



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 4 2 / 2 0 1 0

(Sección 2ª)

La Laguna, a 15 de abril de 2010.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de la Villa de Firgas en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del Acuerdo, de 17 de noviembre de 2009, del Pleno del Ayuntamiento sobre denominación de plazas y calles (EXP. 207/2010 RO)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Alcalde del Ayuntamiento de Firgas, es la Propuesta de Resolución formulada en el procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo de 17 de noviembre de 2009, del Pleno del Ayuntamiento sobre denominación de plazas y calles.

2. La preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo para emitirlo y la legitimación del Alcalde para solicitarlo resultan de los arts. 11.1.D,b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con los arts. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC); y 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

3. El Acuerdo que se pretende revisar, por provenir del Pleno del Ayuntamiento, ha puesto fin a la vía administrativa, por cuya razón puede ser objeto de revisión de oficio [art. 102. 1 LRJAP-PAC en relación con el art. 52.2.a) LRBRL].

4. Los arts. 103.5 y 22.2.k) LRBRL respecto a los actos de la corporación municipal incurso en vicio de anulabilidad, atribuyen al Pleno, a fin de su impugnación posterior ante la jurisdicción contencioso-administrativa, la

* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

competencia para declarar su lesividad; y al Alcalde la competencia para proponer esa declaración [art. 21.1.e) LRBRL]. Esta atribución de competencias se realiza con abstracción de cuál haya sido el órgano que dictó el acto anulable. Es decir, la competencia para declarar su lesividad no corresponde al órgano que dictó el acto, salvo el supuesto, como el presente, de que lo haya dictado el propio Pleno.

En la misma línea el art. 110.1 LRBRL atribuye al Pleno de la Corporación la declaración de nulidad del pleno Derecho de los actos de gestión tributaria, independientemente de cuál haya sido el órgano municipal que los haya dictado.

Con base en esta regulación legal la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ante la ausencia en la citada Ley 7/1985 de una atribución expresa de la competencia para declarar la nulidad de los actos administrativos que no sean de gestión tributaria, por aplicación analógica de los arts. 103.5 LRJAP-PAC y 22.2.K) y 110.1 LRBRL, ha interpretado que esa competencia le corresponde al Pleno de la Corporación (STS de 2 de febrero de 1987; referencia del repertorio Aranzadi RJ 1987/2003).

Por ello, por cuanto la propuesta de resolución, que firma el Alcalde, no lo expresa, se debe advertir que la declaración de nulidad del acto en cuestión debe ser adoptada por el Pleno.

II

1. La Propuesta de Resolución relata en su primer párrafo que el Pleno del Ayuntamiento acordó el 8 de febrero de 2010 iniciar el procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo, de 17 de noviembre de 2009, solamente en el extremo en que da el nombre de "Alcalde Manuel R. García García" a la plaza del barrio de Cambalud por considerar que adolece de la causa de nulidad del art. 62.1.e) LRJAP-PAC, según el informe, de 29 de enero de 2010, de la Secretaria de la Corporación.

El resto de la parte expositiva de la propuesta de resolución se limita a expresar que el expediente se sometió a información pública y que de él se dio vista y trámite de audiencia al interesado que no realizó alegaciones.

El tenor de la parte dispositiva es el siguiente:

"Declarar la nulidad del Acuerdo de fecha 17 de noviembre de 2009, pero solamente en lo que se refiere a la designación con el nombre de "Alcalde Manuel R. García García" la plaza ubicada en el barrio de Cambalud, concurriendo (sic) en consecuencia en un supuesto de nulidad de pleno Derecho del acto administrativo a tenor de lo establecido en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC".

2. La Propuesta de Resolución no se adecua al art. 54.1.b) LRJAP-PAC que exige que la resolución de un procedimiento de revisión de oficio se motive con sucinta referencia de hechos y fundamentos de Derecho.

No constituye una referencia de hechos la afirmación apodíctica de que el Acuerdo a revisar incurre en el vicio del art. 62.1.e) LRJAP-PAC sin que se describan las circunstancias fácticas que merecen la subsunción en uno de los dos supuestos de hecho del referido precepto. Tampoco esta mera afirmación ni el relato de los trámites del presente procedimiento constituyen una fundamentación jurídica.

3. La Propuesta de Resolución sólo es inteligible en relación con el Acuerdo del Pleno iniciando el procedimiento de revisión de oficio y con el informe de la Secretaria de la Corporación. En ellos está contenido su referencia de hechos y la fundamentación jurídica, lo cual permite que este Dictamen analice si concurre el vicio de nulidad mencionado; pero la propuesta para devenir en la resolución final del procedimiento debe redactarse, bien conforme a los parámetros del art. 54.1.b) LRJAP-PAC, bien incorporando a su texto los informes o dictámenes que lo fundamenten (art. 89.5 LRJAP-PAC).

III

1. Según resulta de la certificación del Acuerdo, de 17 de noviembre del 2009, instando la iniciación del presente procedimiento; y de los informes, de 14 de enero de 2010 y de 29 de enero de 2010, de la Secretaria de la Corporación, la base fáctica de la propuesta de resolución es la siguiente:

2. El Acuerdo, de 17 de noviembre de 2009, consta de cuatro apartados que contienen otras tantas decisiones sobre denominación a recibir por tres plazas públicas y una calle del municipio. El primer apartado denominó "Alcalde Manuel R. García García" a la plaza del barrio de Cambalud, nombre de uno de los concejales miembros del Pleno que concurrió con su voto a la adopción del Acuerdo.

