



Sr. Amilivia González, Presidente

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

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 18 de septiembre de 2013, ha examinado el *procedimiento de revisión de oficio iniciado por el Ayuntamiento de xxxx1 de la Resolución de la Alcaldía de 7 de febrero de 2011 por la que se adjudicó a qqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales*, 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 12 de agosto de 2013 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio iniciado por el Ayuntamiento de xxxx1 de la Resolución de la Alcaldía de 7 de febrero de 2011 por la que se adjudicó a qqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 23 de agosto de 2013, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 645/2013, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Velasco Rodríguez.

Primero.- Por Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de xxxx1 de 7 de febrero de 2011 se adjudica a la empresa qqqq, S.L., de la que son socios



el arquitecto municipal y su cónyuge, el contrato de servicios para la dirección de obra completa del proyecto de construcción de piscinas climatizadas por importe de 66.317,07 euros (IVA incluido).

Segundo.- El 13 de noviembre de 2012 el abogado D. xxxx2, a requerimiento del Ayuntamiento, emite informe sobre el encargo de proyectos de obra al arquitecto municipal en el que, tras señalar que el contrato del arquitecto municipal es un contrato laboral indefinido a tiempo parcial, entre cuyas tareas se incluyen la de dirección de obras municipales y la redacción de proyectos básicos, concluye que "Una sociedad mercantil en la que el arquitecto municipal, su cónyuge o pareja de hecho fuera administrador miembro del consejo de administración o participara en su capital en un porcentaje superior al 10%, incurriría en prohibición para contratar con el Ayuntamiento de xxxx1 en el caso de una contratación directa y tampoco podría participar en un proceso licitatorio convocado por el Ayuntamiento".

Tercero.- El 23 de noviembre la secretaria del Ayuntamiento emite informe en el que, entre otras cuestiones, señala que "El arquitecto municipal tiene concedida, por acuerdo municipal, la compatibilidad para participar y ser adjudicatario de contratos de servicios con el Ayuntamiento. No así las empresas en las que participe".

Cuarto.- El 29 de noviembre el arquitecto municipal emite informe sobre sus funciones y compatibilidad.

El 30 de enero de 2013 el abogado D. xxxx3, a instancia del arquitecto municipal, emite informe en el que concluye que la sociedad qqqqq, S.L.P. no se encuentra incurso en la prohibición de contratar del artículo 60.f) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por no encontrarse incurso en tal prohibición el arquitecto municipal.

El 21 de febrero de 2013, a la vista del citado informe y a requerimiento del Ayuntamiento, el abogado D. xxxx2, emite informe en el que señala que "La sociedad qqqqq, S.L.P. de la que el arquitecto municipal es administrador, incurre en prohibición para contratar con el Ayuntamiento de xxxx1".



Quinto.- Por Resolución de la Alcaldía de 27 de febrero de 2013 se acuerda incoar procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía de 7 de febrero de 2011 por la que se adjudicó a qqqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales, y se suspende la formalización del contrato para la dirección de obra, lo que se notifica a la empresa adjudicataria el 5 de marzo de 2013.

Sexto.- El 1 de abril de 2013 se formula propuesta de resolución en la que se acuerda la revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía de 7 de febrero de 2011, por la que se adjudicó a qqqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales y se declare su nulidad de pleno derecho al estar incurso en la causa de prohibición de contratar del artículo 60.1 f) del TRLCSP, remitiéndose al artículo 12 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas. Asimismo se concede al interesado un plazo de 20 días para que pueda presentar las alegaciones que estimen convenientes. Durante el citado plazo no se presentan alegaciones.

Séptimo.- Por Resolución de la Alcaldía de 28 de mayo de 2013 se acuerda remitir el expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León y suspender el plazo de 3 meses previsto para dictar resolución de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, lo que se notifica a los interesados.

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 apartado tercero 2. e), del Acuerdo de de 31



de mayo de 2012, del Pleno del Consejo, 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.- La competencia para resolver el procedimiento de revisión de oficio corresponde al Alcalde del Ayuntamiento de xxxx1 de acuerdo con lo establecido en el artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

3ª.- Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho, 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.

4ª.- A la vista de lo expuesto, procede analizar si concurren los requisitos necesarios para proceder a la revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de xxxx1 de 7 de febrero de 2011 por la que se adjudicó a qqqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales.



