmueble situado en la parcela 401 del polígono 1.

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