



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Quijano González, 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 Valladolid el día 4 de mayo de 2006, ha examinado el *expediente de revisión de oficio del contrato suscrito entre el Ayuntamiento de xxxxx y la empresa zzzzzzz*, 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 7 de abril de 2006 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio del contrato suscrito el 23 de septiembre de 2005 entre el Alcalde del Ayuntamiento de xxxxx y la empresa zzzzzzz*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 11 de abril de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 374/2006, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

**Primero.-** Con fecha 21 de febrero de 2006, el Ayuntamiento de xxxxx, previo informe emitido por la Secretaria-Interventora del Ayuntamiento de 10 de febrero de 2006, acuerda, en sesión plenaria:

1º.- Iniciar el expediente de revisión de oficio del contrato suscrito por el anterior Alcalde, D. rrrrrrrr, con zzzzzzz, para la contratación de las



orquestas para las fiestas de la localidad, de septiembre de 2006. Según se indica en el Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento, dicho contrato incurre en causa de nulidad de pleno derecho, de conformidad con lo establecido en el artículo 62.a) del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente. De conformidad con lo establecido en el artículo 22.1.n) de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local, la competencia para autorizarlo no se atribuye al Alcalde, sino al Pleno, al superar el precio del contrato el diez por ciento de los recursos del presupuesto.

2º.- Nombrar instructor del expediente.

3º.- Dar traslado del Acuerdo al interesado, zzzzzzz, para que pueda formular las alegaciones o presentar los documentos que considere pertinentes.

4º.- Instar el dictamen del Consejo Consultivo de Castilla y León.

**Segundo.-** Mediante escrito de 28 de febrero de 2006, notificado el 2 de marzo siguiente, se da trámite de audiencia a la empresa zzzzzzz en el procedimiento de revisión de oficio iniciado.

El 11 de marzo de 2006 se registra en la oficina de correos y telégrafos xxxxx 49 el escrito de alegaciones presentado por la empresa, con entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx el 13 de marzo de 2006, y en el que se pone de manifiesto, entre otros extremos, que la empresa "se limitó a ofrecer sus servicios (...) desconociendo por completo el procedimiento administrativo de adopción de acuerdos de dicha Corporación, así como el presupuesto del mismo y sus partidas presupuestarias". Así mismo advierte que si se declara la nulidad del contrato "se reserva las acciones que pudieran ampararle, como tercero de buena fe y perjudicado, a los efectos de solicitar una indemnización por los daños y perjuicios producidos por la anulación del contrato suscrito".

**Tercero.-** La propuesta de resolución, de 16 de marzo de 2006, acuerda que, de ser favorable el dictamen del Consejo Consultivo, se acuerde declarar por el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx la nulidad del contrato celebrado el 23



de septiembre de 2005 por el entonces Alcalde de esa Corporación, D. rrrrrrr, con zzzzzzz, al tratarse de un acto dictado por órgano manifiestamente incompetente.

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 la emisión del 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 se puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

**2ª.-** En 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 218.1 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal sitúa actualmente la cuestión en los artículos 102 a 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En relación al órgano competente para acordar la iniciación y resolver el procedimiento de revisión de oficio, la Ley 7/1985, de 2 de abril (artículo 110.1), solamente precisa el órgano competente respecto de 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. 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 dicha Ley 7/1985, de 2 de abril, parece que cabe entender 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, pues en otro caso se produciría una asimetría inaceptable; y más cuando el artículo 22.2.j) de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local indica que corresponde al Pleno del Ayuntamiento "el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales".

En cuanto al plazo para resolver, el artículo 102.5 de la Ley 30/1992 dispone que los procedimientos de revisión de oficio iniciados por la propia Administración caducan si dentro de los tres meses siguientes a la incoación no se ha dictado resolución.

En el supuesto que nos ocupa, procede advertir que de la documentación remitida resulta que el expediente de revisión de oficio se inició mediante Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de fecha 21 de febrero de 2006.



Es cierto que en la propuesta de resolución de la revisión de oficio formulada por el instructor del expediente el 16 de marzo de 2006 se hace alusión a la suspensión del plazo para resolver desde el momento en que se dicte la propuesta hasta la fecha en que se reciba el dictamen del Consejo Consultivo.

