

Dictamen nº: **13/08**
Consulta: **Ayuntamiento de Collado Mediano**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **15.10.08**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 15 de octubre de 2.008, sobre solicitud formulada por la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Collado Mediano, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f) 2.º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre revisión del Acuerdo del Pleno de la Corporación de fecha 23 de mayo de 2007 sobre “Aprobación de las condiciones de trabajo del personal funcionario del Ayuntamiento de Collado Mediano para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2005 y el 1 de julio de 2007”.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Collado Mediano se remitió en fecha 29 de agosto de 2007 a la Secretaría General Técnica de la entonces Vicepresidencia Primera y Portavocía del Gobierno –donde tuvo su entrada el 3 de septiembre de ese año–, expediente relativo a la revisión de oficio del Acuerdo del Pleno de esa Corporación Municipal, sobre condiciones de trabajo de su personal funcionario, con el fin de que se recabase dictamen del órgano consultivo.

A través del registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, tuvo entrada el pasado día 19 de septiembre, asignándosele el nº 127/08, petición de dictamen procedente del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en relación con el citado asunto.

SEGUNDO.- Del expediente remitido, interesa destacar los siguientes hechos que resultan relevantes para la emisión del dictamen solicitado:

En el Pleno del Ayuntamiento de Collado Mediano celebrado el 23 de mayo de 2007, previo informe favorable de la Intervención Municipal, se aprobó por unanimidad de los miembros presentes, que representaban la mayoría simple de los miembros de la Corporación, las Condiciones de Trabajo del Personal Funcionario del Ayuntamiento para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2005 y el 1 de julio de 2007, dejándose sin aprobar el Anexo III referido al complemento específico del dicho personal. Se acompaña certificación expedida por el Secretario, acreditativa del acuerdo adoptado.

Dicho acuerdo es remitido a la Delegación del Gobierno en Madrid (Servicio de Procesos Electorales y Relaciones con las Administraciones Territoriales) el día 15 de junio, acusándose recibo del mismo y requiriendo esta Administración, el 19 siguiente, el envío de determinada información adicional en relación con el expediente comentado, lo cual es cumplimentado por la Alcaldesa-Presidenta el día 1 de agosto siguiente.

El 23 de agosto de 2007 la Delegación del Gobierno en Madrid, con el informe favorable de la Abogacía del Estado, requiere de anulación al Ayuntamiento de Collado Mediano, al amparo del artículo 65.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local –tras la reforma de la Ley 11/1999-, por considerar que el Acuerdo adoptado incurre en determinadas infracciones legales.

En el escrito de solicitud de dictamen que la Alcaldesa dirige el 29 de agosto de 2007 al Consejo de Estado –y que el Sr. Consejero de Presidencia, Justicia e Interior dirige ahora al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid- se justifica la necesidad de dicho dictamen en que el expediente en cuestión constituye una revisión de oficio de un acto administrativo, y que, en virtud de lo dispuesto en 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, debe ser informado con carácter preceptivo y vinculante por dicho órgano consultivo.

A la vista de tales antecedentes, se reproduce a continuación, por su similitud, el dictamen correspondiente al expediente nº 126/08, realizando las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El artículo 13.1.f) de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de Creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, “*El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre (...) 2.º Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes*”.

Como es sabido, la posibilidad de recabar dictámenes del Consejo Consultivo está abierta desde el pasado 1 de septiembre del año en curso.

Por su parte, el artículo 102.1 de la Ley 30/1992 –modificado por la Ley 4/1999, de 13 de enero–, es del siguiente tenor: “*Las*

Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán 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 artículo 62.1 .

La solicitud de dictamen del Consejo Consultivo se ha hecho llegar a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley 6/2007, del Consejo Consultivo, por ser aquél el competente en materia de relaciones con la Administración Local.

SEGUNDA.- Sin necesidad de entrar en un análisis exhaustivo del instituto de la revisión de oficio, de la lectura del precepto transcrita en el apartado anterior, se extraen, como mínimo, las siguientes conclusiones:

1^a El procedimiento de revisión de oficio se puede iniciar “*en cualquier momento*”, en coherencia con el hecho de que la causa que determina su inicio es la concurrencia en el acto revisado de un vicio de nulidad radical o de pleno derecho de los contemplados en el artículo 62.1, que puede invocarse en cualquier tiempo y no está sometido a plazo de prescripción, a diferencia de las causas de mera anulabilidad (cfr. artículo 63.2), que exigirán la previa declaración de la lesividad del acto –antes de impugnarlo en vía contencioso-administrativa- a dictar en el plazo de cuatro años desde la fecha en que el acto fue dictado (cfr. artículo 103 de la Ley 30/92).

