Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 7 6 / 2 0 2 4

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 8 de febrero de 2024.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en relación *con la Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de la nulidad de la contratación del expediente «PÓLIZA DE SEGUROS DE LOS MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN POR EL PERIODO DEL 30 DE ABRIL AL 31 DE OCTUBRE DE 2022, Expte. N.º N58/2023» (EXP. 500/2023 RO)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 23 de octubre de 2023 (registro de entrada en este Consejo Consultivo de 2 de noviembre de 2023), la Excma. Sra. Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria interesa de este Consejo Consultivo preceptivo dictamen en relación con la Propuesta de Resolución del procedimiento de declaración de nulidad de la contratación del expediente «PÓLIZA DE SEGUROS DE LOS MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN POR EL PERIODO DEL 30 DE ABRIL AL 31 DE OCTUBRE DE 2022, Expte. N.º N58/2023», adjudicado a la empresa (...) sucursal en España con CIF (...).

2. La legitimación de la Sra. Alcaldesa para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia de este Consejo Consultivo 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 con el art. 41 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2017 (LCSP), norma básica aplicable al presente

[*] **Ponente: Sr. Belda Quintana.**

supuesto porque el contrato que se pretende declarar nulo fue iniciado con posterioridad a su entrada en vigor.

También es de aplicación, subsidiariamente, de acuerdo con lo establecido en la Disposición final cuarta, apartado 1, LCSP, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), porque el presente procedimiento se inició con posterioridad a su entrada en vigor.

Asimismo, resulta aplicable, en lo que no se oponga a la LCSP (Disposición derogatoria de la LCSP), el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, también de carácter básico.

3. Se ha otorgado el preceptivo trámite de vista y audiencia a la empresa contratista, que mostró su conformidad con la declaración de nulidad y sus efectos mediante escrito de 17 de octubre de 2023.

Este Consejo Consultivo en su Dictamen 72/2023, de 1 de marzo, seguido, entre otros, por los Dictámenes 170/2023, de 20 de abril, 318/2023, de 20 de julio y 386/2023, de 5 de octubre, ha considerado que el Dictamen debe ser preceptivo haya o no oposición del contratista, en los casos de ausencia de actos administrativos preparatorios o de adjudicación del contrato, por aplicación de lo dispuesto en el art. 106.1 LPACAP, por remisión del art. 41 LCSP.

4. La competencia para resolver el presente procedimiento le corresponde al órgano de contratación, en virtud de lo previsto en el art. 41.3 y en la Disposición adicional 2.ª LCSP, que en este caso es la Junta de Gobierno Local, de conformidad con lo previsto en el Decreto del Alcalde-Presidente 48169, de 29 de noviembre de 2018, por el que se modifica su Decreto 21615/2015, de 9 de julio, según expresa la propia Propuesta de Resolución.

5. En la Propuesta de Resolución, la Administración afirma la nulidad de pleno derecho de dicho contrato porque «Debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido de forma clara, manifiesta y ostensible en causa de nulidad conforme a lo previsto en artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, toda vez que se ha procedido a recibir el servicio sin la previa tramitación del oportuno expediente de contratación, en lo referido a que los actos de preparación y adjudicación del contrato se han realizado sin ajustarse al

procedimiento legalmente establecido, bien por ausencia total de procedimiento, bien por no seguir el concreto procedimiento previsto en la Ley 9/2017 para ese supuesto en particular, y/o con o sin consignación presupuestaria».

En el informe complementario emitido por la Intervención General el 23 de enero de 2024, a solicitud de este Consejo Consultivo, se ha manifestado sobre la causa de nulidad que:

«En el caso que nos ocupa, además de la ausencia de fiscalización previa se observa que, el contrato mayor anterior finalizó el 22.09.2020 (expte. número 356/16-S), no el 31.12.2021 como manifiesta el centro gestor en su informe de fecha 13.07.2022.

Este informe tiene carácter de copia electrónica auténtica con validez y eficacia administrativa de ORIGINAL (art. 27 Ley 39/2015).

El contrato mayor anterior, con número de expediente 356/16-S, se adjudicó por resolución número 39600/2016 de fecha 1 de diciembre, del coordinador general de Economía, Hacienda, Patrimonio y Contratación, por importe de 1.684,41 euros, con un plazo de ejecución de un año, renovable tácitamente, hasta un máximo de cuatro.

