



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 2 3 6 / 2 0 0 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 25 de mayo de 2009.

Dictamen solicitado por el Ilmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de San Sebastián de La Gomera en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del contrato mercantil de arrendamiento o renting identificado con el número W82226, suscrito en fecha 28 de mayo de 2008, con la entidad mercantil S.R., S.A. (EXP. 230/2009 RO)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

1. Por escrito de 12 de mayo de 2009, con registro de salida del Ayuntamiento de San Sebastián de La Gomera del día siguiente y entrada en el Registro de este Organismo un día después, el Sr. Alcalde de dicho Ayuntamiento manifiesta que, al amparo de lo previsto en el art. 102.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), solicita Dictamen sobre el expediente de revisión de oficio de un contrato formalizado por ese Ayuntamiento con la empresa S.R., S.A., cuyo objeto es de "arrendamiento o renting" y está identificado con el número N82226, pretendiéndose la declaración de nulidad de pleno derecho del mismo.

Además, se señala que, en atención a la inminencia del vencimiento del plazo para resolver -pues el "expediente" se inició el 29 de enero de 2009, como efectivamente consta en la documentación que se adjuntó al escrito de solicitud, y ante la "posibilidad de caducidad", con el consiguiente perjuicio económico que de él se deduciría para el Ayuntamiento derivado del contrato- se insta la evacuación del Dictamen por el procedimiento de urgencia, en aplicación del art. 20.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

---

\* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

2. Ciertamente es preceptiva la solicitud de Dictamen [art. 11.1.D.b) de la citada Ley del Consejo Consultivo], que tiene efecto obstativo en cuanto que ha de ser favorable a la declaración que se pretende, considerándose conforme a Derecho la Propuesta que ha de contener, y la misma ha de formularla el Sr. Alcalde del Ayuntamiento actuante.

Sin perjuicio de lo que luego se expondrá, ha de advertirse, no sólo que la revisión a producir es la contemplada en el apartado 1, y no en el 2, del art. 102 LRJAP-PAC, sino también que se trata de la nulidad o invalidez de un contrato, la cual se deriva, aparte de por la ilegalidad del clausulado, de la invalidez de los actos preparatorios del mismo o de su adjudicación por incurrir en ciertas causas legalmente determinadas; razón por la que al fin pretendido ha de procederse a la revisión de oficio de tales actos.

## II

### 1.<sup>1</sup>

2. En todo caso y correctamente, en particular en relación con el trámite de vista y audiencia practicado, la Propuesta reitera las causas de nulidad recogidas en el Acuerdo de inicio del procedimiento, sosteniéndose que en la contratación formalizada se incidió en ellas, explicando en cada caso el motivo: el contrato se formaliza por órgano manifiestamente incompetente; prescindiéndose total y absolutamente del procedimiento establecido; sin constatación formal de la capacidad de obrar y requisitos de solvencia para ejecutarlo del contratista y de que no esté incurso en prohibición para contratar; y sin existencia de crédito en el presupuesto aplicable [art. 32 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público (LCSP), en relación con los arts. 62.1.b) y e) LRJAP-PAC y 173.5 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales (LRHL)].

Precisamente, y como se apuntó antes, en lo que a la normativa contractual aplicable al caso se refiere la Administración actuante entiende que es la contenida en la vigente Ley Contratos del Sector Público (arts. 31 a 36, contenidos en el Capítulo V, régimen de invalidez, del Título I del Libro I), pues el contrato se formalizó días después de entrar en vigor tal Ley. Sin embargo, desconociéndose cuando se preparó y adjudicó el mismo y siendo relevante al efecto este instante, de acuerdo con lo dispuesto en la disposición transitoria primera de dicha Ley, cabría

---

<sup>1</sup> Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

que lo fuese el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCAP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio.

No obstante, esta circunstancia puede carecer de relevancia a los efectos que aquí interesan, pues, en ambos casos, ha de procederse para declarar la nulidad del contrato mediante la revisión de oficio de los actos preparatorios o de adjudicación y a través del procedimiento al respecto ordenado en los arts. 102 y siguientes de la LRJAP-PAC, siendo desde luego preceptiva, como se dijo, la solicitud de Dictamen sobre la correspondiente Propuesta resolutoria [arts. 34.1 y 195.3.a) LCSP o 64 y 59.3.a) TRLCAP, respectivamente].

### III

1. En cualquier caso, el hecho es que se ha producido la caducidad del procedimiento revisor iniciado por el Pleno municipal por Acuerdo de 29 de enero de 2009, habiendo transcurrido más de tres meses desde entonces sin dictarse su resolución; circunstancia acontecida, por demás, no sólo antes de que se remitiera el escrito de solicitud de Dictamen a este Organismo y, por supuesto, que entrara en su Registro, sino incluso previamente a que el Sr. Alcalde produjera la Propuesta de Resolución, el 11 de mayo de 2009.