2^a El procedimiento de revisión de oficio referido a actos administrativos podrá iniciarse de oficio –por el propio órgano que lo hubiese dictado- o a instancia de parte interesada, a diferencia de la revisión de oficio de disposiciones administrativas de carácter general, procedimiento éste que únicamente podrá incoarse de oficio (artículo 102.2 de la Ley 30/92).

3^a En ambos supuestos –revisión de actos y de reglamentos- se requiere dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, que será preceptivo siempre, y vinculante. Así parece desprenderse de la dicción literal del artículo 102, que habla de “dictamen favorable” del órgano consultivo cuando se decida revisar de oficio el acto (o la disposición) ante la concurrencia en el mismo de una causa de nulidad.

4^a En todos los casos, los actos susceptibles de revisión de oficio han de haber puesto fin a la vía administrativa, o no han de haber sido recurridos en plazo, es decir, debe tratarse de actos que hayan adquirido firmeza. Ponen fin a la vía administrativa, los actos enumerados en el artículo 109 de la Ley 30/92 –susceptibles de recurso de alzada-, y asimismo en la Administración General del Estado, los mencionados en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado. En el caso de las Entidades Locales, el artículo 52 de la LBRL menciona, entre los actos que ponen fin a la vía administrativa, los dictados por el Pleno, el Alcalde y la Junta de Gobierno, así como los dictados por delegación de estos órganos.

TERCERA.- En el caso que ahora nos ocupa, el Ayuntamiento de Collado Mediano ha recibido requerimiento de anulación de la Delegación del Gobierno en Madrid (órgano de la Administración General del Estado), instándole a dejar sin efecto el acuerdo adoptado en el Pleno de la Corporación municipal en el mes de junio de 2007, en el que se resolvía subir la cuantía de los complementos específicos del personal funcionario del municipio. Como se ha expuesto someramente en los antecedentes, la Alcaldesa del municipio recaba dictamen del Consejo de Estado, al amparo del artículo 102.1 de la Ley 30/92, sin duda en la consideración de que el vicio alegado por la Delegación del Gobierno constituye una causa de

nulidad radical, y que, por tanto, se trata el expediente instruido de una revisión de oficio, y como tal, sometida al dictamen preceptivo y vinculante entonces del Consejo de Estado, ahora del Consejo Consultivo autonómico.

El requerimiento de anulación obrante en ambos expedientes, y dirigido por la Delegación del Gobierno de Madrid, se realiza al amparo del artículo 65 de la Ley 7/1985, en la redacción dada al mismo por la Ley 11/1999, de 21 de abril. En dicho precepto se establece:

- 1. Cuando la Administración del Estado o la de las Comunidades Autónomas considere, en el ámbito de las respectivas competencias, que un acto o acuerdo de alguna entidad local infringe el ordenamiento jurídico, podrá requerirla, invocando expresamente el presente artículo, para que anule dicho acto en el plazo máximo de un mes.*
- 2. El requerimiento deberá ser motivado y expresar la normativa que se estime vulnerada. Se formulará en el plazo de quince días hábiles a partir de la recepción de la comunicación del acuerdo.*
- 3. La Administración del Estado o, en su caso, la de la Comunidad Autónoma, podrá impugnar el acto o acuerdo ante la jurisdicción contencioso-administrativa dentro del plazo señalado para la interposición del recurso de tal naturaleza señalado en la Ley Reguladora de dicha Jurisdicción, contado desde el día siguiente a aquel en que venza el requerimiento dirigido a la entidad Local, o al de la recepción de la comunicación de la misma rechazando el requerimiento, si se produce dentro del plazo señalado para ello.*
- 4. La Administración del Estado o, en su caso, la de la Comunidad Autónoma, podrá también impugnar directamente el acto o acuerdo ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin necesidad de formular requerimiento, en el plazo señalado en la Ley Reguladora de dicha Jurisdicción.*

La regulación de esta norma legal, ha de ponerse en relación, necesariamente, con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 7/1985, que obliga a las entidades locales a remitir a las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, en los plazos y forma que reglamentariamente se determinen, “*copia o, en su caso, extracto comprensivo de los actos y acuerdos de las mismas*”. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 113 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid.