No obstante, sería cuestionable que dicho Acuerdo, por sí solo, produjera el efecto de suspender el plazo para resolver el procedimiento iniciado, y ello porque no existe constancia en el expediente remitido de que el Acuerdo haya sido debidamente notificado a la empresa zzzzzzz, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, con el fin de que, como directamente interesada, tuviera conocimiento de la interrupción del plazo de caducidad de tres meses de los que dispondría el Ayuntamiento para resolver, teniendo en cuenta la importancia de los efectos que de ello se derivan.

En cualquier caso, en el estado en el que se encuentra el procedimiento de revisión de oficio, desde el inicio del mismo, que tuvo lugar por Acuerdo del Pleno de la Corporación el 21 de febrero de 2006, hasta el momento presente, no ha transcurrido el plazo de tres meses, por lo que, aun en el caso de no haberse practicado válidamente la suspensión, no ha transcurrido el plazo establecido para poder acordar la caducidad del procedimiento.

**3ª.-** En el supuesto sometido a dictamen, se plantea la declaración de nulidad de pleno derecho del "contrato privado celebrado por el anterior Alcalde de la Corporación con la Empresa zzzzzzz" por entender que incurre en causa de nulidad al tratarse de un contrato celebrado por órgano manifiestamente incompetente, ya que la competencia para autorizar el contrato no se atribuye al Alcalde, sino al Pleno de la Corporación, al superar el precio del contrato (23.269 euros) el diez por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto en vigor (96.000 euros), según certifica la Secretaria-Interventora del Ayuntamiento de Xxxxx.

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 presupuestos:



- Que los actos sean favorables.

- Que se encuentren en la enumeración del artículo 62, apartado 1, o los que al amparo de la última letra del citado precepto estén expresamente previstos en una ley. Esto es así porque el artículo 102 de la Ley de Procedimiento tiene como objeto facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que por el transcurso de los breves plazos de impugnación de aquellos derive en su consolidación definitiva. Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental, ampliar las posibilidades impugnatorias, evitando que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos pese a adolecer de un vicio de tan relevante trascendencia.

Sin embargo, esta acción de nulidad no está concebida para canalizar cualquier infracción del ordenamiento jurídico que pueda imputarse a un acto administrativo, sino sólo aquellas que constituyan un supuesto de nulidad plena, previsto en el artículo 62.1 de la referida Ley 30/1992 (Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de septiembre de 2002).

- 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 supuesto que se nos presenta, sin embargo, no concurren los citados requisitos, en la medida en que el acto que se pretende declarar nulo de pleno derecho es un contrato privado, concretamente el suscrito el 23 de septiembre de 2005 por el anterior Alcalde de la Corporación y zzzzzz, que tenía por objeto la contratación de las orquestas para las fiestas que la localidad celebraba en septiembre de 2006.

La normativa aplicable en el momento de su firma se halla en el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, que define como



contratos privados de la Administración, en su artículo 5.3, en particular, “los contratos que tengan por objeto la creación e interpretación artística y literaria y los de espectáculos”.

El artículo 9.1 del mencionado texto legal indica, respecto de los contratos privados, que “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”.

Dicha regulación refleja la denominada doctrina de los “actos separables”. La jurisprudencia se ha referido en numerosas ocasiones a su alcance, pudiéndose citar la Sentencia de 23 de enero de 1987, que indica:

“Incluso cuando el resultado final de una actuación administrativa sea un contrato de derecho privado, la formación de la voluntad de la Administración está sometida a normas de naturaleza jurídico-administrativa: el interés público, siempre presente en toda actuación de la Administración, exige que ésta observe en todo caso las reglas sobre competencia y procedimiento. Ha surgido así la doctrina de los actos separables que implica:

»I.- Que aunque la voluntad administrativa desemboque en la perfección de un contrato privado, su preparación y adjudicación está sometida al Derecho Administrativo.

»II.- Que, por consecuencia, corresponde a la Jurisdicción contencioso-administrativa el conocimiento de las cuestiones que se susciten en relación con dichos actos preparatorios y de adjudicación.

»Todos los contratos, pues, celebrados por la Administración, tanto administrativos como privados, están sometidos en cuanto a la competencia y procedimiento, a unas reglas comunes –las del Derecho Administrativo–, con comunidad también de Jurisdicción –la contencioso-administrativa–”.

Pero lo que aquí interesa determinar es si el Ayuntamiento puede arbitrar un expediente de revisión de oficio para declarar la nulidad de pleno derecho de



dicho contrato, al considerar que el órgano que lo suscribe es manifiestamente incompetente por razón de la cuantía.

