

La revisión de oficio en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC)

SANTIAGO GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ
*Catedrático de Derecho Administrativo
de la Universidad de Alicante*

1. Significación teórica y tensiones en la práctica
2. Revisión de oficio de actos nulos y declarativos de derechos de un particular a instancia de la Administración o de un tercero
3. Revisión de actos de gravamen a favor del afectado directo o destinatario del acto. Régimen de inadmisión
4. Compatibilidad de la revisión de oficio con casos en que inicialmente se revela un puro interés jurídico objetivo, en especial cuando finalmente se revele un interés subjetivo en la defensa del acto que se pretende sustituir
5. ¿Revisión de oficio en controversias entre Administraciones, o bien necesidad de accionar por la vía de la Ley de Bases del Régimen Local (LBRL) y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA)?
6. Trámites del procedimiento de revisión de oficio
7. La acción de nulidad del particular
8. Procedencia “en cualquier momento”
9. El artículo 106.2 de la LPAC. Revisión de oficio de disposiciones administrativas
10. El artículo 106.3 de la LPAC. Inadmisión a trámite
11. El artículo 106.4 de la LPAC. Indemnizaciones que proceda reconocer
12. El artículo 106.5 de la LPAC: la caducidad y las desestimaciones presuntas de acciones de nulidad

Artículo recibido el 07/09/2016; aceptado el 10/10/2016.

13. La suspensión del artículo 108 de la LPAC
14. El límite de la revisión del artículo 110 de la LPAC
15. Artículo 111 de la LPAC

Resumen

La nueva Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, propicia una ocasión no solo para exponer las novedades del articulado legal, sino también para presentar un estudio actualizado con los extremos de análisis que viene planteando esta institución central del derecho administrativo.

Palabras clave: revisión de oficio; nulidad; reformas legales.

The ex officio review of administrative acts in the Law 39/2015, of 1 October, on the administrative procedure of public administrations

Abstract

In the context of the recent Law 39/2015, of 1 October, on administrative procedure of public administrations, the article explores the new legal framework and analyzes the key aspects of the ex officio review of administrative acts which is a central institution of administrative law.

Keywords: *ex officio* review of administrative acts; nullity; legal reforms.

1

Significación teórica y tensiones en la práctica

Según el artículo 106.1 de la LPAC, “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 47.1”.

Estamos ante uno de los capítulos de mayor significación del derecho administrativo, por supuesto práctica, ya que este articulado se aplica

frecuentemente; pero también “teórica”, ya que la revisión de oficio nos expresa el contrapeso a la firmeza de los actos tras los breves plazos fatales de impugnación que arbitra la legislación administrativa.

Se explica así que el legislador se vea en la necesidad de abrir una vía para tutelar los intereses jurídicos de todos aquellos que puedan precisar una defensa en derecho, y que de lo contrario verían frustrados sus derechos por el transcurso de tal plazo de impugnación, que a veces ni siquiera les incumbe.

Y esto afecta a numerosas situaciones y no solo a actos favorables a terceros, sino también a propios actos de gravamen, como iremos viendo. Lo característico va a ser, junto a la apertura de opciones de defensa, los límites de tales opciones, pensando en los afectados por la revisión de oficio, en especial las propias previsiones de indemnizaciones en caso de que se produzca la anulación que persigue la revisión, sin perjuicio de otras garantías, las inherentes a las propias exigencias de fondo o procedimentales de la revisión de oficio.

El título V de la LPAC sigue hablando de la revisión de los “actos”, si bien después incluye la de las “disposiciones”. Y el capítulo (V) habla de revisión de oficio, pero después incluye la lesividad, siendo por tanto tales títulos matizables, o al menos entendibles en el sentido que quiere darles el legislador.

Es claro que se procura que prevalezca la legalidad. Si un acto es nulo hay que erradicarlo del mundo del derecho. El hecho de que puedan producirse indemnizaciones, como consecuencia de la revisión, no lleva a discutir ese otro planteamiento, que prima, de la legalidad administrativa. Ni los actos propios ni la confianza legítima, o el razonamiento del coste que puede implicar revisar un acto, permiten en principio excepcionar el juicio único de legalidad que se impone hacer, a la hora de revisar un acto. Esta afirmación, aunque parezca un logro, más bien no deja de ser inquietante¹. A veces, en la pura práctica, se aprecian casos que hacen dudar de si merece la pena el sobresalto económico que implica el cumplimiento de la legalidad,

