



Sr. Pérez Solano, Presidente en funciones

Sr. Quijano González, Consejero  
Sr. Madrid López, 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 30 de agosto de 2007, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por la Gerencia Regional de Salud*, 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 17 de julio de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre *expediente de revisión de oficio incoado por la Gerencia Regional de Salud para la declaración de nulidad de los actos de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, de derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 19 de julio de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 694/2007, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación del mismo, tal como dispone el artículo 53 del Decreto 102/2003, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo. Turnado por el Sr. Presidente en funciones del Consejo, correspondió su Ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

**Primero.-** Durante los meses de septiembre, octubre, y noviembre de 2005, la Gerencia Regional de Salud de Área de xxxxx derivó a pacientes beneficiarios de la Seguridad Social a la Clínica Universitaria de Navarra, para recibir asistencia sanitaria (tratamientos de braquiterapia prostática).



**Segundo.-** El Gerente de Salud de Área de xxxxx, con fecha 21 de junio de 2006, propone que se eleve a la Junta de Castilla y León la adopción de un acuerdo de autorización para que se indemnice la derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra para la realización de la braquiterapia prostática.

En la memoria explicativa de dicha propuesta, la Gerencia justifica la derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra en la inexistencia de posibilidades de realización de este tipo de tratamientos en centros propios. Concretamente manifiesta:

“Con fecha 13 de octubre de 2005, se comunica a esta Gerencia la adjudicación por parte del Gerente Regional de Salud de Castilla y León del concurso mediante procedimiento negociado para la gestión de Braquiterapia Prostática mediante implantes permanentes de yodo para la Comunidad de Castilla y León.

»Existen dos tipos de braquiterapia prostática (braquiterapia con implantes permanentes de semillas de yodo y braquiterapia HDR). El concierto referido anteriormente y que se firmó con el Centro Castellano de Braquiterapia Prostática sólo contempla uno de los dos tipos de Braquiterapia (Braquiterapia con implantes permanentes de semillas de Yodo), por lo que ha sido necesario continuar derivando a la Clínica Universitaria de Navarra los procesos no concertados.

»A este Centro se ha remitido a los pacientes para la realización de tratamientos Braquiterapia Prostática durante el ejercicio 2005, de acuerdo con el informe propuesta del especialista que requiere la realización de dicha prueba, y el informe favorable de la División de Asistencia Sanitaria e Inspección. Han sido remitidos a este centro por no existir posibilidades de tratamiento en centros propios. En unos casos, por la inexistencia de concierto alguno de la Gerencia Regional para este tipo de tratamientos, y en otros porque los pacientes han sido remitidos antes del Concierto realizado por la Gerencia al que se hace referencia anteriormente”.

**Tercero.-** Consta en el expediente la firma de un concierto de asistencia sanitaria con la “Clínica Universitaria de Navarra” desde 1984, concierto



asumido en la actualidad por la Gerencia Regional de Salud y cuya última cláusula adicional de revisión de tarifas es del 22 de noviembre de 2006, no figurando en dicho concierto el tratamiento para el que se produjo la derivación.

**Cuarto.-** Los gastos ocasionados por los servicios prestados a pacientes beneficiarios de la Seguridad Social derivados a la "Clínica Universitaria de Navarra", según las facturas emitidas por el centro, suponen un total de 18.627,00 euros, con el siguiente desglose:

- Mes de septiembre de 2005: 9.313,00 euros (braquiterapia con implantes permanentes de semillas de yodo).

- Mes de octubre de 2005: 4.657,00 euros (braquiterapia HDR).

- Mes de noviembre de 2005: 4.657,00 euros (braquiterapia HDR).

**Quinto.-** Con fecha 28 de agosto de 2006 se emite informe por parte de la Intervención Territorial de xxxxx, en el que señala lo siguiente:

"1.- El expediente tiene por objeto indemnizar a la Clínica Universitaria de Navarra, por la prestación de servicios de Braquiterapia Prostática (distintos de los realizados con implantes permanentes de yodo), a pacientes remitidos por la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, servicios no incluidos en el correspondiente expediente de contratación y que, en consecuencia, no se encontraban concertados en aquel momento. El expediente se encuentra, por tanto, en el supuesto de omisión de trámites esenciales del procedimiento.