Posteriormente, se formaliza el contrato el 2 de marzo de 2017, señalando en su cláusula cuarta que "El plazo de duración del contrato será de un año, renovable tácitamente, hasta un máximo de cuatro, a contar desde el mismo día de la firma del Acta de Iniciación de Prestación del Servicio." Dicho acta de inicio nunca se formalizó.

Mediante Resolución número 30687/2019 de 25 de julio, del coordinador general de Economía y Hacienda, Presidencia y Cultura, se acordó la prórroga del contrato por el periodo comprendido entre el 22 de septiembre de 2019 y el 22 de septiembre de 2020.

Desde la finalización del contrato mayor (22 de septiembre de 2020), se han ido realizando contrataciones directas a (...), a través de la empresa intermediaria de los seguros municipales (...), siendo el desglose el siguiente:

Factura Nº	*Fecha emisión*	*Periodo*	*Importe*
Emit-9415255	*13.12.21*	*De 22.09.20 a 22.05.21*	*995,19 €*
Emit-9415256	*13.12.21*	*De 22.09.20 a 22.05.21*	*36,15 €*

Emit-9415259	*13.12.21*	*De 23.05.21 a 31.12.21*	*1.085,99 €*

Posteriormente y a través de la correduría (...), se vuelve a contratar directamente con la empresa (...) SUCURSAL EN ESPAÑA, que acepta cubrir los siguientes periodos:

Factura Nº	*Fecha emisión*	*Periodo*	*Importe*
B-1089	*31.12.21*	*De 31.12.21 a 30.04.22*	*695,49 €*
128	*13.06.22*	*De 30.04.20 a 31.10.22*	*929,18 €*

Con fecha 22 de febrero de 2023, mediante resolución número 7729/2023, del coordinador general de Economía y Hacienda, se acuerda la adjudicación del nuevo contrato a (...) SUCURSAL EN ESPAÑA y con número de expediente 62/21-S, formalizándose el contrato el 24 de febrero de 2023».

6. A su vez, el art. 41.1 LCSP, en relación con la revisión de oficio de los actos preparatorios y de adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas viciados de nulidad, remite a la regulación que del correspondiente procedimiento de revisión de oficio se contiene en la LPACAP, especialmente en su art. 106.5 LPACAP, en el que se dispone en relación con el plazo máximo para resolver que «*cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo*». Sobre esta cuestión volveremos en el Fundamento IV.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el art. 106.1 LPACAP, es preciso que el Dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar la nulidad del acto si el Dictamen no lo considera así.

II

En el supuesto que nos ocupa, los antecedentes del presente procedimiento constan en el informe de la Jefa del Servicio de Recursos Humanos, en el que se señala lo siguiente:

«1. La vigencia de la póliza de seguro de accidentes colectivos para los miembros de la Corporación, Coordinadores y Directores Generales y Habilitados Nacionales, contrato adjudicado a la empresa (...), con CIF (...), finalizó el 31 de diciembre de 2021.

2. Se hacía necesario seguir manteniendo en vigor la póliza durante la formalización del nuevo contrato, por lo que se solicitó a la empresa intermediaria de los seguros municipales (...), la contratación de una nueva póliza por el periodo del 31 de diciembre de 2021 al 30 de abril de 2022.

3. La empresa (...) sucursal en España con CIF (...) acepta cubrir dicho periodo y emite la factura nº B-1089, de fecha de emisión 31 de diciembre de 2021, en concepto de "póliza nº 2047044/N-2021 Miembros de la Corporación del Ayuntamiento por el periodo del 31 de diciembre de 2021 al 30 de abril de 2022", por importe de 695,49 €. Este expediente se tramitó a través de un procedimiento de nulidad de la contratación y fue a reconocimiento extrajudicial de crédito con fecha 2 de junio de 2023.

4. Como a finales de abril no se había formalizado el nuevo contrato se hizo necesario volver a solicitar a (...), la ampliación de la póliza por el periodo del 30 de abril al 31 de octubre de 2022 (nuevo periodo estimado de finalización del procedimiento de contratación).

5. La empresa (...) sucursal en España con CIF (...) acepta cubrir la prórroga y calcula que la prima total es de 957,06€, procediendo (en base al anterior expediente) a reducir en el presupuesto ofertado un 3% en concepto de beneficio industrial, siendo la prima total ofertada de 929,18€. Factura nº 128, de fecha de emisión 13 de junio de 2022, en concepto de "póliza n.º 2047044 suscripción 5731629 recibo 595546 correspondiente a los miembros de la Corporación del Ayuntamiento por el periodo del 30 de abril al 31 de octubre de 2022"».