1. Puede citarse la STS 7147/2011, de 11 de noviembre de 2011, recurso 799/2009: “Y en la sentencia de esta Sala de 16 de septiembre de 2002 (RC 7242/1997), se afirma: ‘Además, la doctrina invocada de los *actos propios* sin la limitación que acaba de exponerse podría introducir en el ámbito de las relaciones de derecho público el principio de la autonomía de la voluntad como método ordenador de materias reguladas por normas de naturaleza imperativa, en las que prevalece el interés público salvaguardado por el principio de legalidad; principio que resultaría conculcado si se diera validez a una actuación de la Administración contraria al ordenamiento jurídico por el solo hecho de que así se ha decidido por la Administración o porque responde a un precedente de esta. [...]’”.

en casos concretos, pero esta es una reflexión más filosófica que jurídica, no por ello carente de valor.

La ratio de este articulado está en que la Administración no puede desentenderse de sus actos, dictando otros posteriores en sustitución de los primeros, sino siguiendo las pautas establecidas en los artículos 102 y ss. Esta elemental doctrina puede explicarse a la luz de la STS de 10 de noviembre de 2006². La Administración podrá pretender “relativizar” el hecho de que existe un acto administrativo previo, que quiere sustituirse por otro³.

Sin embargo, el Tribunal Supremo insiste en que la adjudicación fue un acto válido que no puede ser sustituido por otro si no es acudiendo a la revisión de oficio: “así las cosas es claro que el Acuerdo recurrido no pudo dictarse prescindiendo del anterior mediante un acto de contrario imperio [...]”⁴.

Así y todo, en la praxis observamos situaciones en que la Administración **elude la revisión de oficio**, no tanto sustituyendo un acto por otro, o mediante la rectificación de errores, lo cual es más elemental. Se trata más bien de casos más sutiles en que puede estar optándose por sancionar, o por decretar un restablecimiento de la legalidad urbanística, en supuestos en que es debatible si en realidad no se elude interesadamente la revisión de oficio. En estos casos se obvia, por la Administración, el hecho del error propio en el momento de otorgar la licencia, y, en cambio, se opta por la interpretación de que el titular de la licencia ha incumplido esta. Toda una

2. En este mismo sentido, STS de 1 de junio de 2004 (RJ 7099). Igualmente, STSJ de Andalucía, Sevilla, de 20 de diciembre de 2001 (RJCA 2002\171), poniendo de manifiesto que un “reparo” no es vía para impedir el pago de una subvención después de que se hubiera declarado el derecho del particular al cobro, incidiendo en la necesidad de revisión de oficio o lesividad (en el contexto de la acción del artículo 29.2 de la LJCA 29/1998). Igualmente anula el acto, por exigirse lesividad que se omite, la STS de 12 de noviembre de 1985 (RJ 364).

3. “Esa pretendida propuesta de resolución, después degradada a la condición de borrador, no puede desnaturalizar **lo que era ya un acuerdo dictado por el órgano competente para ello y que resolvía un concurso previamente convocado**. Y no podía hacerlo porque la denominada propuesta reconocía que buscaba obtener del Pleno la conformidad ‘al Acuerdo del órgano de contratación del Consejo General del Poder Judicial por el que se resuelve el concurso para la adopción del tipo de bases de datos de legislación y jurisprudencia a suministrar por el propio Consejo a los miembros de la Carrera Judicial, en los términos de la resolución adjunta’, es decir, que el propio encabezamiento de lo que se denominaba propuesta expresaba la convicción cierta de que existía ya un acuerdo del órgano de contratación que exponía al Pleno para que lo ratificase, a lo que aquel se negó puesto que carecía de competencia para ello [...]”.