»2.- Se han incumplido las disposiciones contempladas en los arts. 11 y 154 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por R.D.L 2/2000 de 16 de junio, que regula los requisitos generales de los contratos y las particularidades de los de gestión de servicios públicos, así como las disposiciones contenidas en el capítulo I del Título V de la entonces vigente Ley 7/1986 de Hacienda de la Comunidad, relativas a la fiscalización previa de actos y obligaciones de contenido económico.



»3.- En el momento actual, y puesto que las prestaciones ya se han producido, subsisten las omisiones arriba apuntadas, no habiéndose detectado en el expediente otros defectos o incumplimientos normativos distintos de los señalados. Existe crédito adecuado y suficiente para atender a las obligaciones que se deriven del presente expediente de autorización para indemnizar, conforme se acredita en el documento contable RC nº 3000137165.

»4.- En el expediente existe manifestación del órgano Gestor sobre la efectiva prestación de los servicios y la conformidad a los mismos. Se considera suficientemente acreditada en el expediente la adecuada valoración económica de la prestación. Así mismo, no consta a esta Intervención Territorial que las facturas expedidas por la empresa que prestó los servicios hayan sido pagadas.

»5.- Por todo lo anterior, en opinión de esta Intervención Territorial, concurre la circunstancia de que se ha realizado una prestación con omisión de los trámites esenciales del procedimiento, no existiendo inconveniente para que se someta lo actuado a la decisión de la Junta de Castilla y León, sin perjuicio del ulterior criterio de la Intervención General”.

**Sexto.-** El Interventor General emite informe sobre la citada propuesta con fecha 7 de noviembre de 2006, en el que señala que ha existido un “incumplimiento de lo establecido en los artículos 11, 67 y 154 y siguientes del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (...) por no haberse tramitado el correspondiente contrato de gestión de servicios públicos. Asimismo se ha vulnerado lo dispuesto en el artículo 257 de la Ley 7/1986, de 23 de diciembre, de la Hacienda de la Comunidad de Castilla y León, al omitirse el trámite de fiscalización previa del gasto.

»No existe constancia en el expediente de la existencia de crédito adecuado y suficiente en el momento de realización del gasto.

»Consta en el expediente la conformidad con los servicios prestados en informe del Jefe de la División de Asistencia Sanitaria e Inspección de 13 de julio de 2006, así como la conformidad con los datos económicos y la adecuación de los precios facturados a los de mercado.



»En el momento actual se acredita la existencia de crédito adecuado y suficiente para atender la indemnización que se derive del presente expediente (...).

»La adopción por la Junta de Castilla y León de un acuerdo favorable a la autorización para hacer frente a las obligaciones adquiridas mediante la correspondiente indemnización no eximirá de la exigencia de responsabilidad a que, en su caso, hubiere lugar”.

**Séptimo.-** Mediante escrito de fecha 29 de mayo de 2007, la Directora Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León acuerda iniciar de oficio el procedimiento de revisión de oficio para la declaración de nulidad de la citada autorización, emitida por la Gerencia de Salud de las Áreas de xxxxx.

Dicho acuerdo es notificado a la Clínica Universitaria de Navarra el 1 de junio de 2007.

**Octavo.-** Consta en el expediente propuesta de resolución, de fecha 11 de junio de 2007, en el sentido de declarar nulos de pleno derecho los actos de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx de derivación de pacientes a la “Clínica Universitaria de Navarra” durante los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2005 y reconocer el derecho de esta última a recibir la cantidad de 18.627,00 euros, que serán abonados por dicha Gerencia, por los gastos ocasionados por los servicios sanitarios prestados a los pacientes derivados.

**Noveno.-** El 25 de junio de 2007 el Gabinete Jurídico de la Gerencia Regional de Salud informa favorablemente 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.

**Décimo.-** Con fecha 30 de julio de 2007 tiene entrada en el registro del Consejo Consultivo de Castilla y León, Acuerdo del Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud, de fecha 4 de julio de 2007, en el que declara la suspensión del plazo máximo para resolver el procedimiento.