III

En cuanto a la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, constan practicadas las siguientes actuaciones:

- El día 18 de mayo de 2023 se dictó la Resolución número 21315/2023, del Concejal del Área de Gobierno de Administración Pública, Recursos Humanos, Innovación Tecnológica y Deportes, por la que acordó la incoación de expediente, la cual se notificó a la empresa contratista el día 19 de mayo (acuse recibo de notificación electrónica leída de fecha 22 de mayo).

Consta la conformidad de la empresa interesada, firmada digitalmente con fecha 17 de octubre, a esta declaración de nulidad y al abono del servicio detallado en la factura n.º 128, de fecha de emisión 13 de junio de 2022. En ella ya está aplicada la

reducción del 3 % correspondiente al beneficio industrial (páginas 42 y 43 del expediente).

- Así mismo, obra en el expediente el informe de la Intervención General del Ayuntamiento de 27 de enero de 2023, el informe de la Asesoría Jurídica Municipal de 14 de febrero de 2023 y el informe contradictorio emitido por la jefatura de servicio de Recursos Humanos, de fecha 16 de octubre.

- El día 17 de octubre de 2023 se emitió la Propuesta de Resolución, con forma de borrador de la Resolución final.

- El día 2 de noviembre tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de Dictamen de la Alcaldesa del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, como ya se dijo anteriormente. El Pleno de este Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 7 de noviembre de 2023, acordó admitir a trámite tal solicitud (registro de salida el día 8 de noviembre de 2023).

Con registro de salida de 10 de noviembre de 2023 el Presidente del Consejo Consultivo de Canarias remitió al Ayuntamiento copia del Acuerdo de la Sección II de este Organismo, de 9 de noviembre de 2023.

Dicho Acuerdo tiene el siguiente contenido:

«1. Requerir de la Administración actuante la información o documentación que a continuación se expresa:

◦ Dado el importe de la prestación objeto del contrato cuya nulidad se pretende (929,18 euros), acreditación de que la citada contratación supera en su conjunto los umbrales de 15.000 euros, previsto en el art. 118.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP).

◦ Solicitud a la empresa intermediaria de los seguros municipales (...) de contratación de una nueva póliza por el periodo del 31 de diciembre de 2021 al 30 de abril de 2022 (citada en el antecedente de hecho 2 de la Propuesta de Resolución).

◦ Póliza de seguro de la empresa (...) sucursal en España (citada en el antecedente de hecho 3 de la Propuesta de Resolución).

◦ Solicitud a (...) de ampliación de la póliza por el periodo del 30 de abril al 31 de octubre de 2022 (citada en el antecedente de hecho 4 de la Propuesta de Resolución).

◦ Ha de aclararse la causa concreta que se alega para la declaración de nulidad de pleno derecho que se pretende, teniendo en cuenta el carácter restrictivo de las causas de nulidad radical. Esto es, aunque en la Propuesta de Resolución se diga en su fundamento jurídico quinto que "debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones

descritas, se ha incurrido de manera clara, manifiesta y ostensible en causa de nulidad conforme a lo previsto en el art. 47.1 e) de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, toda vez que se ha procedido a recibir el servicio sin la previa tramitación del oportuno expediente de contratación, en lo referido a los actos de preparación y adjudicación del contrato se han realizado sin ajustarse al procedimiento legalmente establecido, bien por ausencia total de procedimiento, bien por no seguir el concreto procedimiento previsto en la Ley 9/2017 para este supuesto particular, y/o con o sin consignación presupuestaria", debe especificarse qué trámite esencial concreto de los actos de preparación y adjudicación del contrato se ha omitido que se equipare a una ausencia total y absoluta de procedimiento, teniendo en cuenta que, a priori, por la cuantía del contrato (929,18 euros), parece que se trata de un contrato menor sujeto a los arts. 118 y 131.3 LCSP.