4. En este mismo sentido, la STSJ de Castilla-La Mancha de 7 de marzo de 2016 (recurso 169/2014) desautoriza a la Administración por no seguir ninguno de los procedimientos previstos en la legislación de procedimiento administrativo (de revisión de oficio o lesividad), anulando una resolución que de facto revocaba una previa decisión (el otorgamiento de una tarjeta de residencia en régimen comunitario).

tentación para la Administración Pública, ya que esta elude así el régimen de responsabilidades patrimoniales que conlleva la revisión de oficio o la lesividad. Una “tentación” que se ve animada por la realidad más elemental de derecho, que es poder forzar la “interpretación posible” (lo que, por cierto, a la Administración no le resulta difícil, y menos a sus informantes), optando por una figura jurídica (restauración de la legalidad) en vez de otra (revisión o lesividad), y liberándose así del régimen indemnizatorio de estas últimas. La situación es similar a cuando se fuerzan las resoluciones contractuales por culpa del contratista: casos en que lo apropiado es un “desistimiento” del contrato de la Administración y, sin embargo, esta opta por el incumplimiento del contratista. En sede contencioso-administrativa, la interpretación que haga la Administración tendrá además un peso especial; así que, al final, los límites del control judicial son más que relativos; hecho este que nuevamente anima a la “tentación” comentada. Situaciones no del todo infrecuentes, en casos que admiten dos posibles interpretaciones (que es lo suyo), al tiempo que preocupantes, porque expresan en el fondo los límites del derecho mismo. Al final de todo este recorrido jurídico, el factor humano se revela más importante que la ley misma, afirmación que rompe postulados⁵.

Otra situación característica en la praxis, en el contexto de la revisión de oficio, es la relativa a nuevos gobernantes que quieren contrariar los actos o decisiones del gobernante que precedió en el cargo. Esta vía no es fácil, pese a que algunos políticos pretendan ignorarlo. La tentación ahora es invocar motivos de legalidad para sustituir los actos administrativos del anterior alcalde por otros nuevos, procediendo en principio la revisión de oficio (lesividad, según se considere nulo o anulable el acto elegido). Esta situación puede chocar con el rescate (u otras figuras), pero incluso admitiendo que la franja de “lo interpretable” (sobre la legalidad aplicable) pueda ser a veces generosa para la Administración, el derecho administrativo, se quiera o no, tutela a contratistas que prestan servicios públicos, tutela a titulares de licencias... El freno, por una vía u otra, en estos casos, va ser la posible indemnización compensatoria, que muchas veces no es baladí.

En un plano más sencillo, es claro que procede la revisión de oficio evitando la “tentación” de la vía de la rectificación de errores (STS de 25 de febrero de 1987, RJ 3369). En este contexto interesa también la STS de 20 de octubre de 2014 (rec. casación 3409/2013) cuando llega a decir que, si en el marco de un proceso selectivo se otorga una determinada

5. Otros ejemplos pueden consultarse en mi libro *Juicio a un abogado incrédulo*, editorial Civitas, Madrid, 2016.

puntuación a unos determinados méritos, un posible cambio de valoración de méritos ha de realizarse por el cauce de la revisión de oficio y no por el previsto en la rectificación de errores (del antiguo artículo 105.1 de la LRJAP-PAC).

Las opciones, como puede comprobarse, de sustituir un acto por otro, al margen de la revisión de oficio, la lesividad o incluso la revocación, son reducidas. Se trataría de casos como los siguientes:

- Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2006⁶ por la que se admite que el incumplimiento de las condiciones impuestas en la concesión de subvenciones habilita a la Administración a dejarlas sin efecto, sin necesidad de instruir procedimiento de revisión de oficio, de lesividad o de revocación: “en cuanto al otro motivo de impugnación, hemos de señalar que no está aplicando la Administración demandada el artículo 105 de la Ley 30/1992 para revocar la subvención, sino las propias normas de su concesión como ya hemos argumentado, no encontrándonos ante la revisión de actos firmes por la Administración por ser contrarios al ordenamiento jurídico (asimismo sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2007)”.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2006: un procedimiento administrativo de deslinde es claro que sustituye otro deslinde anterior, sin necesidad de revisión de oficio o lesividad. Aquel se justifica ante la modificación de una situación física o jurídica anteriormente determinada.

Otro quid de este articulado está en que la Administración **debe** reaccionar, siguiendo los cauces debidos, contra el acto si no es conforme a derecho. Tal como argumenta la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2005, “la acción de revisión de oficio cumple los requisitos del artículo 102 de la Ley 30/1992 y la existencia de un acto nulo de pleno derecho exige la reacción enérgica de las Administraciones Públicas, que están obligadas a eliminarlo del mundo jurídico [...]”.

No obstante, este “deber” de iniciar la revisión de oficio es matizable, considerando las opciones de inadmisión que existen frente a las acciones de nulidad (en el marco de la revisión de oficio) o de desestimaciones presuntas. No hay una afirmación en derecho que no tenga excepción.

