



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 Segovia el día 27 de noviembre de 2008, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por la Junta Vecinal 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 12 de noviembre de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio de la adjudicación directa de la parcela nº 30.535 pol. 42, por la Junta Vecinal de xxxxx a favor de D. vvvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 13 de noviembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.018/2008, 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.- El 24 de julio de 2007, el Presidente de la Junta Vecinal de xxxxx celebra un contrato, por el que cede a D. vvvvv el uso, "bajo la fórmula jurídica del derecho de superficie", de los terrenos que en el citado contrato se señalan como pertenecientes en pleno dominio a la Junta Vecinal (identificados como dos fincas rústicas), con el objeto de que en ellos pueda construir y explotar una instalación de obtención y comercialización de energía fotovoltaica y sus instalaciones complementarias.



Segundo.- Por Acuerdo de la Junta Vecinal de xxxxx, de 26 de septiembre de 2007, se incoa procedimiento de revisión de oficio del referido contrato. Este procedimiento termina con la declaración de caducidad, el 31 de mayo de 2008, por transcurso del plazo máximo sin dictar resolución.

Tercero.- Iniciado nuevamente el expediente por Acuerdo del Pleno de la Junta Vecinal de xxxxx, de fecha 6 de julio de 2008, se cursa notificación del citado acuerdo a D. vvvvv el día 9 de julio de 2008. Intentada la notificación personal por dos veces en el domicilio señalado en el contrato, sito en Logroño, se procede a la notificación edictal, mediante su exposición en el tablón de anuncios del Ayuntamiento de su domicilio y la publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de xxxxx.

Por acuerdo del instructor de 10 de septiembre de 2008, se concede trámite de audiencia al interesado. Dicha notificación tampoco se puede practicar, manifestándose en la propuesta remitida a este Consejo que está en proceso de devolución el acuse de recibo, que consta en el servicio de correos *online*.

Cuarto.- En informe-propuesta de 30 de septiembre de 2008, se dispone la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León, para la emisión del preceptivo dictamen.

En el mismo se indica que se hará uso de la ampliación de plazos del procedimiento, de conformidad con el artículo 49 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Asimismo se señala que, dada la preceptividad del dictamen solicitado a este Consejo, se suspende el transcurso del plazo previsto en el artículo 42.5 de la citada Ley 30/1992, por la necesidad y conveniencia de conceder audiencia, una vez se reciba el dictamen.

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.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en el artículo 102 de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, si bien cabe hacer una serie de observaciones respecto a su tramitación.

Consta en el expediente la notificación de la iniciación del procedimiento de revisión de oficio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992: sendos intentos de notificación en el domicilio señalado en el contrato celebrado el 24 de julio de 2007; notificación por medio de anuncio en el tablón de edictos del Ayuntamiento de su último domicilio y publicación en el Boletín Oficial de la Provincia de la Administración de la que procede el acto, por lo que puede entenderse debidamente notificado el mismo.

Respecto al trámite de audiencia, consta en el expediente el intento de notificación a través de servicio postal, manifestándose en la propuesta de resolución remitida que "se encuentra en proceso de devolución el acuse de recibo, que consta en el servicio de correos online", y que si el dictamen de este Consejo Consultivo fuere favorable, "se concederá audiencia al interesado y las posibles alegaciones se tendrán en cuenta en la resolución". Sobre esta



cuestión, este Órgano Consultivo debe advertir de que, conforme a lo establecido en el artículo 3.3 de la Ley 1/2002, de 9 de abril, del Consejo Consultivo de Castilla y León, "Los asuntos dictaminados por el Consejo Consultivo no podrán ser remitidos para su informe posterior a ningún otro órgano o Institución de la Comunidad Autónoma", por lo que una vez emitido el presente dictamen no podrá ser objeto de informe de carácter posterior, ni modificada la propuesta de resolución remitida, toda vez que los pronunciamientos sobre las eventuales alegaciones formuladas por el particular interesado también habrían de ser objeto de consideración por este Consejo.

En cualquier caso, de las actuaciones practicadas se desprende que sí hubo dos intentos de notificación del acuerdo de incoación del procedimiento de revisión de oficio, de conformidad con el artículo 59.5 de la referida Ley 30/1992, sin que el interesado se haya personado en el mismo.