Así, en el expediente remitido consta factura (folios 1-3) por importe de 929,18 euros; informe de la Jefatura de Servicio de Recursos Humanos que acredita que el servicio se ejecutó con arreglo a las condiciones generales y particulares establecidas en el contrato (folio 4); documento contable de retención de crédito (RC) por importe de 929,18 euros en el presupuesto de 2022 (folio 5); informe del Servicio de Recursos Humanos que en su fundamento jurídico I hace referencia a que la contratación podía estar incursa en causa de nulidad de pleno derecho prevista en el art. 47.1 e LPACAP en relación con el art. 32 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y en su fundamento jurídico II indica que el gasto era imprescindible y existe crédito adecuado y suficiente, pero invoca la omisión de la "fiscalización previa" (folios 7-9); e informe, de 27 de enero de 2023, de la Intervención General referido a la "omisión de la fiscalización de la contratación" (folios 10-14).

En este informe de la Intervención General sobre la omisión de la fiscalización de la citada contratación, en su punto primero alude a la ausencia de la "preceptiva fiscalización previa" [art. 214.2 a) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de la Ley de las Haciendas Locales (TRLRHL)], y en su punto segundo, apartado B), en relación con los incumplimientos normativos, se dice "los actos de preparación y adjudicación del contrato se han realizado sin ajustarse al procedimiento legalmente establecido, bien por ausencia total de procedimiento, bien por no seguir el concreto procedimiento previsto en la LCSP para ese supuesto particular, y/o con o sin consignación presupuestaria. El incumplimiento figura en el ANEXO". En ese ANEXO se citan como infracciones del ordenamiento jurídico las siguientes:

"1.- Omisión Fiscalización. (...)

4.- En los casos de omisión en el expediente de requisitos o trámites esenciales. Falta de procedimiento e incompetencia del órgano (...) .”

Por ello, en el apartado E) de este punto segundo del informe de Intervención, después de citar el contenido de los arts.38 y 39 LCSP, art. 47.1 b) y e) LPACAP y 173.5 TRLRHL, señala literalmente: “Revisado el expediente se deduce la concurrencia de causa de nulidad de la contratación, y dado el carácter de las prestaciones, el importe y los incumplimientos legales que se han puesto de manifiesto, esta intervención General considera que debe tramitarse el procedimiento de revisión de oficio de la contratación”.

Igualmente, consta en el expediente Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad, de 9 de marzo de 2023 (folios 20 a 24), cuyo fundamento de derecho tercero se refiere a que se han realizado una serie de gastos sin la preceptiva fiscalización previa, y se acuerda en su parte dispositiva tomar conocimiento de la “omisión de la fiscalización previa de la contratación” (apartado Primero) y que se inicie procedimiento de revisión de oficio de la contratación descrita (apartado Segundo).

Asimismo, consta en el expediente la Resolución n.º 21315/2023, de 18 de mayo de 2023, del Concejal de Gobierno del Área de Administración Pública, Recursos Humanos, Innovación Tecnológica y Deportes, que acuerda la iniciación del expediente de declaración de la nulidad de la contratación citada (folios 29 a 32), la cual, en su consideración jurídica 2, señala que “los gastos detallados son prestaciones efectivamente realizadas en favor del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, y debido a la necesidad inaplazable de su contratación, se ha incurrido en causa de nulidad conforme a lo previsto en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 40 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre , de Contratos del Sector Público”.

Como quiera que la ausencia de fiscalización previa no supone una falta total y absoluta de procedimiento que determine la nulidad del acto porque no puede ser calificado de trámite esencial, ya que es subsanable (Dictámenes de este Consejo Consultivo de Canarias 218 y 219/2017, de 4 de julio, 232/2017, de 13 de julio, y en los más recientes 318/2023, de 20 de julio, 386/2023, de 5 de octubre, 412/2023, de 19 de octubre, y 452/2023, de 7 de noviembre, y Dictámenes del Consejo de Estado 1436 y 1437/2012), ha de dejarse claro en el expediente la causa de nulidad de pleno derecho que se alega.

Así pues, para concretar la causa de nulidad prevista en el art. 47.1, letra e) de la LPACAP, debe emitirse informe complementario por la Intervención General del Ayuntamiento en el que se especifique la misma, esto es, cuál es el procedimiento del que se ha prescindido total y absolutamente, o los trámites esenciales omitidos que se equiparen a una total y absoluta ausencia de procedimiento.

2. Suspender el plazo de emisión del dictamen solicitado por 15 días, que podrá ser ampliado de conformidad con lo dispuesto en el art. 53 del citado Reglamento, a los efectos

de cumplimentar el antedicho trámite, que deberá realizarse con la mayor celeridad posible».