Por tanto, la revisión de oficio por la Administración de sus disposiciones y actos nulos se regula en el artículo 106 de la LPAC, y lo primero es

6. Cita que tomo de T. COBO OLVERA, *El régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el procedimiento administrativo común*, cuarta edición, Madrid, 2013, p. 1137.

tener presente el artículo regulador de la nulidad de pleno derecho⁷ de los actos administrativos y sus supuestos para seguir avanzando⁸.

Por el hecho de invocar nulidad es claro que no se rompe la regla general, en principio, de impugnación en el plazo de un mes de reposición o de dos meses de contencioso-administrativo previsto con carácter general para recurrir actos administrativos. Y, sin embargo, el hecho de la “nulidad” permite afirmar que el plazo finalmente va a quedar abierto o indeterminado, salvo el límite que expresa el artículo 110 de la LPAC.

Importante es que la nulidad de pleno derecho, en el marco de la acción de nulidad ejercitada por el particular, no puede llevar al equívoco de entender que se puede ejercitar en cualquier momento directamente ante el órgano jurisdiccional del orden contencioso-administrativo, ya que es preciso solicitar primero la revisión de oficio de tal acto nulo de pleno derecho en vía administrativa, y luego, tras su desestimación expresa o presunta, podrá acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa (STS de 20 de diciembre de 2013, recurso 894/2011).

2

Revisión de oficio de actos nulos y declarativos de derechos de un particular a instancia de la Administración o de un tercero

Aunque el artículo 106 no distingue más allá de la causa de nulidad, lo normal es que la potestad de revisión de oficio y desde luego la de lesividad se refieran a actos *favorables*, cuya anulación interese a un tercero o a la Administra-

7. La STS de 12 de julio de 2012 (RJ 8483) dictamina expresamente, en este contexto, las dos claves principales del régimen procesal de la revisión de oficio: en principio, mediante el régimen de la revisión de oficio se consigue, “según dijimos en la sentencia de esta Sala jurisdiccional de 26 de noviembre de 2010 (RJ 2011, 1019) (RC 5360/2006), que la finalidad que está llamada a cumplir el artículo 102 de la Ley 30/1992 es facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que el transcurso de los breves plazos de impugnación de aquellos derive en su consolidación definitiva. Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental ampliar las posibilidades impugnatorias, evitando que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos pese a adolecer de un vicio esencial de tan relevante trascendencia. Ahora bien, no pueden enmascarse como nulidades plenas, lo que constituyen meros vicios de anulabilidad”.

8. C. FIGUERAS BOSCH, “El dictamen del órgano consultivo como acto administrativo no revisable en sede jurisdiccional. Auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de marzo de 2014”, *Revista Española de Función Consultiva*, enero-junio de 2014, número 21, página 97; R. BOCANEGRA SIERRA, *La revisión de oficio de los actos administrativos*, Madrid, 1977; y F. CORDÓN MORENO, *La revisión de oficio de los actos administrativos y disposiciones de carácter general y su control jurisdiccional. Un estudio desde la jurisprudencia*, Madrid, 2013.

ción misma (por ejemplo, una licencia o el nombramiento de un funcionario); y la de revocación, a los actos de gravamen.

Incluso a veces se llega al equívoco de identificar revisión de oficio con actos favorables: “la regulación de la revisión de los actos en vía administrativa en el Título VI de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, contempla en su Capítulo I la revisión de oficio, distinguiendo entre la revisión de disposiciones y actos nulos (art. 102), la declaración de lesividad de los actos anulables (art. 103), y la revocación de actos y rectificación de errores (artículo 105); y así mientras los primeros se refieren a actos favorables para los interesados el artículo 105 establece la posibilidad de revocar en cualquier momento los actos desfavorables o de gravamen, así como rectificar los errores materiales, de hecho o aritméticos” (STSJ de Castilla-La Mancha núm. 649/2003, de 7 de noviembre de 2003)⁹.

La STS de 29 de septiembre de 2003 sostiene que “el sistema de la revisión de oficio tiene como presupuesto básico la distinción entre actos declarativos de derechos y aquellos otros que no son incluibles en esta específica categoría”.

La STS de 29 de septiembre de 2003 desestima el recurso que pretendía la revisión de oficio, argumentando que ello no es posible porque el acto no es favorable sino de gravamen, partiendo de que en este tipo de actos no procede la revisión.