Por otra parte, conviene recordar que el presente expediente trae su causa de otro iniciado con anterioridad con el mismo objeto y que fue declarado caducado, en virtud del Dictamen 78/2008 de este Consejo Consultivo, mediante acuerdo de la Junta Vecinal de 31 de mayo de 2008. En dicho expediente consta todo lo que el interesado creyó oportuno aportar para justificar su oposición a la declaración de nulidad instada desde la entidad local, habiendo tenido la oportunidad de alegar también cualquier cambio de su domicilio a efectos de notificaciones. Todo ello debe ponerse en conexión con la concesión del trámite de audiencia, en la que la Administración trató de notificar el referido trámite mediante correo certificado (medio de notificación que cumple con los requisitos señalados en el artículo 59.1 de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y que se encuentra expresamente regulado en el Reglamento de Prestación de los Servicios Postales -Real Decreto 1.829/1999, de 3 de diciembre-), resultando frustrada la notificación al no haber sido recibida por nadie en su domicilio, al igual que ocurrió con el acuerdo de inicio del procedimiento de revisión.

Es por ello que teniendo en cuenta la actual interpretación doctrinal y jurisprudencial que mantiene que, aunque las garantías procedimentales son de obligado cumplimiento por la Administración -cuestión que no puede sino compartir este Consejo-, tratando de asegurar los derechos que asisten por ley a los interesados, dichas garantías no pueden ser utilizadas por éstos mediante "la utilización fraudulenta del rechazo de las notificaciones y lograr con ella, no



sólo el señalado de obtener la estimación presunta de solicitudes, sino también obtener la caducidad de procedimientos sancionadores o productores de efectos negativos para los administrados, en detrimento de los intereses generales amparados por la actuación administrativa" (Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2003). Todo ello unido a los evidentes motivos de nulidad, tal y como luego se expondrá, llevan a considerar que en el presente caso no se aprecia que se haya causado indefensión al interesado. Afirmar lo contrario no se ajustaría a una razonable interpretación del principio de economía procedimental.

En la línea apuntada se ha pronunciado el Consejo de Estado en su Dictamen 2.602/2000: "(...) se ha tomado siempre en consideración el carácter esencial del trámite de audiencia, según principio tradicionalmente admitido, explícitamente consagrado hoy a nivel constitucional; solamente atemperable cuando falta la indefensión real y efectiva del omitido. El dictamen número 1.949/2000, de 22 de junio último, recuerda que "ni siquiera la simple omisión del trámite de audiencia da lugar siempre y de forma automática" a la nulidad por esta causa; a este respecto, el Tribunal Supremo exigió "ponderar, en cada caso, las consecuencias producidas por tal omisión a la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido".

Por último, en cuanto a la suspensión del plazo para resolver, al amparo del artículo 42.5.c) de la Ley 39/1992, del que consta el intento de notificación por correo certificado, este Consejo Consultivo, en consonancia con la doctrina legal establecida por la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2003 en su interpretación del artículo 59.4 de la referida Ley, entiende cumplido, a los efectos de entender notificada la citada suspensión dentro de plazo -esto es antes de la caducidad del procedimiento-, con el trámite de notificación al interesado.

3ª.- Por lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una Entidad Local hay que hacer mención a 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 la misma Ley establece 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". Y en los mismos términos se pronuncia el artículo 218 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal ha de entenderse realizada a los artículos 102 a 106 de la 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, la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, en su artículo 110.1, solamente precisa el órgano competente para la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria, estableciendo 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 (actualmente los artículos 216 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre). No existe 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 Ley 7/1985, de 2 de abril, cabe entender que si para la declaración de nulidad de actos anulables la competencia es del Pleno (artículo 22.2.k), correspondiendo la iniciativa al Alcalde (artículo 21.1.l), la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho debe someterse al mismo régimen, pues en otro caso se produciría una asimetría inaceptable; y más cuando el artículo 22.2.j) indica que corresponde al Pleno del Ayuntamiento "el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales".

Por otra parte, el artículo 41.1 d) del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de administración local, aprobado por el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, atribuye a las Juntas Vecinales "cuantas atribuciones se asignan por la Ley al Ayuntamiento Pleno (...)".