3. La propuesta de Acuerdo en la primera votación recibió seis votos en contra y seis votos a favor entre los que contaba el del concejal cuyo nombre se pretendía imponer a la plaza del barrio de Cambalud. Este empate determinó que el Acuerdo no se aprobara (art. 47.1 LRBRL) y que se procediera a una segunda votación [art. 46.2.d) LRBRL] en la que también participó el mencionado concejal y que arrojó el mismo resultado, por lo que, conforme al último inciso del tercer párrafo del art. 46.2.d) LRBRL, decidió el voto del calidad del Alcalde.

IV

1. Para la adopción del Acuerdo fue decisiva la participación del concejal mencionado, porque sin ella el voto de calidad del Alcalde no habría podido decidir el empate y, por consiguiente, no se habría formado la mayoría simple que, como regla general, el art. 47.1 LRBRL requiere para la formación de la voluntad del Pleno.

2. Denominar con el nombre de un concejal una vía pública constituye un homenaje y agradecimiento público a su actuación en beneficio de la comunidad; por esta razón el interés personal de aquél está objetivamente concernido por ese homenaje y enaltecimiento público. Subjetivamente el interés personal es patente porque ese reconocimiento oficial no se habría producido sin la intervención decisiva del voto de homenajeado, cuya abstención solicitaron en vano otros miembros del Pleno.

3. El art. 76 LRBRL establece que los miembros de las Corporaciones Locales deben abstenerse de participar en la deliberación, votación, decisión y ejecución de todo asunto cuando concurra alguna de la causas de abstención contempladas en la legislación de procedimiento administrativo y de contratación pública; y prevé la invalidez de los actos administrativos para cuya producción haya sido determinante la intervención de los miembros de las Corporaciones Locales en los que concurra motivo de abstención.

El art. 130.2 de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias (LRJAPC) ordena, además, que el concejal en el que concurra causa de abstención debe abandonar el salón mientras se discuta y vote el asunto.

4. El art. 28.2.a) LRJAP-PAC establece como motivo de abstención tener interés personal en el asunto de que se trate. Como se señaló antes, el concejal homenajeado con la imposición de su nombre a una plaza del municipio tenía interés personal en la adopción del Acuerdo que así lo decidió y no obstante participó de manera determinante en su producción.

5. La regla contenida en el art. 76 LRBRL en relación con el art. 28.2.a) LRJAP-PAC es esencial para la formación de la voluntad del Pleno. Este carácter de regla esencial resulta de que el propio art. 76 LRBRL anuda a su infracción la consecuencia de la invalidez del acto administrativo para cuya producción haya sido determinante esa participación que prohíbe. Por la relación que guarda el art. 76 LRBRL con el art. 62.1.e) LRJAP-PAC, esa invalidez tiene el carácter de nulidad de pleno Derecho, al

haber adoptado el acuerdo en cuestión incumpliendo una regla esencial para la formación de la voluntad de un órgano colegiado, el pleno corporativo, circunstancia que concurre en el supuesto sobre el que se dictamina, en el que además fue determinante el voto del concejal que debió abstenerse, dato que necesariamente obliga a ser considerado para que pueda ser aplicada la causa de nulidad invocada, dada la doctrina marcada restrictiva de la declaración de invalidez de los actos administrativos respecto de las infracciones en que puedan incurrir. En este sentido se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en sus Sentencias de 25 de mayo de 1987 (RJ 1987/5841) y de 27 de enero de 2000 (RJ 2000/52).

6. El Acuerdo, de 17 de noviembre de 2009, consta de cuatro apartados que contienen otras tantas decisiones sobre las denominaciones a recibir por tres plazas y una calle del municipio. El primer apartado es el que denominó la plaza del barrio de Cambalud con el nombre del concejal cuya intervención fue determinante para la adopción de ese Acuerdo. Los otros tres apartados contienen otras decisiones sobre la denominación de dos plazas y una calle, en las cuales no concurren las circunstancias que rodearon a la adopción de la decisión del primer apartado del Acuerdo.

Las cuatro decisiones recogidas en el Acuerdo de 17 de noviembre de 2009 son independientes en el sentido de que la adopción de una no conlleva ineludiblemente la adopción de cualquiera de las otras tres. Por consiguiente, de conformidad con el art. 64.2 LRJAP-PAC, que contempla la conservación de las partes del acto administrativo independientes de aquella afectada de invalidez, procede la declaración de nulidad únicamente del primer apartado del Acuerdo en cuestión.

C O N C L U S I O N E S

1. La Resolución final, cuya adopción corresponde al Pleno del Ayuntamiento, debe ser redactada conforme dispone el art. 54.1.b) LRJAP-PAC (Fundamento II).

2. Procede la declaración de nulidad de pleno Derecho del primer apartado del Acuerdo de 17 de noviembre de 2009 por adolecer del vicio tipificado en el inciso final del art. 62.1.e) LRJAP-PAC (Fundamentos III y IV).