En definitiva, la revisión de oficio de los actos administrativos se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica que postula la conservación de los actos ya dictados y su *irrevocabilidad administrativa cuando son declarativos de derechos* (STS de 29 de septiembre de 2003).

9. Por tanto, en la revisión de actos de gravamen se advierte confusión: en el Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid 108/09, de 18 de febrero de 2009, se llega a argumentar que no procede la revisión del acto administrativo por ser de gravamen, es decir, una sanción, pese a que se obliga a la Administración a instar la potestad de revocación del artículo 105, considerando que el particular ha ejercitado un derecho de denuncia.

Similar es el caso del Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid 5/13, de 9 de enero de 2013, de 27 de mayo de 2009, etc. En la *Compilación de criterios doctrinales* del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, se afirma: “Solo los *actos administrativos declarativos de derechos* que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en tiempo y forma, podrán ser objeto de revisión de oficio en aplicación del artículo 102.1 de la LRJ-PAC. Para el resto de actos que no contengan una declaración de derechos, la Administración puede revisar sin someterse al procedimiento del artículo 102 LRJ-PAC (dictámenes 108/09, de 18 de febrero, 742/11, de 21 de diciembre, 107/12, de 22 de febrero, 5/13, de 9 de enero, y 117/14, de 26 de marzo)”.

Es cierto que si un acto administrativo no es favorable, es de gravamen, no se produce la indicada tensión entre ambos principios en la forma como se produce cuando se trata de actos declarativos de derechos, y la revocación de tales actos por la Administración, primero libre, se sujeta luego a que no sea contraria al ordenamiento jurídico.

3

Revisión de actos de gravamen a favor del afectado directo o destinatario del acto. Régimen de inadmisión

Pese a lo que acabamos de decir, *se admite la revisión de oficio de actos nulos de gravamen*. Se observan casos en los que el propio interesado que es destinatario de un acto administrativo de gravamen insta la acción de nulidad del artículo 106 de la LPAC (antes 102 de la LRJAP-PAC), a fin de solicitar que se revise de oficio dicho acto por incurrir en alguna causa de nulidad de pleno derecho.

La STS (Sala Quinta, de lo Militar) de 20 de mayo de 2009 (recurso contencioso disciplinario militar ordinario número 204/108/2007) no considera improcedente esta vía, cuando obliga a la Administración a tramitar la petición de revisión de oficio instada por el interesado (invocando como motivos de nulidad la vulneración de derechos fundamentales y haberse prescindido del procedimiento establecido), en concreto respecto de un acto por el que se acordaba el pase a la situación de suspensión de empleo por un periodo de cuatro meses.

El Tribunal Supremo se apoyó en que se requiere una motivación al menos mínima para rechazar tal petición, y una tramitación que requiere dictamen del órgano consultivo. Es decir, se da por hecha la admisión de la petición, condicionando su éxito a que se ponga en evidencia una vulneración de un derecho fundamental o ausencia de procedimiento, salvo que se motive suficientemente la improcedencia de la solicitud presentada (puede verse también en este contexto la STS de 27 de febrero de 2004 en el recurso de casación núm. 201/118/03; igualmente, se admite finalmente la pretensión de nulidad del acto de gravamen –una sanción– por la STSJ de Canarias, sede de Tenerife, núm. 1414/1998, de 23 diciembre; como razona la STSJ de la Comunidad Valenciana de 23 de marzo de 1999, “los actos nulos de pleno derecho, ya fueren declarativos de derecho, ya de gravamen, también podrán ser revisados, a tenor de lo que previene el artículo 102”¹⁰).

10. Asimismo (STSJ de Extremadura de 20 de febrero de 2007), “por lo que se refiere a la revisión de los actos administrativos, el artículo 102 no se ciñe, como tampoco

El debate sería si existe *nulidad* o no. Al haberse pasado el plazo de recurso contra el acto en cuestión, los motivos ordinarios de anulabilidad ya no podrían invocarse.

Sobre la revisión de oficio en casos de actos nulos de gravamen pueden verse asimismo los dictámenes del Consejo de Estado núms. 263, de 18 de marzo de 1998; 4134, de 10 de diciembre de 1998; 4909/98, de 11 de febrero de 1999; 21/1999, de 18 de febrero de 1999; 69/2000, de 23 de marzo de 2000; 1949/2000, de 22 de junio de 2000; 4441/98, de 28 de enero de 1999, y 6049/97, de 26 de febrero de 1998.