En efecto, de conformidad con el art. 102.5 LRJAP-PAC, si se hubiere iniciado de oficio el procedimiento revisor por la Administración, cual aquí sucede, el transcurso del plazo allí mencionado sin resolverse producirá la caducidad del mismo, produciéndose este efecto *ope legis* y automáticamente al cumplirse los tres meses referidos, como en esta ocasión ha ocurrido.

2. En este orden de cosas, procede recordar que este Organismo, razonada y reiteradamente, ha expresado en diversas ocasiones y, en particular, en Dictámenes emitidos en la materia que se pronuncian en esta concreta cuestión, que no cabe evitar la caducidad mediante la suspensión del antedicho plazo directamente, o bien, con la del plazo para resolver indirectamente, al no preverlo, ni permitirlo, el precepto aplicable, que es, por demás, la norma específica del caso.

En este sentido, su ordenación se conecta con la naturaleza excepcional de la facultad revisora y, por ende, con las especiales condiciones y estrictos límites de su ejercicio, tanto en sí mismo considerado, como en relación con el control ulterior y final de los órganos judiciales al respecto.

Así, dicho ejercicio sólo cabe en supuestos tasados, de interpretación restrictiva, sin poder interferir u obstar el antedicho control jurisdiccional y siempre teniéndose presente que ha de utilizarse diligente y precisamente en defensa y restauración de la legalidad, como justificación esencial de la previsión legal de esta facultad, pero también de la seguridad jurídica y la debida garantía de los interesados, en cuanto supone actuar contra los propios actos, necesariamente firmes, y produce efectos sobre derechos ya patrimonializados por los particulares que ha de respetar la Administración.

Lo que, además, sucede a causa de una actuación administrativa que la propia Administración que la realiza alega que es inadecuada al vulnerar, por acción u omisión, la regulación material aplicable al caso y que, por tanto, ha de anularse con el ejercicio de esta facultad.

Por otro lado, también se explica la previsión comentada no sólo porque caducado el procedimiento iniciado para anular cierto acto cabe reiniciar la revisión con ese mismo propósito y similar o diferente causa, sino porque, dada la sumariedad de tal procedimiento, con trámites reducidos, el plazo de tres meses es más que suficiente para resolverlo con diligencia pero sin premura. Todo ello, sin perjuicio de la eventual aplicabilidad al respecto, a analizar cuando proceda, de lo previsto en el art. 106 LRJAP-PAC.

3. Procede insistir que este Organismo considera que la caducidad no puede impedirse utilizando las posibilidades previstas en el art. 42.5.c) y 6 LRJAP-PAC para suspender o ampliar el plazo para dictarse y notificarse la Resolución, que ha de entenderse es de tres meses (art. 42.2 y 3 LRJAP-PAC), por lo hasta aquí expuesto.

En caso de ampliación, han de darse las circunstancias recogidas en el precepto y procederse previamente según éste dispone, mientras que en el de suspensión el precepto no es aplicable porque los informes administrativos a emitir han debido serlo antes de acordarse la Resolución de inicio del procedimiento revisor, a la que fundamentan, y la intervención de este Organismo no es equivalente a esta actuación.

En efecto, aparte de deber intervenir en el procedimiento tramitado inmediatamente antes de su culminación, el Consejo Consultivo no es, en forma alguna, un órgano de la misma o de distinta Administración que la competente para instruir o, aun menos, resolver aquél, ni comparte con ella el ejercicio de su competencia.

Por eso, el Dictamen no es un mero informe administrativo o de carácter asesor de la Administración actuante, ni un informe a recabar y emitir por un órgano administrativo en la fase de instrucción del procedimiento o concluida la misma a requerimiento de su Instructor y para que éste formule la Propuesta de Resolución, inicial o definitivamente, siendo necesario a ese fin. La finalidad del Dictamen, concorde con el momento en que debe solicitarse y su receptor, es en cambio determinar exclusivamente la adecuación jurídica de tal propuesta definitiva y perfectamente formulada, la cual es su objeto y se eleva por el Instructor a la consideración del órgano decisor del procedimiento, siendo éste y no aquel quien ha de instarlo y recibirlo.

4. En definitiva, en aplicación del art. 42.1 LRJAP-PAC, y por lo expuesto, procede en este caso dictar Resolución del procedimiento revisor tramitado declarando la caducidad del mismo, con indicación de los hechos producidos y la normativa aplicable.

Y ello, sin perjuicio como se dijo de poderse acordar por el Pleno del Ayuntamiento actuante el inicio de nueva revisión con idéntica finalidad y las mismas o diferentes causas y argumentos que los aducidos en el presente procedimiento caducado, cabiendo también no obstante la eventual aplicabilidad del art. 106 LRJAP-PAC, a considerar por los órganos municipales competentes o, en su caso, por este Organismo.

## CONCLUSIÓN

El procedimiento de revisión de oficio, tramitado por el Ayuntamiento de San Sebastián de La Gomera en relación con contrato suscrito por dicha Administración con la empresa S.R., S.A., en orden a declarar su nulidad, ha caducado, procediendo que la Resolución que se dicte así lo declare. Por tanto, no cabe dictar la nulidad propuesta, sin perjuicio de poderse iniciar un nuevo procedimiento revisor con este fin.