- Posteriormente, con registro de entrada en este Consejo Consultivo de 26 de enero de 2024, únicamente se remitió un informe complementario de la Intervención General, emitido el día 23 de enero de 2024, omitiéndose injustificadamente el envío del resto de documentación solicitada por este Consejo Consultivo, la cual es esencial para que este Consejo Consultivo pueda pronunciarse acerca de la cuestión de fondo.

IV

1. La Propuesta de Resolución objeto del presente Dictamen razona que «*Debido a la necesidad inaplazable de la contratación de las prestaciones descritas, se ha incurrido de forma clara, manifiesta y ostensible en causa de nulidad conforme a lo previsto en artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 39 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, toda vez que se ha procedido a recibir el servicio sin la previa tramitación del oportuno expediente de contratación, en lo referido a que los actos de preparación y adjudicación del contrato se han realizado sin ajustarse al procedimiento legalmente establecido, bien por ausencia total de procedimiento, bien por no seguir el concreto procedimiento previsto en la Ley 9/2017 para ese supuesto en particular, y/o con o sin consignación presupuestaria».*

2. Tal y como se manifestó anteriormente el presente procedimiento administrativo se inició a través de la Resolución número 21315/2023, de 18 de mayo, de manera que en aplicación del art. 106.5 LPACAP, reproducido con anterioridad, este procedimiento caducó el día 18 de noviembre de 2023, razón por la que este Consejo Consultivo no puede entrar en el fondo de este asunto. A pesar de que en el Acuerdo de la Sección II de este Organismo, de 9 de noviembre, se solicitó el envío de la documentación e información complementaria «*con la mayor celeridad posible*», sólo se ha remitido parte de lo requerido, transcurridos dos meses y medio.

3. Así mismo, es necesario señalar que la Administración no ha acordado la suspensión del plazo para resolver el presente procedimiento por el tiempo que media entre la solicitud del Dictamen del Consejo Consultivo y su emisión.

3.1. Sobre ello se ha manifestado de forma reiterada y constante este Consejo Consultivo, por ejemplo, en su Dictamen 381/2022, de 13 de octubre, entre otros muchos, señalado que:

«Ahora bien, esta consecuencia (caducidad), no impide que en ese procedimiento se pueda acordar la suspensión por los motivos que se prevén en la propia Ley, dado que ni el art. 22 ni el citado art. 25, ambos de la LPACAP, lo impiden, con carácter general, para aquellos procedimientos que la Ley sanciona con la caducidad, ni específicamente lo prevé el art. 106 del mismo cuerpo legal para la revisión de oficio.

Como se ha señalado, se trata de una posibilidad que además encuentra apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que no solo contempla la posibilidad de ampliación del plazo (bajo las estrictas condiciones establecidas en la Ley) sino, específicamente, la suspensión por la emisión de informes preceptivos y, en concreto, de los órganos consultivos.

En este sentido, en las SSTS de 6 de febrero de 2018 y, en el mismo sentido, en la de 10 de julio de 2018, se contiene la siguiente doctrina:

« (...)

NOVENO

(...)

La interpretación que propugna la demandante respecto a los requisitos del efecto de suspensión del plazo máximo para resolver pugna con la lógica del sistema de suspensión del plazo máximo para resolver y la institución de la caducidad del procedimiento. Como hemos expuesto en nuestra sentencia de 18 de marzo de 2008 (rec. cas. núm. 2699/2005) « (...) [l]a reforma en 1999 de la Ley 30/1992 ha pretendido introducir una cierta disciplina en la duración de los procedimientos iniciados de oficio que puedan tener efectos gravosos para el administrado, sometiéndolos a un riguroso plazo de caducidad (tres meses en los supuestos de revisión de oficio a los que se refiere el artículo 102.5 de dicha Ley). La regla general, como es bien sabido, consiste en que el vencimiento del plazo máximo para resolver dichos procedimientos sin que se haya dictado la resolución correspondiente determina de modo automático su caducidad y archivo (artículo 44.2).