Antes de entrar en el fondo del asunto es preciso determinar si la revisión de oficio planteada ha caducado.

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 -esto es, a iniciativa de la propia Administración autora del acto controvertido-, mediante Resolución de la Alcaldía de 27 de febrero de 2013, notificada al interesado el 5 de marzo. El 28 de mayo de 2013 se acuerda la suspensión del plazo para resolver, de conformidad con lo estipulado en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, lo que se notificó al interesado el 12 de junio.

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

Sin embargo, en este caso, la suspensión se acuerda una vez que ha transcurrido el plazo de tres meses para resolver el procedimiento desde su inicio, por lo tanto una vez que éste ya estaba caducado.

Así mismo, aun cuando no se considere que la suspensión del plazo para resolver ha sido extemporánea, la solicitud de dictamen tiene entrada en el Consejo Consultivo el 12 de agosto de 2013, por lo que cuando se emite el dictamen, de acuerdo con los plazos previstos, ha concluido el plazo para resolver el procedimiento.

En estas condiciones, dada la fecha en que la solicitud entró en el registro de este Consejo, no habría sido posible evitar la caducidad del procedimiento.



Por ello este Consejo Consultivo considera, en aplicación de lo dispuesto en los citados artículos 102.5 y 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que procede que se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio a que se refiere la presente consulta; sin perjuicio de que la Administración consultante pueda, en su caso, acordar nuevamente la incoación del procedimiento de revisión de oficio, al entender que no existe limitación temporal para declarar la nulidad de pleno derecho que propone (cuestión que no se prejuzga ahora). También puede acordar, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento en lo que resulte procedente.

El criterio utilizado en el presente dictamen ha sido seguido en reiteradas ocasiones 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 nº 173/2004, de 15 de abril; 266/2004, de 3 de junio; 232/2005, de 7 de abril; 760/2005, de 13 de octubre; 1.114/2005, de 19 de enero de 2006; 457/2006, de 24 de mayo; y 535/2007, de 5 de julio).

5ª.- Por otra parte, ha de ponerse de manifiesto que la caducidad supone una forma anormal o extraordinaria de terminación de un procedimiento administrativo, máxime si se tiene en cuenta que en el presente caso es la propia Administración Pública la que ha iniciado de oficio el procedimiento.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 10 de noviembre de 2006, "la caducidad del expediente viene intrínsecamente relacionada con que se haya producido una indefensión en el administrado, pues la simple inactividad de la administración provoca una situación de indefensión en el administrado, al colocarle en inseguridad sobre la posible resolución que pudiese dictar la administración. Por este motivo, una vez caducado el expediente, la única resolución que puede dictarse es la de tener por caducado el mismo".

En estos supuestos, lo que caduca por la ausencia de respuesta por parte de la Administración es el procedimiento, con lo que, y ante el carácter imprescriptible de la nulidad radical o absoluta, sería posible iniciar un nuevo procedimiento de revisión de oficio.



Hay que recordar que, si bien es cierto que los actos nulos –por ser precisamente nulos- lo son desde el momento en que se dictaron (por sus efectos *ex tunc*), también lo es que producen una apariencia en el orbe jurídico que, por la inseguridad que conllevan, deberían destruirse. La revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho entraña una cuestión de interés general. Por ello, la falta de respuesta de la Administración en el plazo de tres meses no debería impedir la incoación de un nuevo procedimiento para dejar sin efecto estos actos, siempre dentro de los límites establecidos en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

6ª.- Finalmente, se hace constar que no figuran en la propuesta de resolución los motivos previstos en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre en los que se fundamenta jurídicamente la nulidad pretendida.

Por ello, ha de recordarse que la propuesta de resolución de un procedimiento de revisión de oficio ha de contener de forma expresa la causa concreta en la que se fundamenta, de entre las previstas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y argumentar asimismo las razones que lo justifican.

Además, se recuerda que la documentación integrante del expediente que se envía al Consejo Consultivo ha de ser original o, en su caso, sus copias debidamente compulsadas.

III CONCLUSIONES

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

Procede que se declare por el órgano competente la caducidad del procedimiento de revisión de oficio de la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de xxxx1 de 7 de febrero de 2011 por la que se adjudicó a qqqq, S.L. la dirección de obra completa del proyecto de construcción de unas piscinas municipales, sin prejuzgar la concurrencia de la causa de nulidad y sin perjuicio de lo indicado en el cuerpo del dictamen.



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

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