



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 7 / 2 0 0 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 18 de abril de 2006.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Industria, Comercio y Nuevas Tecnologías sobre la ***Propuesta de Resolución de la revisión de oficio del acto administrativo presunto por el que se reconoce el grado personal 24 al funcionario J.P.S.A.: Acto contrario al Ordenamiento careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición. No procede la revisión: caducidad (EXP. 122/2006 RO)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 21 de marzo de 2006, con registro de salida de la Consejería actuante el 23 de marzo de 2006 y de entrada en este Organismo el 29 de marzo de 2006, la Excm. Sra. Consejera titular de la Consejería de referencia preceptivamente solicita Dictamen del Consejo Consultivo sobre la Propuesta resolutoria, formulada aparentemente por el Secretario General Técnico de la mencionada Consejería, aunque sin firmarla, y con forma de Proyecto de Orden, del procedimiento de revisión de oficio tramitado en relación con el acto presunto por el que, por efecto del silencio positivo legalmente previsto en la materia y tras solicitud al respecto del interesado, se reconoce el grado personal 24 al funcionario J.P.S.A., pretendiéndose la declaración de nulidad de dicho acto administrativo en virtud de lo dispuesto en el art. 62.1.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

* PONENTE: Sr. Fajardo Spínola

2. Ciertamente, es preceptiva la solicitud de Dictamen en esta materia y ha de formularla la titular de la Consejería actuante, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo.

Por demás, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida (art. 102.1 LRJAP-PAC), no pudiéndose dictar la Orden cuyo Proyecto se analiza, conteniendo la correspondiente Resolución del procedimiento revisor, de dictaminarse que ésta no es conforme a Derecho por la razón, cualquiera que fuese, que razonadamente exponga este Organismo.

II

1. La solicitud de Dictamen del Consejo Consultivo entra en su Registro pasados tres meses desde que se inició el procedimiento, aunque se firmara el escrito de solicitud cinco días antes de ese plazo y saliera de la Consejería dos días después, dejando escaso tiempo desde luego para que se pudiera realizar debidamente la función consultiva y, además, se dictara Resolución dentro del plazo legalmente fijado para evitar la caducidad del procedimiento.

2. Como consecuencia de lo consignado en el número anterior, se ha producido la caducidad del procedimiento revisor antes de que el escrito de solicitud de Dictamen entrara en este Organismo y, por tanto, se pudiera tramitar la misma y, por ende, emitir tal Dictamen. Así, según se ha expuesto razonadamente en múltiples Dictámenes evacuados en esta materia de revisión de oficio, el Consejo Consultivo entiende que, de conformidad con lo previsto en el art. 102.5 LRJAP-PAC, transcurridos tres meses desde el inicio del procedimiento por decisión de la Administración actuante sin dictarse su Resolución, aquél caduca *ope legis*, aunque pueda no obstante iniciarse otro procedimiento revisor con igual propósito, siempre sin perjuicio de la eventual aplicabilidad, antes o ahora, del art. 106 de la misma Ley.

En otras palabras, sólo puede evitarse que transcurra el plazo de caducidad antes mencionado dictándose la correspondiente Resolución del procedimiento. En este sentido, no siendo siquiera este plazo el disponible para resolver y notificar la Resolución, es incluso cuestionable suspenderlo con el argumento de solicitar el Dictamen, asimilando al efecto éste con un informe administrativo o de un órgano de la Administración.

Ante todo, porque son diferentes estas actuaciones en su carácter y órgano productor, no siendo sin duda el Consejo Consultivo un órgano de la misma o de distinta Administración que la actuante. Además, visto el tenor literal y ubicación legal del precepto del art. 42.5.c) LRJAP-PAC, se deduce sin esfuerzo que se refiere a una actuación incluida en la fase de instrucción del procedimiento o previa a su Propuesta resolutoria, en la que no se produce la intervención de este Organismo, conectándose tal precepto, incluso terminológicamente, con el art. 82 de la propia Ley. En esta línea, el informe del que se trata ha de servir para formular la Propuesta, afectando a su contenido, mientras que ha de ser ésta, perfectamente formulada, el objeto del Dictamen, cuya finalidad es exclusivamente determinar su adecuación jurídica.

De cualquier modo, la regla específica en la materia, imponiéndose a la que eventualmente se aplicase en general, establece claramente la caducidad del procedimiento por el mero transcurso del plazo (art. 102.5 LRJAP-PAC). Y, justamente, habiéndose iniciado el procedimiento revisor aquí tramitado el 26 de diciembre de 2005, es claro que el plazo de caducidad vence el 26 de marzo de 2006, de manera que en ese momento aquél caducó, no habiéndose siquiera intentado, aunque ello fuese inadecuado por lo antes expuesto, suspender tal plazo.

Por consiguiente, procede declarar la mencionada caducidad del procedimiento revisor dictándose en este sentido la Resolución del mismo, sin más trámite y sin caber la declaración de nulidad pretendida, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables (art. 42.1 LRJAP-PAC), siendo obviamente desfavorable el presente Dictamen a la Propuesta resolutoria analizada.

III

1. No obstante, se recuerda que la caducidad de este procedimiento no impide, en principio o *per se*, el inicio de otro procedimiento revisor con similar pretensión, la declaración de nulidad del acto presunto de referencia, con idéntico o diferente fundamento, a realizar con los trámites ya mencionados y en el plazo expresado. Lo que, seguramente y en las presentes circunstancias, es perfectamente viable sin mucha demora.

Sin embargo, de iniciarse un nuevo procedimiento, es preciso insistir en que ha de tramitarse correctamente, en particular en relación con los informes previos a la

Orden de inicio pertinentes y, en especial, con el trámite de vista y audiencia al interesado, culminándose con una Propuesta resolutoria, ciertamente con forma de Proyecto de Orden, pero en todo caso formulada de acuerdo con el art. 89 LRJAP-PAC, debiendo ser congruente con la Orden de inicio respecto de la causa de nulidad esgrimida y su motivada incidencia y, además, técnicamente adecuada en relación con el acto sometido a revisión y que se pretende declarar nulo.

Lógicamente, por lo expuesto, no procede entrar ahora en el fondo del asunto, y, por consiguiente, analizar si el acto estimatorio de reconocimiento de grado incurre en la causa de nulidad del art. 62.1.f) LRJAP-PAC.

2. Sin embargo, cuestión distinta es estudiar si, de todos modos, es de aplicación al caso el art. 106 LRJAP-PAC, vistas las características de éste a la luz de las actuaciones antecedentes del iniciado procedimiento revisor, incluyendo el momento de ejercer la facultad revisora en relación con el de producción del acto a revisar y otras actuaciones posteriores a aquélla, pudiendo suponer la contravención de la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o las normas aplicables.

C O N C L U S I Ó N

El procedimiento revisor iniciado y tramitado en el que se formula la Propuesta de Resolución analizada caducó el 26 de marzo de 2006, por lo que no procede la declaración de nulidad pretendida por esta causa, siendo desfavorable en consecuencia el presente Dictamen. Ello, sin perjuicio de la posibilidad de iniciar nuevo procedimiento para revisar el acto presunto del que se trata por idéntica o diferente causa que la aducida en el caducado, debiéndose tramitar de conformidad con lo expuesto en el Fundamento III.