## **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 con 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.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto 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. La competencia para resolver el presente expediente de declaración de nulidad, iniciado de oficio, corresponde al órgano de contratación, esto es, al Director Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102.1 de la citada Ley 30/1992, puesto en relación con el artículo 63.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y Administración de Castilla y León, y el artículo 1 del Decreto 3/2004, de 8 de enero, de desconcentración de competencias del Presidente de la Gerencia Regional de Salud en el Director Gerente de la misma.

**3ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente de revisión de oficio incoado por la Gerencia Regional de Salud para la declaración de nulidad de la autorización por la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, de derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra.

En primer lugar, debe analizarse si estamos o no ante un procedimiento caducado. Conforme a lo dispuesto en el artículo 102.5 de la Ley 30/1992, mencionada, en la redacción dada a este precepto por la Ley 4/1999, de 13 de enero, "cuando el procedimiento (de revisión) se hubiere iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo".



En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio, esto es, por la propia iniciativa de la Administración autora del acto controvertido: se inicia por Acuerdo de 29 de mayo de 2007, de la Directora Gerente de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León, mientras que la solicitud del dictamen del Consejo Consultivo se admite con fecha 19 de julio de 2007, acordándose la suspensión del plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento de revisión con fecha 4 de julio de 2007.

Por todo ello, este Consejo Consultivo considera, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 102.5 referido, que el procedimiento de revisión de oficio a que se refiere la presente consulta no se halla caducado, por lo que procede analizar si el procedimiento seguido es correcto y entrar en el fondo del asunto sometido a dictamen.

**4ª.-** El artículo 102.1 de la Ley 30/1992 dispone: “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”.

Además en el presente caso, al tratarse de un acto dictado dentro de un procedimiento de contratación, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 61 del texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante LCAP), en el que se señala que “los contratos regulados en la presente ley serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil a que se refieren los artículos siguientes”. Asimismo, el artículo 62 del citado texto legal incluye dentro de las causas de nulidad de derecho administrativo las indicadas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992.

Por su parte, en el artículo 64 de la LCAP se dispone que “La declaración de nulidad de los contratos por las causas expresadas en el artículo 62 podrá ser acordada por el órgano de contratación, de oficio o a instancia de los interesados, de conformidad con los requisitos y plazos establecidos en el



artículo 102 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común”.

Por lo tanto, para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho 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.

La Resolución de la que ahora se pretende su declaración de nulidad, es un acto administrativo que ha ganado firmeza en vía administrativa, al no haber sido recurrido en tiempo y forma. Por lo tanto, se puede afirmar que concurren todos los presupuestos que legalmente se exigen para instar el procedimiento de revisión de oficio.

**5ª.-** Una vez comprobados los requisitos de forma y procedimiento, procede entrar a examinar el fondo de la cuestión.

Tal como ha manifestado el Consejo de Estado, la revisión de oficio de los actos administrativos constituye un supuesto excepcional en virtud del cual la Administración, conforme a una privilegiada facultad de autotutela, puede, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, anular o declarar la nulidad de sus propios actos sin necesidad de acudir al proceso jurisdiccional contencioso-administrativo. “Se trata de un auténtico procedimiento administrativo especial de naturaleza autónoma” (Dictamen del Consejo de Estado nº 4313/1998).

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. Estas causas han de ser objeto de interpretación estricta, habida cuenta, de una parte, su propia naturaleza, y, de otra, el carácter singular de la potestad administrativa de autotutela prevista en el artículo 102 del mismo cuerpo legal.

Debe recordarse que la doctrina, tanto del Consejo de Estado como de este Consejo Consultivo, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo requieren que, para que pueda haber lugar a la revisión de un acto firme motivado en la causa contemplada en el artículo 62.1.e) -"actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido"-, 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 haber prescindido de algún trámite o que se haya producido alguna anomalía no esencial en la tramitación.

La Administración autonómica fundamenta la iniciación del expediente de revisión de oficio en el motivo contenido en el artículo 62.1 e) de la Ley 30/1992, citada anteriormente, esto es, "actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido".

Del expediente administrativo remitido resulta que la autorización de la Gerencia de Salud de Área de xxxxx de derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra durante los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2005, lo fue para recibir asistencia sanitaria (tratamientos de braquiterapia prostática).