Pues bien, de lo que se trata es de determinar si el procedimiento contemplado en el mencionado artículo 65 de la Ley 7/1985, es un procedimiento distinto e independiente al del artículo 102.1 de la Ley 30/1992, pese a constituir en toda regla, por sus perfiles y por lo comentado en el ordinal anterior, un procedimiento de revisión de oficio de un acto administrativo, instado en nuestro caso por la Administración General del Estado, a través de la Delegación del Gobierno.

Puede arrojar luz sobre esta cuestión la doctrina recogida en la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) de 20 de octubre de 2005 (RJ 2005/53), que analiza el supuesto contemplado en el artículo 65 de la Ley 7/1985, poniéndolo en conexión con el artículo 66 de la misma Ley, que ahora no viene al caso. Transcribimos parcialmente dicha Sentencia, en la parte que aquí nos interesa:

“*El art. 65 contempla la posible infracción por los Entes Locales del Ordenamiento Jurídico, en general, con la delimitación expuesta (ámbito de las respectivas competencias de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas), y con la excepción de las cuestiones de competencia que surjan entre, de una parte la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma y de otra los Entes Locales, pues obviamente, el menoscabo, la interferencia o el exceso competencial por los*

Entes Locales, siempre será una infracción más o menos grave del Ordenamiento Jurídico.

Este art. 65 debe ponerse en relación con el art. 63 del mismo Texto Legal que confiere una muy amplia legitimación a la Administración del Estado y «a la de las Comunidades Autónomas para impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales, que incurran en infracción del ordenamiento Jurídico, obviamente desde la perspectiva de sus respectivas competencias, lo cual implica que dicha legitimación no es una acción pública de carácter general, en defensa de la legalidad, pese a su extraordinaria amplitud»

Ahora bien, la Ley 7/1985, de 2 de abril, que ha desarrollado el principio constitucional de autonomía de los Entes Locales, no ha podido sustraerse al recuerdo del viejo sistema que permitía a la Administración del Estado suspender los acuerdos de los Entes Locales cuando entendía que infringían el Ordenamiento Jurídico o atentaban contra el interés público, sustituyéndolo, como trasunto del mismo, por un procedimiento previo al recurso Contencioso-Administrativo, consistente en un requerimiento, entendiendo por tal la exposición de los hechos, los fundamentos de derecho que ponen de relieve la infracción y la intimación hecha con anterioridad de anulación de un acuerdo de los entes locales, cuando considere que infringe el Ordenamiento Jurídico.

Esta Sala Tercera, en su Sentencia de 12 de marzo de 1990, ha considerado el art. 65 como un precepto que «instrumenta una vía administrativa previa que parece que hay que entenderla como un recurso de reposición especial potestativo previo al Contencioso-Administrativo, recurso que se fundamenta en la defensa del ordenamiento jurídico, pero que no es, sin embargo, un recurso "en interés de la Ley", porque si el acto llegara a ser anulado lo sería con todas sus consecuencias, esto es, afectando a las situaciones individuales creadas por el acto recurrido».

En el mismo sentido, se pronuncian otras Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por ejemplo, las de la Sección 7^a de 21 de noviembre de 1997 (RJ 1997\1691) y la de 27 de enero de 1998 (RJ 1998\306), por citar sólo algunas.

En todas estas Sentencias no se habla de la preceptiva intervención del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma. La doctrina legal que sientan las citadas Sentencias de nuestro Alto Tribunal es la especialidad del procedimiento administrativo contemplado en el artículo 65 de la Ley 7/1985, que viene a representar un modo de recurso de reposición previo a la vía contencioso-administrativa, siempre que la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas actúen en el ámbito de sus respectivas competencias, con el fin de denunciar la infracción del Ordenamiento Jurídico cometida a través de un acto o acuerdo de una Entidad Local. En el bien entendido de que, como dice el Tribunal Supremo, dicho procedimiento no es una acción pública en defensa de la legalidad o un recurso especial “en interés de la Ley”, pues, si bien se confiere una amplísima legitimación a la Administración del Estado o de las Comunidades Autónomas para apreciar la ilegalidad de los acuerdos municipales, no es tan amplia que permita denunciar esos excesos más allá del ámbito de sus respectivas competencias.

