



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 8 2 / 2 0 1 8

(Sección 1ª)

La Laguna, a 21 de junio de 2018.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa María de Guía de Gran Canaria en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía n.º 1200/2015, de 29 de septiembre, finalizador del expediente de responsabilidad patrimonial por el que se reconoció a la Comunidad de Regantes (...) indemnización de 26.545,35 euros, por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de saneamiento (EXP. 238/2018 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 8 de mayo de 2018, con registro de entrada en este Consejo Consultivo el 14 de mayo de 2018, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa María de Guía interesa preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía nº 1200/2015, de 29 de septiembre, finalizador del expediente de responsabilidad patrimonial por el que se reconoció a la Comunidad de Regantes (...) una indemnización de 26.545,35 euros, por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de saneamiento.

2. La legitimación del Alcalde para solicitar el dictamen, la competencia de este Consejo para emitirlo y su preceptividad, 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 (LCCC), en relación con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), que permite a las Administraciones Públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

de interesado, previo dictamen favorable del órgano consultivo, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el art. 47.1 LPACAP.

Además, de conformidad con lo previsto en la normativa aplicable (art. 106.1 LPACAP), es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el dictamen no lo considera así.

3. La revisión de oficio regulada en el art. 106 LPACAP procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 47.1 de la citada Ley y que, además, sean firmes en vía administrativa.

4. La tramitación de este procedimiento fue iniciada de oficio, por la propia Administración, mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 9 de abril de 2018, por lo que el procedimiento está sometido al plazo de caducidad de seis meses establecido en el art. 106.5 LPACAP.

5. La Resolución que se pretende revisar es un acto firme que ha puesto fin a la vía administrativa, por lo que puede ser objeto de revisión de oficio con base en lo establecido en el art. 106.1 LPACAP en relación con el art. 52.2.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases del Régimen Local.

II

Los antecedentes que han dado origen a este procedimiento de revisión de oficio se encuentran recogidos en nuestro Dictamen 89/2018, de 1 de marzo, al que nos remitimos a fin de evitar repeticiones.

En el Fundamento III de este Dictamen se señalaba:

“(...) aunque esta vez se nos ha remitido «formalmente» una Propuesta de Resolución, en la misma no sólo consta que se estima la reclamación efectuada por el interesado al considerar el órgano instructor que concurre relación de causalidad entre el daño por el que se reclama y el funcionamiento de la Administración, en virtud del preceptivo informe del Servicio, sino que consta el abono de la indemnización desde el año 2016 a la reclamante.

Esto mismo ocurría en la Resolución anterior que se remitió al Consejo Consultivo para su dictamen, advirtiendo este Consejo entonces, no sólo que lo que ha de ser objeto de dictamen es una Propuesta de Resolución, y no la resolución misma del procedimiento, sino, además, que ésta, de no haberse emitido previamente el

preceptivo dictamen del Consejo, está viciada de nulidad radical (por todos, DCCC 361/2011 y 539/2011).

Así pues, una vez más, no procede la emisión de dictamen en el expediente que nos ocupa, ya concluido, debiendo insistir nuevamente en lo señalado en el oficio que el 30 de octubre de 2017 se remitió por el Presidente de este Consejo Consultivo al Alcalde del Ayuntamiento de Santa María de Guía, en el que se advertía la necesidad de que, antes de recabarse dictamen, procedía la resolución de la revisión de oficio del acto declarativo de derechos, pues «(...) del expediente resulta que tras el reconocimiento de una indemnización, «ya pagada» se emite informe de la secretaría corporativa que acredita la omisión del dictamen del Consejo Consultivo, que califica como «anulable», al no ser vinculante. La preceptiva Propuesta de Resolución deberá valorar la omisión del citado trámite, esencial y por ello susceptible de ser revisado de oficio antes de que, en su caso, proceda valorar la prosperabilidad de la reclamación de indemnización subyacente»”.

III

La tramitación del procedimiento de revisión de oficio se ha realizado adecuadamente, habiéndose evacuado los siguientes trámites:

- El procedimiento se inicia mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 9 de abril de 2018, concediéndose en tal acto trámite de audiencia a la interesada.

- El 26 de abril de 2018 la interesada presenta escrito de alegaciones en las que se opone a la revisión instada alegando, en síntesis:

1) Que se omiten datos fundamentales para resolver el procedimiento.

2) Que se omite la referencia a un escrito de 04/01/2016.

3) Que se omite un informe técnico emitido el 13/01/2016.

4) Que se omite que por la Alcaldía se dictó un decreto por el que se estima un recurso de reposición presentado por la Comunidad de Regantes (...) el 06/11/2015 n° 103331 por el que se le reconoce un pago de 14.083,30 euros.

5) Que se omite que la Comunidad de Regantes (...) presentó escrito el 16/06/2017 con n° 5912 reclamación para el pago de 14.083,30 euros.

6) Que el informe emitido por la Secretaria General de la Corporación se realizó pasados cinco meses desde que fue solicitado por la Alcaldía Presidencia.

Finalmente, se opone la interesada a la revisión de oficio instada por entender que ha caducado y por la omisión de trámites procedimentales.