Ahora bien, el rigor queda atenuado (pudiera decirse que comprensiblemente atenuado, a la vista de las diversas hipótesis que el artículo 42.5 contempla) permitiéndose que en circunstancias excepcionales se "pare el reloj" del cómputo temporal, esto es, se suspenda el plazo máximo para resolver. La Ley 30/1992, sin embargo, no admite que dicha "parada de reloj" sea indefinida sino que la somete, a su vez (en algunos de los supuestos, no en todos), a límites temporales propios: así, en el caso de que se requieran los informes preceptivos y determinantes a los que ya hemos hecho referencia, este límite temporal será el que medie entre la petición y la recepción del dictamen, según las normas que regulen el correspondiente procedimiento consultivo, sin que en ningún caso pueda exceder de tres

meses. Transcurrido el tiempo de suspensión, el cómputo del plazo legal para resolver vuelve a correr sin que la Ley 30/1992 tolere una segunda "parada de reloj" por el mismo concepto y para el mismo informe. (...) » (FD Quinto). « (...) La doctrina que hemos expuesto en el fundamento jurídico anterior determina que el informe del cuerpo consultivo no emitido en el tiempo previsto por la norma correspondiente puede ser incorporado al procedimiento si éste aún no ha caducado (...) » (FD Sexto).

Siguiendo los criterios así expuestos en nuestra jurisprudencia, lo relevante para que el dictamen del Consejo Consultivo pueda incorporarse y surtir efectos en el expediente de revisión de oficio es que se incorpore cuando aún no ha caducado el procedimiento, teniendo en cuenta para ello los efectos suspensivos del plazo para emitir el correspondiente dictamen del órgano consultivo. Por el contrario, no es relevante para que ese dictamen surta efecto el que haya sido notificado a la interesada en el expediente, como pretende la actora, porque lo que requiere el art. 42.5.c) de la LPAC es que se comunique al administrado tanto la solicitud del dictamen como su recepción, pero el hecho de que no se le notifique en sí mismo el dictamen no contraviene norma alguna, ya que el dictamen no puede ser objeto de un trámite autónoma de contradicción sin perjuicio de la impugnación de la resolución que se dicte en el procedimiento de revisión. Si el dictamen fue incorporado en parte en la resolución del expediente de revisión de oficio, como así ocurrió, y en la misma quedó perfectamente explicitada la fecha de emisión del dictamen, ninguna indefensión invalidante se ha ocasionado a la recurrente, que ha podido controlar el respeto a los límites de suspensión del plazo para resolver que permite el art. 42.5.c) de la LPAC» .

De la doctrina expuesta resulta, pues, la viabilidad de suspensión del plazo de caducidad en el procedimiento que nos ocupa, siempre que se cumplan los requisitos que la normativa establece, y específicamente con ocasión de la solicitud de dictamen al órgano consultivo.

Así, la posibilidad de suspensión por esta causa se encuentra contemplada en el art. 22.1.d) LPACAP, que dispone:

«1. El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos:

(...)

d) Cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses. En caso de no recibirse el informe en el plazo indicado, proseguirá el procedimiento».

De esta forma, es el precepto transcrito (y por razones temporales, el art. 45 LRJAP-PAC, al que se refiere la STS citada) el que habilita la suspensión del plazo a los efectos de la

solicitud de dictamen al órgano consultivo, si bien cumpliendo los requisitos que al efecto se imponen.

Requisitos que se concretan en el acuerdo expreso de suspensión, pues no opera de forma automática, ya que se configura en todo caso como una facultad de la Administración, que puede por tanto ser o no ejercida, si bien, en relación con la solicitud de dictamen del órgano consultivo, el Tribunal Supremo considera eficaz que tal suspensión se adopte en la misma solicitud de dictamen. Además, ha de ser comunicada a los interesados, así como la recepción del dictamen, ya que con ello se pone en su conocimiento, respectivamente, las fechas en que se inicia y finaliza la suspensión.

