



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 6 3 / 2 0 1 4

(Sección 1ª)

La Laguna, a 8 de mayo de 2014.

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 Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Cabildo de Gran Canaria de 7 de febrero de 2000, por el que se adjudicó a F.E.P.A. la vivienda de protección oficial, sita en (...) (EXP. 128/2014 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. A través del escrito remitido con registro de salida de 1 de abril de 2014 y con registro de entrada en este Consejo Consultivo de 3 de abril de 2014, por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria, se solicitó dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Cabildo de Gran Canaria de 7 de febrero de 2000, por el que se adjudicó a F.E.P.A. la vivienda de protección oficial, sita en (...).

2. La legitimación del Sr. Presidente del Cabildo Insular de Gran Canaria para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia de este Consejo para emitirlo 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 el art. 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 último precepto, para proceder a ello es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración de nulidad pretendida, no pudiéndose acordar ésta contra lo concluido por este Consejo; es decir, ha de entenderse conforme a Derecho la Propuesta de Acuerdo, por considerar

* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

que el acto sometido a revisión incurre en alguna causa de entre las enumeradas en el art. 62.1 LRJAP-PAC.

3. La declaración de nulidad contenida en la Propuesta de Resolución se fundamenta en los dos supuestos establecidos en el art. 62.1.a) y e) LRJAP-PAC, al considerar la Administración que, indebidamente, no se le otorgó el trámite de audiencia a R.P.A en el expediente de adjudicación de vivienda, que finalizó con el Acuerdo cuya revisión se pretende.

4. La ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos se contiene en el art. 102 LRJAP-PAC. Esta revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 62.1 LRJAP-PAC y que, además, sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones obrantes en el expediente.

II

En cuanto a los hechos, son los siguientes:

1. El 1 de abril de 1987, la vivienda de protección oficial situada en(...), de protección oficial, fue adjudicada provisionalmente a D.R.A., pero se resolvió la adjudicación definitiva a favor de F.P.A. hermano de la interesada, otorgándose la correspondiente escritura de compraventa el 13 de abril de 2000.

Sin embargo, la interesada afirma que lleva residiendo en ella desde el año 1996 y que su hermano, pese a que nunca ha residido en la misma, se presentó como ocupante con la única finalidad de que le fuera adjudicada con ocasión del proceso de regularización de la situación de ocupación irregular de la vivienda de titularidad del Cabildo Insular.

2. La disputa fue objeto de un proceso judicial civil (juicio verbal de resolución contractual), iniciado a instancia del hermano de la instante al demandar a ésta el 22 de enero de 2004, porque consideraba que al vencer el contrato de arrendamiento suscrito con ella estaba ocupando la vivienda en precario, razón por la que también solicitó su desahucio de la vivienda referida. Este proceso finalizó con la Sentencia estimatoria, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Las Palmas de Gran Canaria, el 3 de julio de 2009.

En esta Sentencia se considera probado que la interesada comenzó a vivir en la vivienda referida en 1996 a través de un contrato de arrendamiento verbal con su padre; que su hermano es el legítimo propietario de la vivienda adquirida a través

del contrato de compraventa suscrito con el Cabildo Insular; y que dicho arrendamiento, anterior a la adjudicación de la vivienda a favor de su hermano, había vencido.

3. El 15 de junio de 2009, la interesada solicita al Cabildo la revocación del referido Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Cabildo Insular, de 7 de febrero de 2000, de regularización, por el que se declaró adjudicatario de la vivienda a su hermano, dictándose Resolución el día 2 de julio de 2009, desestimándose la solicitud; pero contra la misma interpuso recurso contencioso administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, que lo estimó por Sentencia de 15 de febrero de 2011, por la que se consideró que el error de la interesada -al solicitar la "revocación" del acuerdo de regularización, cuando lo que correspondía era solicitar su "revisión de oficio", manifestando que en el procedimiento de regularización y adjudicación no se le otorgó trámite de audiencia- no suponía un obstáculo para tramitar el procedimiento de revisión, estimándose su recurso.

El hermano de la interesada presentó recurso de apelación contra dicha Sentencia, que fue desestimado por medio de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, con sede en Las Palmas de Gran Canaria, de 7 de marzo de 2012.

4. En lo que se refiere al procedimiento, el mismo se inició por Acuerdo del Consejo de Gobierno el día 29 de enero de 2013; se otorgó trámite de audiencia a los interesados; y, tras ello, se solicitó el dictamen de este Consejo Consultivo, remitiéndose el expediente.

Sin embargo, el 4 de septiembre de 2013, mediante escrito de la Presidencia de este Consejo Consultivo, se informó al Cabildo que se inadmitía la solicitud, puesto que no se había emitido Propuesta de Resolución. A su vez, se señaló que se consideraba que el procedimiento se había iniciado a instancia de parte, por lo que no cabía considerar que estuviera caducado.

Finalmente, se le indicó que era necesaria la emisión del informe preceptivo del Servicio; que tras él se otorgara trámite de vista y audiencia a los interesados; y que, por último, se emitiera la correspondiente Propuesta de Resolución, sobre la que dictaminaría este Organismo.

5. El día 28 de enero de 2014, se emitió el informe del Servicio, pero no se abrió el trámite de audiencia a los interesados, por considerar que ya se había cumplido dicho trámite con anterioridad.

Por último, consta en el expediente una Propuesta de Acuerdo resolutorio, que carece de fecha.

III

Tal y como se indicó en el escrito anterior, el último trámite antes de la Propuesta debe ser el trámite de vista y audiencia, máxime cuando ha habido un informe del Servicio sobre el fondo del asunto, que los interesados tienen el derecho de conocer a fin, en su caso, de efectuar las alegaciones que entiendan pertinentes.

En este sentido, el art. 84.1 LRJAP-PAC dispone que “instruidos los procedimientos e inmediatamente antes de redactar la Propuesta de Resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, salvo lo que afecte a las informaciones y datos a que se refiere el art. 37.5” ; por lo demás, en el punto 4 del citado artículo se dispone que “se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado”. Lo que no sucede en este supuesto, por lo que la omisión de este trámite de audiencia ha causado indefensión a los interesados.

Por tanto, se deben retrotraer las actuaciones y abrir el trámite de vista y audiencia a todos los interesados, tras lo cual se emitirá una Propuesta de Resolución con el contenido previsto en el art. 89 LRJAP-PAC, dándose respuesta a las alegaciones que pudieran presentarse durante dicho trámite. Finalmente, la Propuesta de Resolución habrá de remitirse a este Consejo Consultivo a efectos de preceptivo Dictamen.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución no se considera conforme a Derecho, pues la omisión del trámite de audiencia ha de subsanarse, retrotrayendo el procedimiento con el alcance que se indica en el Fundamento III.