En el Dictamen del Consejo de Estado núm. 263, de 18 de marzo de 1998, se afirma que “este Consejo de Estado entiende que la naturaleza de acto de gravamen de la resolución cuya revisión se solicita no es obstáculo para entender aplicables las garantías previstas en el artículo 102 de dicha Ley 30/1992, ni para calificar como acción de nulidad la ejercida por la interesada. Esta conclusión es acorde con la doctrina que se desprende de los dictámenes números 5356/1997 y 5618/1997 de este Cuerpo Consultivo. No obstante, no ha sido acreditada en el expediente sometido a consulta la existencia de vicio de nulidad alguno en que pudiera haber incurrido la resolución sancionadora. Por lo que respecta a la alegación de indefensión, es preciso recordar que el disco-diagrama cuya consulta solicitaba el interesado obraba en el expediente sancionador, por lo que este podía libremente solicitar y obtener copias del mismo, con la finalidad de desvirtuar la lectura que del disco-diagrama había realizado el Inspector”.

En el Dictamen núm. 4134, de 10 de diciembre de 1998, no solo se admite esta vía de la revisión de oficio, sino que además se concluye que el acto es nulo por prescindir de procedimiento: “*A juicio del Consejo de Estado, ello es lo que ha acontecido en el presente caso. A este respecto, no cabe ignorar que el procedimiento seguido por la Administración, del que se da cuenta en los antecedentes primero a cuarto de este Dictamen, iba dirigido a determinar si la sociedad [...], era o no responsable de una infracción contemplada*

lo hacía la Ley 30/1992 en su redacción originaria, a los actos declarativos de derechos o favorables. Ello debería conllevar la aplicación del artículo 102 de la Ley 30/1992, a todos los actos que incurran en alguna causa de nulidad, sean o no declarativos de derechos, de modo que, para la revisión de los actos nulos de gravamen o no favorables, operaran las garantías establecidas, en atención a las exigencias del orden jurídico, y los interesados no se vieran desprovistos de la denominada acción de nulidad, en relación con los actos onerosos o desfavorables (Dictamen del Consejo de Estado de 22 de enero de 1998). No obstante, el artículo 105 de la Ley 30/1992 tras la reforma sigue manteniendo la posibilidad de revocación de actos de gravamen o desfavorables en cualquier momento por parte de la Administración, por lo que en principio esta no se someterá al complejo procedimiento de revisión de oficio previsto en el artículo 102 cuando tiene abierta otra posibilidad más sencilla en el artículo 105 de la Ley”.

en la anteriormente vigente Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones. Sin embargo, finalmente, se dictó una resolución en la que, sin hacer pronunciamiento sobre la responsabilidad de dicha entidad, *se sancionaba a un sujeto distinto de dicha entidad, con el que, en rigor, no se había seguido ninguna actuación*. Frente a lo expuesto, que pone de manifiesto una *omisión del procedimiento* que puede calificarse de total, no cabe argumentar que el citado era socio de la entidad, ya que ello no ha de llevar, a los efectos de la tramitación de un procedimiento por infracción, a identificar a la entidad con el socio. Tampoco el hecho de que [...] haya presentado dos escritos de alegaciones puede llevar a otra conclusión, habida cuenta de que actuaba como representante de la sociedad, en interés de esta y no en el suyo propio, en un expediente en el cual no se dirigía ninguna actuación contra él. En consecuencia, procede *declarar la nulidad de pleno derecho de la resolución del secretario general de Comunicaciones de 31 de julio de 1996, por la que se acordó imponer a [...] una multa de 250 000 pesetas*¹¹.

Por su parte, del Dictamen 21/1999, de 18 de febrero de 1999, interesa mostrar la línea de la accionabilidad más allá del plazo de recurso administrativo o contencioso. En suma, cabe admitir que si existe nulidad del acto pueda invocarse la vía del artículo 106 de la LPAC, no por cierto la del artículo 109 de la LPAC (antes 105 de la LRJAP-PAC). Este mismo Dictamen ejemplifica la necesidad de distinguir entre nulidad y anulabilidad, pese a que a mayor abundamiento pueda observarse que tampoco concurre anulabilidad en caso de que la invocación de la nulidad no sea procedente. Asimismo, ejemplifica este Dictamen el problema de fondo relativo a que al recurrente se le haya podido haber pasado el plazo de recurso, y esté intentando reabrir la causa por la revisión de oficio o el recurso extraordinario de revisión.