- El 30 de abril de 2018 se emite informe de la Técnico de Administración General en la que, tras valorar las alegaciones y refutar las mismas, se desestiman en su integridad. Se señala en el referido informe:

«a) La referencia los escritos que dice que se omiten en el expediente no puede ser considerada pues todos ellos son posteriores al acto administrativo que es objeto del expediente de nulidad: la Resolución de la Alcaldía de 29 de septiembre del 2015.

b) La referencia a la caducidad de la acción de nulidad no resulta de aplicación a tenor de lo establecido en el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Publicas, pues las administraciones públicas pueden en cualquier momento a iniciativa propia y previo dictamen favorable del Consejo Consultivo de Canarias, declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa, siempre que se den los supuestos previstos en el artículo 47.1 de dicha norma.

c) En cuanto a la alegación de que se ha omitido que la Alcaldía dictó un Decreto por el que se estima un recurso de reposición presentado el 06/11/2015 por la Cdad. de Regantes (...) y por el que se le reconoce un pago de 14.083,30 euros, debe desestimarse, no solo porque el recurso es posterior al acto administrativo objeto de este expediente de nulidad, sino porque el Decreto al que se alude es un documento que no existe, tal y como consta en la certificación expedida por el Secretario General de esta Administración.

d) Se desconoce qué omisión de trámites procedimentales son a los que alude el interesado y de los cuales debe darse razón al órgano consultivo para la emisión de su informe, pues la tramitación del procedimiento de nulidad se acomoda a lo establecido de forma tasada en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Publicas en sus artículos 106, 108 y 110.

e) En cuanto a la dilación en la emisión de informe por la que era entonces Secretaria General de la Corporación, (...), no procede realizar por la Técnico que suscribe ninguna consideración al respecto, pues la citada habilitada nacional no forma parte en la actualidad de esta administración local y se desconoce en cualquier caso la motivación que pudiera existir al respecto».

- El 7 de mayo de 2018 se emite Propuesta de Resolución por la que se declara la nulidad del Decreto de la Alcaldía nº 1200/2015, de 29 de septiembre.

IV

1. La Propuesta de Resolución, tras desestimar las alegaciones de la Comunidad de Regantes (...), viene a «efectuar la revisión de oficio declarando la nulidad del Decreto de la Alcaldía nº 1200/2015, de 29 de septiembre de 2015, finalizador del expediente 707/2015, que reconoció a la Comunidad de Regantes (...) una indemnización por importe de 26.545,35 euros, a consecuencia de la rotura de una tubería de la red de saneamiento, al haberse omitido la emisión de Dictamen del consejo Consultivo de Canarias previsto en el art. 12 del Reglamento, y del art. 11.1.D) de la Ley 5/2012, y concurrir una de las causas de nulidad previstas en el art. 47.1.e) de la Ley de Procedimiento Administrativo Común».

Además, determina la Propuesta de Resolución:

«Retrotraer el expediente de responsabilidad patrimonial incoado a instancias de la Comunidad de Regantes "(...)", al momento anterior a que se dictara la resolución finalizadora del mismo, y solicitar el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de Canarias, dejando en suspenso la tramitación del expediente de reintegro de la cantidad abonada al interesado en concepto de indemnización hasta que se produzca en legal forma la resolución del expediente».

2. Pues bien, se comparte íntegramente la argumentación que lleva a la declaración de nulidad del Decreto que se revisa.

Y es que, como se puso de manifiesto por este mismo Consejo Consultivo, en su Dictamen 89/2018, estaríamos ante un supuesto de nulidad del art. 47.1, letra e LPACAP: «Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados», en tanto que el Decreto Alcaldía nº 1200/2015, de 29 de septiembre, finalizador del expediente de responsabilidad patrimonial por el que se reconoció a la Comunidad de Regantes (...) una indemnización de 26.545,35 euros por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de saneamiento, se habría dictado sin haberse recabado el preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo con carácter previo.

En cuanto a la concurrencia de la causa de nulidad señalada en la Propuesta de Resolución, ciertamente, como tantas veces se ha señalado por este Consejo Consultivo y por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha de advertirse, ante todo, que la revisión de oficio supone el ejercicio de una facultad exorbitante por parte de

la Administración para expulsar del ordenamiento jurídico actos firmes en vía administrativa que adolecen de vicios especialmente graves, en cuya aplicación se ha de ser riguroso por implicar un conflicto entre dos principios generales del derecho: el principio de legalidad y el principio de seguridad jurídica. Por ello, debe ceñirse la revisión de oficio a las causas graves y tasadas del art. 47.1 LPACAP, cuyos presupuestos no pueden entenderse de manera amplia, sino restrictiva, sin que sea ésta una vía de impugnación de actos anulables.

Pues bien, ciertamente, entendemos que el Decreto cuya revisión se insta está viciado de nulidad, con fundamento en lo dispuesto en el art. 47.1.e) de la LPACAP, en cuanto al esencial aspecto procedimental que se ha omitido, cual es el de solicitar el dictamen del Consejo Consultivo, supremo órgano Consultivo de la Comunidad Autónoma.

Así, la preceptividad del dictamen de este Consejo Consultivo en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas resulta de lo previsto en el art. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una reclamación formulada en aquella materia cuya cuantía de la indemnización es superior a 6.000 euros, en relación con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), la cual era aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), conforme con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima de la LPACAP, ya que el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició antes de la entrada en vigor de esta última Ley.

No pueden acogerse por todo ello las alegaciones vertidas por la Comunidad de Regantes Falda de la Atalaya, tanto porque no afectan a la causa de nulidad que se enjuicia aquí, sino al procedimiento mismo de responsabilidad que no es objeto del expediente que nos ocupa, como porque, como inicialmente se indicó, el procedimiento de revisión de oficio no ha caducado.

Por todo lo expuesto, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues concurre la causa de nulidad del art. 47.1.e) en el Decreto cuya nulidad se pretende declarar.

Por otro lado, resulta conforme a Derecho la retroacción del procedimiento de responsabilidad patrimonial en los términos previstos en la Propuesta de Resolución en aplicación del principio de conservación de los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción (art. 51 LPACAP).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se ajusta a Derecho, pues procede declarar la nulidad de la Resolución objeto de la revisión de oficio instada, con los efectos en ella previstos.