Existen dos tipos de braquiterapia prostática (braquiterapia con implantes permanentes de semillas de yodo y braquiterapia HDR), pero el concierto anteriormente referido sólo contempla uno de ellos: braquiterapia con implantes permanentes de semillas de yodo; por lo que, -justifica la Gerencia de Salud de Área de xxxxx- fue necesario continuar derivando a la "Clínica Universitaria de Navarra" los procesos no concertados los meses de octubre y noviembre de 2005.

Como se ha expuesto en los antecedentes, existe con la "Clínica Universitaria de Navarra" concierto desde 1984, asumido en la actualidad por la



Gerencia Regional de Salud y cuya última cláusula adicional de revisión de tarifas es del 22 de noviembre de 2006, no figurando en dicho concierto el tratamiento para el que se produjo la derivación.

Se justifica por parte de la Gerencia que la derivación a la Clínica Universitaria de Navarra se hacía por no existir posibilidades de realización de este tipo de tratamientos en centros propios, en unos casos porque no existía concierto alguno con la Gerencia Regional para este tipo de tratamientos y en otros porque los pacientes han sido remitidos antes del Concierto realizado por la Gerencia de fecha 13 de octubre de 2005.

Podría entenderse que dicha autorización se realizó al amparo de lo dispuesto en el artículo 158.3 de la LCAP, que establece que "en los contratos relativos a la prestación de asistencia sanitaria motivada por supuestos de urgencia, por importe inferior a 12.020,24 euros, las disposiciones de esta Ley no serán de aplicación a la preparación y adjudicación del contrato.

»Para acreditar la existencia de los contratos a que se refiere este apartado, bastará, además de la justificación de la urgencia a cumplimentar, la determinación del objeto de la prestación, la fijación del precio a satisfacer por la misma y la designación por el órgano de contratación de la empresa que efectuará la correspondiente prestación".

Por tanto, en el contrato objeto de revisión deberían cumplirse los siguientes requisitos:

- Que el objeto del contrato consista en una prestación de asistencia sanitaria.
- Que el importe del contrato sea inferior a 12.020,24 euros.
- Que concurra urgencia en la realización de la prestación sanitaria.
- La acreditación de la existencia del contrato.



De todos los requisitos señalados, no se cumplen dos de ellos: el relativo a la justificación de la urgencia a cumplimentar -al no tratarse de un proceso patológico cuyo tratamiento no se pudiera realizar con medios propios o que pudiera ser considerado como urgencia médica- y el importe del contrato, que es superior a 12.020 euros. En ningún momento se habla de urgencia, señalando únicamente que la derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra para el tratamiento de braquiterapia prostática distinto del realizado con implante de yodo, tienen lugar al no poder asumirse la citada asistencia y tratamiento por los centros de la Gerencia Regional de Salud sin tramitar el correspondiente expediente de contratación, por razones de emergencia e interés público.

Es claro que en el expediente remitido y examinado no se han seguido los trámites exigidos legalmente para proceder a la contratación de la prestación de asistencia sanitaria referida, razón por la que debe entenderse que concurre la causa de nulidad de pleno derecho invocada y contenida en la letra e) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992. Debería haberse tramitado el correspondiente contrato de gestión de servicios públicos siguiendo el procedimiento ordinario recogido en los artículos 154 y siguientes, y no el procedimiento peculiar y excepcional contenido en el artículo 158.3.

Respecto a los efectos de la declaración de nulidad, habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 65 de la LCAP, que señala que, en todo caso, llevará consigo la del mismo contrato que entrará en fase de liquidación, debiendo restituirse las partes recíprocamente las cosas que hubiesen recibido en virtud del mismo y si esto no fuese posible se devolverá su valor.

En el presente caso, no cabe la restitución de la prestación sanitaria realizada, por lo que debe procederse a devolver su valor, esto es, la cantidad de 18.627,00 euros, que se corresponde con el importe de las facturas expedidas por la Clínica Universitaria de Navarra.



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

### **III CONCLUSIONES**

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

Procede declarar la nulidad de pleno derecho de la autorización por la Gerencia de Salud de Área de xxxxx, de derivación de pacientes a la Clínica Universitaria de Navarra durante los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2005.

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