CUARTA.- Aplicando la jurisprudencia anterior al caso examinado, la conclusión que se extrae es que nos hallamos en presencia de un procedimiento especial, consistente en el requerimiento previo dirigido por la Administración del Estado o la de la Comunidad Autónoma a una Entidad Local, con el fin de que deje sin efecto un acto o acuerdo que incurra en vulneración del Ordenamiento Jurídico. Dicho requerimiento es requisito imprescindible para, en el caso de no ser atendido, poder

impugnar dicho acto o acuerdo municipal en vía contencioso-administrativa.

Dicho procedimiento presenta perfiles muy similares a los del requerimiento previo aludido en el artículo 44 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que es del siguiente tenor:

Artículo 44. [Litigios entre administraciones públicas]

1. En los litigios entre Administraciones públicas no cabrá interponer recurso en vía administrativa. No obstante, cuando una Administración interponga recurso contencioso-administrativo contra otra, podrá requerirla previamente para que derogue la disposición, anule o revoque el acto, haga cesar o modifique la actuación material, o inicie la actividad a que esté obligada.

2. El requerimiento deberá dirigirse al órgano competente mediante escrito razonado que concretará la disposición, acto, actuación o inactividad, y deberá producirse en el plazo de dos meses contados desde la publicación de la norma o desde que la Administración requirente hubiera conocido o podido conocer el acto, actuación o inactividad.

3. El requerimiento se entenderá rechazado si, dentro del mes siguiente a su recepción, el requerido no lo contestara.

4. Queda a salvo lo dispuesto sobre esta materia en la legislación de régimen local.

La previsión del último apartado de este precepto nos lleva a pensar que la especialidad que se está dejando a salvo en la legislación de régimen local es precisamente la contemplada en los artículos 65 y 66 de la Ley 7/1985, con los matices propios de uno y otro supuesto. Tampoco en dicho artículo 44 de la Ley Jurisdiccional se menciona la necesidad de recabar dictamen

preceptivo del Consejo de Estado u órgano consultivo autonómico, pese a estar contemplado con carácter general en la legislación básica del procedimiento administrativo común –el artículo 102.1 de la Ley 30/92–.

Otro dato que apuntala la consideración de que, en estos casos, no es necesario el dictamen del órgano consultivo, es el hecho de la perentoriedad de los plazos que marca el artículo 65 de la Ley 7/1985. En efecto, el requerimiento de anulación deberá dirigirse a la Entidad Local transcurridos quince días a contar desde la recepción del acto o acuerdo, y en virtud de dicho requerimiento, aquélla dispondrá del plazo de un mes para anular aquél en el sentido indicado. Si el requerimiento no es atendido en el mencionado plazo, la Administración que lo hubiera formulado podrá, en el plazo de dos meses, impugnarlo en vía contencioso-administrativa.

En el mismo sentido, se establece el artículo 216 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre).

Si el legislador hubiera querido que, en los expedientes de esta naturaleza se tuviese que recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano equivalente autonómico, lo habría hecho constar así, pues, aun defendiendo que el plazo de un mes para la emisión del dictamen por el órgano consultivo en los casos de revisión de oficio (cfr. artículo 102 de la Ley 30/92) suspende el plazo general para dictar resolución en el procedimiento principal, no tendría mucho sentido que hubiese establecido unos plazos tan breves para dirigir el requerimiento a la Entidad Local (quince días desde el recibo del acuerdo), y para que esta última lo atienda (un mes desde la recepción de la comunicación).

A mayor abundamiento, el principio general expresado en el aforismo latino de que *lex specialis derogat lex generalis* nos debe llevar a pensar que, tratándose el procedimiento del artículo 65 de una especialidad

respecto del caso general contemplado en la ley básica administrativa, debe primar la regulación de aquél sobre ésta.

Por todo lo expuesto el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

El Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid no debe emitir dictamen en un caso como el examinado, en que se dirige desde la Administración del Estado un requerimiento formal a una Entidad Local, para que deje sin efecto un acto o acuerdo municipal, al amparo del artículo 6.5 de la LBRL, dado que dicho precepto contempla un procedimiento especial, y no se trata de un expediente de revisión de oficio.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo a efectos de su constancia en el oportuno registro, de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Madrid, 15 de octubre de 2008