En el caso sometido a dictamen, teniendo en cuenta los preceptos citados y el artículo 61.1, en relación con el artículo 51.1 g), ambos de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, la competencia



para resolver el presente procedimiento corresponde a la Junta Vecinal de xxxxx.

4ª.- El artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone que "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".

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.
- La existencia de 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.

Por lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos mencionados, se observa que es la propia Junta Vecinal de xxxxx la que propone la declaración de la nulidad de pleno derecho del acto de adjudicación del contrato de cesión del derecho de superficie de la parcela 30.535 del polígono 42, a favor de D. vvvvv, por haber prescindido total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Por otra parte, los Acuerdos dictados por el Pleno de la Junta Vecinal ponen fin a la vía administrativa. De acuerdo con el artículo 52 de la ya citada Ley 7/1985, de 2 de abril, "contra los actos y acuerdos de las entidades locales que pongan fin a la vía administrativa, los interesados podrán ejercer las acciones que procedan ante la jurisdicción competente, pudiendo no obstante interponer con carácter previo y potestativo recurso de reposición.



»Ponen fin a la vía administrativa las resoluciones de los siguientes órganos y autoridades:

»a) Las del Pleno, los Alcaldes o Presidentes y las Juntas de Gobierno (...)"

Por lo tanto, se cumplen los presupuestos necesarios para poder revisar de oficio el acto, ya que éste pone fin a la vía administrativa al haber sido dictado por un órgano que carece de superior jerárquico (artículo 109, letra c), de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

5ª.- En cuanto a la causa de nulidad que motiva el presente procedimiento, la Administración refiere el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, que dispone que los actos de las Administraciones Públicas son nulos de pleno derecho cuando se dicten prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

En el presente caso la Junta Vecinal ha adjudicado el contrato de cesión del derecho de superficie de la parcela 30.535 del polígono 42, a D. vvvvv, sin tramitar procedimiento administrativo alguno.

El artículo 107.1 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, establece que los contratos para la explotación de bienes y derechos patrimoniales "se adjudicarán por concurso salvo que, por las peculiaridades del bien, la limitación de la demanda, la urgencia resultante de acontecimientos imprevisibles o la singularidad de la operación, proceda la adjudicación directa, debiendo justificarse ésta suficientemente en el expediente".

Por su parte, la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, vigente en la fecha del contrato, en su artículo 9, bajo la rúbrica "Régimen jurídico de los contratos privados", establece que los contratos privados de las Administraciones Públicas se regirán en cuanto a su preparación y adjudicación, "en defecto de normas administrativas específicas, por la presente Ley y sus disposiciones de desarrollo y en cuanto a sus efectos y extinción, por las normas de derecho privado. A los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento y demás negocios jurídicos análogos sobre bienes



inmuebles, propiedades incorporales y valores negociables se les aplicarán, en primer lugar, en cuanto a su preparación y adjudicación, las normas de la legislación patrimonial de las correspondientes Administraciones Públicas”.

Por su parte el artículo 61 de la misma Ley establece la invalidez de los contratos, cuando sea inválido 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”, determinando el artículo 62.a) de esta Ley la nulidad cuando concurra alguna de las causas del artículo 62.1 de la Ley 30/1992. Por su parte el artículo 65.1 de la referida Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, señala que la declaración de nulidad de los actos preparatorios o de adjudicación del contrato lleva consigo la del mismo contrato.

Por último, no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 45.2.c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, 41.2 del texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local, y 51.3 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, en cuanto que todos ellos determinan, respecto de los actos que realicen las Entidades locales menores -en nuestro caso, la Junta Vecinal-, que “los acuerdos sobre disposición de bienes, operaciones de crédito y expropiación forzosa deberán ser ratificados por el Ayuntamiento”, añadiendo el último de los preceptos indicados que han de ser ratificados para ser ejecutivos.

Por tanto puede declararse la nulidad de la adjudicación realizada, con fundamento en el artículo 62.1.e), al ser un acto dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, y en el artículo 62.1.g) al disponer que “Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición de rango legal”, en relación con los artículos 62.a) y 65 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y 107 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede declarar la nulidad de la adjudicación directa de la parcela nº 30.535, polígono 42, efectuada por la Junta Vecinal de xxxxx a favor de D. vvvvv.

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