



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 4 7 / 2 0 1 3

(Sección 2ª)

La Laguna, a 16 de diciembre de 2013.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria en relación con la **Propuesta de Resolución de la *revisión de oficio del Decreto nº 68/2009, de 27 de febrero, por el que se concedía una subvención a la entidad T.P., S.L., en concepto de modernización de flota y otros proyectos e inversiones de mercancías (EXP. 456/2013 RO)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 5 de noviembre de 2013, el Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria solicita Dictamen preceptivo sobre “la existencia o no de nulidad radical parcial del Decreto nº 68/2009, de 27 de febrero, por el que se concedía una subvención a la entidad T.P., S.L. en concepto de modernización de flota y otros proyectos e inversiones de mercancías”.

La legitimación del Sr. Presidente del Cabildo para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los artículos 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC) en relación el primer precepto con 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 (LRJAP-PAC). Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración de nulidad pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entender conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procediendo tal declaración al incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada por la Administración, que la justifica suficientemente.

* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

2. La nulidad instada se fundamenta en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto por el que se han adquirido derechos careciendo el interesado de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera

II

1. Del expediente tramitado resultan los siguientes antecedentes:

- Con fecha 8 de junio de 2007, la entidad T.P., S.L. presentó solicitud de concesión de subvención en materia de transporte ante el Cabildo de Gran Canaria, en virtud de la convocatoria publicada en el Boletín Oficial de la Provincia nº 64, de 14 de mayo de 2007.

- Mediante Decreto del Consejero de Desarrollo Económico, Obras Públicas e Infraestructuras y Transportes nº 68/2009, de 27 de febrero, se resolvió sobre las solicitudes formuladas en virtud de la citada convocatoria. En este decreto se concedió a la referida entidad dos subvenciones en concepto de “modernización de flota de mercancías” y de “otros proyectos e inversiones de mercancías” por importe, respectivamente, de 6.801,92 euros y 163.147,81 euros.

- Con fecha 28 de abril de 2009 se dicta Decreto nº 137/2009 por el que se dispone la rectificación del Decreto anteriormente citado, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 105.2 LRJAP-PAC, al estimar que se habían producido determinados errores materiales.

En virtud de este decreto se dio por desestimada la solicitud de la citada entidad, al haber aportado documentos justificativos de la subvención (facturas) no conformes con los requisitos establecidos en el Real Decreto 2496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula las obligaciones de facturación y que por error procedimental se establecieron como justificados.

- Contra este acto fue interpuesto por la interesada recurso contencioso-administrativo que fue estimado por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Las Palmas de Gran Canaria de 9 de diciembre de 2011. La Sentencia anuló el citado Decreto en el extremo referido a la entidad interesada al estimar que el cauce previsto en el artículo 105.2 LRJAP-PAC no era el adecuado para rectificar el Decreto 68/2009, al no constituir el error alegado un error material e implicar la revocación de un acto declarativo de derechos.

Consta en el expediente que la Sentencia es firme.

2. Con estos antecedentes, mediante Decreto de la Presidencia nº 320/2012, de 13 de abril, se toma conocimiento de la citada Sentencia y se estima procedente iniciar el procedimiento de revisión de oficio.

Con fecha 4 de julio de 2013 se emite informe por el Jefe de Servicio de Transportes en el que se propone el inicio del procedimiento de revisión de oficio del Decreto 68/2009, fundamentado en la causa de nulidad prevista en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC.

En esta misma fecha se emite igualmente Propuesta de Acuerdo de inicio del procedimiento revisor por parte de la Consejera de Gobierno de Transportes y Vivienda.

III

1. El presente procedimiento de revisión de oficio ha sido iniciado mediante Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular adoptado en sesión celebrada el día 7 de octubre de 2013, fundamentado en la señalada causa.

En el procedimiento tramitado consta únicamente la concesión del trámite de audiencia a la entidad interesada, que presentó alegaciones en el plazo conferido al efecto en las que se opone a la declaración de nulidad pretendida.

En el expediente no se ha formulado, sin embargo, la Propuesta de Resolución del procedimiento (artículo 89 LRJAP-PAC), que debió elaborar su instructor, una vez llevado a cabo el trámite de audiencia y con el contenido dispuesto en el art. 89 LRJAP-PAC, en la que singularmente se tuvieran en cuenta, a efectos de su estimación o desestimación, las alegaciones presentadas por la interesada. Naturalmente, en la Propuesta de Resolución ha de incluirse, en su caso, la declaración de nulidad del acto revisado, advirtiéndose que, sin perjuicio del deber de contestación razonada de las cuestiones, y su argumentación, planteadas por los interesados, la causa que la fundamente y la justificación esencial de su incidencia han de coincidir con lo expresado al respecto en el Acuerdo de inicio de la revisión, pues, de lo contrario y por obvias razones de defensa y respeto al principio de contradicción, ha de volverse a realizar el trámite de vista y audiencia al interesado.

En el expediente consta informe técnico al que antes se ha aludido, de fecha 4 de julio de 2013, que no puede tener la consideración de Propuesta de Resolución, a pesar de haber sido así titulado, no sólo porque en el mismo sólo se propone el inicio del procedimiento sino en atención a que aquélla ha de elaborarse una vez tramitado

el procedimiento, lo que evidentemente no acontece en un informe elaborado incluso antes de su inicio.

La Propuesta de Resolución constituye por otra parte el objeto formal del Dictamen de este Consejo, pues su función es un control previo de juridicidad del acto administrativo a realizar, aquí en ejercicio de la facultad revisora, no siendo este Organismo un órgano asesor a ningún efecto.

La ausencia de la citada Propuesta impide pues la emisión de un Dictamen sobre el fondo del asunto en el que se analice la conformidad o no a Derecho de la declaración de nulidad pretendida. Procede en consecuencia la retroacción del procedimiento, a los fines de su elaboración y su remisión a este Consejo para su preceptivo pronunciamiento.

2. No obstante, se observa que, iniciada la revisión propiamente de oficio, se produciría la inexorable caducidad del procedimiento de no resolverse en el plazo de tres meses desde su inicio (art. 102.5 LRJAP-PAC), sin posibilidad de suspensión del plazo fijado al respecto, directamente o mediante suspensión o ampliación del plazo para resolver y notificar, según doctrina consolidada de este Organismo.

Por lo tanto, habiéndose iniciado la revisión el 7 de octubre de 2013, el efecto *ope legis* antedicho ocurriría el 7 de enero de 2014. En tal caso procedería que el órgano competente al efecto resolviera declarando la caducidad del procedimiento, con indicación de los hechos y norma aplicable (art. 42.1 LRJAP-PAC).

Y ello, sin perjuicio de que, de entenderse no aplicable el art. 106 de la citada Ley, se pueda iniciar nueva revisión con el mismo fin y basada la declaración pretendida en idéntica causa u otra diferente de las previstas en el art. 62.1 LRJAP-PAC.

CONCLUSIONES

1. No procede emitir un Dictamen sobre el fondo del asunto porque no se ha elaborado la Propuesta de Resolución culminatoria del procedimiento. Procede, en consecuencia, la retroacción del procedimiento, a los fines de su elaboración y remisión a este Consejo para su preceptivo pronunciamiento.

2. En cualquier caso, de transcurrir el plazo de tres meses sin haberse resuelto el procedimiento, se producirá la caducidad del mismo, en los términos señalados en el Fundamento III.2.