Como señala el Consejo Consultivo de Asturias «la comunicación a los interesados de las fechas en que se inicia y se reanuda el cómputo del plazo de suspensión -coincidentes con los momentos de petición y de recepción de los informes preceptivos solicitados a tenor de lo establecido en el artículo 22.1.d) de la LPAC actualmente en vigor- constituye un requisito esencial sin el cual esta no puede entenderse válidamente producida, y así lo viene sosteniendo el Tribunal Supremo de forma reiterada (por todas, Sentencias de 20 de diciembre de 2011, de 11 de septiembre de 2014 y de 19 de febrero de 2016, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Secciones 3.ª y 5.ª). Tal deber de comunicación relativo a la suspensión del plazo es lógica consecuencia de la posición de los interesados en el procedimiento, del que son protagonistas; razón por la cual los artículos 21.4, 22.1, letras b), c), d) y g), y 23 de la LPAC imponen a la Administración la carga de informar a aquellos del plazo normativamente establecido para la resolución y notificación de los procedimientos, de los efectos que pueda producir el silencio administrativo, de las suspensiones y de las ampliaciones de plazos que puedan disponerse. La obligación de comunicar tales extremos ha de observarse con el mayor celo posible en procedimientos como el que analizamos, en los que el transcurso del plazo máximo sin haberse notificado la resolución produce como efecto su caducidad, y ello precisamente en garantía de los interesados, sobre los que no debe pender indefinidamente la consecuencia desfavorable anunciada al iniciar el procedimiento. En definitiva, la Administración no cumple con su obligación limitándose a comunicar a los interesados la causa de las suspensiones de plazo que pudiera acordar, sino que también ha de informarles de las fechas en que se suspende y se reanuda el cómputo del plazo máximo para resolver. Solo así dispondrán aquellos de la información precisa para poder cuestionar en la vía que resulte procedente la validez de las correspondientes resoluciones» (Dictamen 126/2019, con cita del Dictamen 161/2015)».

3.2. A mayor abundamiento, en la reciente Sentencia núm. 957/2023, de 11 julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª (RJ\2023\4402), del Tribunal Supremo, se continúa manteniendo la doctrina expuesta, señalando que:

« (...) la prescripción de las acciones del particular o de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de prescripción". El taxativo plazo de

los seis meses puede verse interrumpido cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición y la recepción del informe, siempre que la Administración así lo acuerde y se lo comunique al interesado. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses. Así se establece en el art. 22.1.d) de la propia ley 39/ 2015.

En los procedimientos de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho del art. 106.1 de la ley 39/ 2015 -como es el caso que nos ocupa-, es preceptivo el dictamen favorable a la revisión por parte del Consejo de Estado.

El tiempo de emisión de dicho informe puede producir efectos suspensivos del plazo para resolver de seis meses establecido para el procedimiento de revisión de oficio siempre que se haya informado a los interesados de tal circunstancia, y sin que pueda superar dicha suspensión los tres meses. Esta comunicación a los interesados es una garantía esencial del procedimiento, de manera que si no se ha practicado el obligado acto de comunicación la suspensión del plazo para resolver no se producirá.

(...) Ya hemos señalado anteriormente que la ley no asocia con automatismo la suspensión del plazo para resolver a la solicitud de informe del órgano consultivo, pese a que este sea preceptivo, de manera que puede ocurrir que dicho informe se solicite y el plazo no quede en suspenso mientras se evacua por el Consejo de Estado. Es preciso que tal suspensión se acuerde y tenga conocimiento de ello el interesado. Ello es así porque el plazo para resolver es una garantía esencial para el administrado en los procedimientos de revisión de oficio, hasta el punto de que la ley asocia a su incumplimiento la muerte del procedimiento sin consecuencias desfavorables para el administrado. En los casos en los que dicho plazo deba dilatarse por razón de la emisión de un informe preceptivo, circunstancia prevista en la ley, forma parte también del haz de garantías del administrado tener conocimiento de la decisión administrativa de suspensión responsable de la dilación».

4. Por todo ello, estando caducado el procedimiento, prevé el art. 25.1 LPACAP que en los procedimientos iniciados de oficio en los que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, el vencimiento del plazo máximo establecido sin que se haya dictado y notificado resolución expresa producirá la caducidad. Añadiendo que la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el art. 95 del mismo texto legal.

El apartado 3, segundo párrafo de este precepto (art. 95) dispone que se podrá iniciar un nuevo procedimiento por no haberse producido la prescripción, incorporándose a éste los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual

de no haberse producido la caducidad y debiendo cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado.

En definitiva, caducado el procedimiento, procede el archivo de las actuaciones, sin perjuicio de que se pueda iniciar uno nuevo, de acuerdo con el procedimiento previsto en el art. 106.2 LPACAP, en cuyo caso se le incorporarán los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse producido la caducidad, pero debiendo cumplimentarse los trámites de alegaciones, proposición de prueba, audiencia al interesado y cuya Propuesta de Resolución deberá someterse al dictamen preceptivo de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

No procede entrar en el fondo del asunto, por cuanto el procedimiento ha caducado, al haber transcurrido el plazo previsto en el art. 106.5 LPACAP.