El Dictamen del Consejo de Estado 3412/1999, de 9 de marzo de 2000, es trasladable al caso que nos ocupa, por la analogía del supuesto que en él se presenta. Su tenor literal es como sigue:

»Se plantea en la presente consulta la revisión de oficio que el Ayuntamiento de Avilés pretende hacer del contrato celebrado el día 31 de mayo con (...). Ello no es posible porque, en primer lugar, la revisión de oficio supone el ejercicio de una potestad administrativa para la revocación de actos administrativos, no de contratos. Cabe pretender la nulidad del acto administrativo de adjudicación del contrato, lo que podrá tener efectos sobre dicho contrato, pero no es posible instar en vía administrativa directamente y como tal la nulidad del contrato.

»En efecto, puede apreciarse la concurrencia de causas de Derecho Administrativo que vicien de nulidad la actuación previa a la formalización del contrato. Siendo así vendrán referidas a un acto concreto, y no al contrato. Tales podrían ser las de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, (...). Es necesario identificar, por lo tanto, correctamente y con precisión cuál sea el acto a anular.

»En efecto, se afirma de un lado que el contrato estaría viciado porque lo habría suscrito el Teniente de Alcalde, y no el Alcalde, careciendo aquél de competencia para hacerlo. Ese posible vicio habría que referirlo a un acto en concreto para que tuviera trascendencia, que es el de adjudicación del contrato. Como consta documentado, ese acto no llegó a existir. Por ello ni el procedimiento de revisión de oficio está correctamente planteado por esta causa ni sería posible sustanciarlo por la misma”.

Y concluye manifestando que “no está correctamente tramitado el presente expediente de revisión de oficio, porque no aparece acto administrativo respecto del cual ejercer la potestad de la revisión de oficio”.

Trasladando las anteriores manifestaciones al presente caso, es preciso concluir que no cabe revisar de oficio el contrato suscrito el 23 de septiembre de 2005, dado que no consta la existencia de acto administrativo contra el que





el Ayuntamiento pueda dirigir su pretensión, lo que motiva que el expediente de revisión de oficio instado por el Ayuntamiento no esté correctamente tramitado.

Así, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 1 de febrero de 1999 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), manifiesta, en relación con los requisitos sobre la formación de la voluntad administrativa y el procedimiento de adjudicación en un contrato de compraventa, que “son materias, en cualquier caso, administrativas; y de apreciarse la vulneración que sobre ellas sostiene la parte recurrente habría de declararse la nulidad de las actuaciones administrativas que preceden al otorgamiento del contrato”. Por todo lo expuesto, sí podría haberse pretendido, en el caso examinado y, de hecho, es una vía que continúa abierta, la revisión de oficio de un acto administrativo, como podría ser el de adjudicación del contrato o cualquier otro que determinase la formación de la voluntad del órgano administrativo, pero no el propio contrato privado.

Ahora bien, el artículo 22.2.n) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, atribuye al Pleno de la Corporación la competencia para las contrataciones y concesiones de toda clase cuando su importe supere el diez por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto, y, en cualquier caso, los seis millones de euros, así como los contratos y concesiones plurianuales cuando su duración sea superior a cuatro años.

Teniendo en cuenta el importe al que asciende el contrato en cuestión, el órgano de contratación debería haber sido el Pleno y no el Alcalde, si bien en estos casos no debe entenderse que concurra la incompetencia manifiesta a que se refiere el artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, convirtiendo en nulo el acto resultante. Más bien, tal y como ya señaló este Órgano Consultivo en dictámenes anteriores (así, el 281/2004, de 3 de agosto) estaríamos ante actos anulables cuya convalidación podría realizarse por el órgano competente cuando fuera superior jerárquico del que dictó el acto viciado, tal y como dispone el artículo 67.3 de la ley precitada o, en su caso, declararlo lesivo para el interés público, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

No obstante, la causa invocada en la propuesta enviada no es la única que podría motivar la revisión de oficio, al amparo de lo establecido en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, siempre y cuando, como



ya ha quedado expuesto, la revisión de oficio versara sobre un acto administrativo, como podría ser el de adjudicación del contrato o cualquier otro que determinase la formación de la voluntad del órgano administrativo, en definitiva, siempre que tuviera por objeto actos relativos a la preparación y adjudicación del contrato, pero no el propio contrato privado como tal.

### **III CONCLUSIONES**

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

No procede la revisión de oficio incoada por el Ayuntamiento de xxxxx para la declaración de nulidad del contrato privado suscrito el 23 de septiembre de 2005 por D. rrrrr –anterior Alcalde del Ayuntamiento– y la empresa zzzzzz

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