Del Dictamen 69/2000, de 23 de marzo, interesa observar cómo (al igual que la citada STS de 20 de mayo de 2009), motivando la Administración, puede rechazar la acción de revisión de oficio por no concurrir nuli-

11. En el Dictamen 4909/1998, de 11 de febrero de 1999, se afirma que, “teniendo en cuenta que el artículo 102 de la Ley 30/1992 no se refiere expresamente (a diferencia del artículo 103 de la misma Ley) tan solo a los actos declarativos de derechos, y considerando la relevancia de los excepcionales vicios de nulidad de pleno derecho que sirven de fundamento a la acción de nulidad, que no se sanan mediante el transcurso del tiempo ni son subsanables, así como la dificultad que en ocasiones presenta la determinación del sentido final de un acto, este Consejo de Estado entiende que la naturaleza de acto de gravamen de la resolución cuya revisión se solicita no es obstáculo para entender aplicables las garantías previstas en el artículo 102 de dicha Ley 30/1992, ni para calificar como acción de nulidad la ejercida por el interesado. Esta conclusión es acorde con la doctrina que se desprende de los dictámenes números 5356/1997 y 5618/1997 de este Cuerpo Consultivo”.

dad: “No obstante, la solicitud de revisión de oficio por causa de nulidad de pleno derecho podía haberse inadmitido motivadamente, sin necesidad de previa consulta al Consejo de Estado, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 102.3 de la Ley 30/1992, por carecer manifiestamente de fundamento. Este Consejo de Estado ha venido indicando en diversos dictámenes (véase, por todos, el número 1494/1997) que los vicios de nulidad radical recogidos en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992 (o en cualquier otra norma de rango legal) deben ser objeto de una interpretación estricta. Los vicios alegados por el interesado no pueden fundar la revisión de oficio solicitada. La resolución sancionadora fue dictada de acuerdo con el procedimiento establecido, sin que concurriera la causa de nulidad de pleno derecho establecida en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992”.

Lo normal es que, junto a la admisión de esta vía, se concluya que no se manifiesta motivo de *nulidad* (Dictamen 6049/1997, de 26 de febrero de 1998). El Dictamen 1949/2000, de 22 de junio, recuerda que la “mera omisión de un trámite, aunque fuera preceptivo, no constituye por sí sola un vicio de nulidad de pleno derecho”. El Dictamen 4441/1998, de 28 de enero de 1999, recuerda que el vicio ha de ser de nulidad, ya que “el legislador ha impuesto a los administrados la carga de oponerse, en la vía administrativa y en la judicial, a los actos administrativos que les perjudiquen y sean contrarios al ordenamiento. Esta carga guarda estrecha relación con el principio de seguridad jurídica y con la firmeza de los actos administrativos, que en principio solo cede en los supuestos excepcionales previstos para el recurso extraordinario de revisión (Dictamen 5930/1997)”.

Por su parte, la STS de 26 de septiembre de 2005 **reconoce que la omisión de audiencia previa conlleva la nulidad, pero exige que la indefensión persista** o siga siendo efectiva en el momento de pedir la revisión de oficio, declarando por tanto improcedente la solicitud de revisión de oficio del particular pese a la omisión de la audiencia debida, no siendo posible dejar transcurrir el plazo del recurso y pretender litigar quince años después cuando ya no es efectiva la indefensión.

Por tanto, incidiendo de nuevo sobre el plazo abierto para el ejercicio de la acción de nulidad, acabamos de apreciar, en conclusión, que instar la revisión de oficio del acto nulo de gravamen puede ser el mecanismo de defensa del particular, que pretende mantener viva su causa contra un acto no recurrido en tiempo y forma. Desde luego, la pretensión se ceñirá a la nulidad, además de que la no existencia de motivo de nulidad o la propia regla de irrecurribilidad de los actos por extemporaneidad podrá terminar, en el caso concreto, cerrando las opciones de defensa.

4

**Compatibilidad de la revisión de oficio con casos
en que inicialmente se revela un puro interés jurídico objetivo,
en especial cuando finalmente se revele un interés subjetivo
en la defensa del acto que se pretende sustituir**

Lo suyo es que cuando se practique una revisión de oficio conste un sujeto identificado o identificable *ab initio*, en todo caso con carácter concreto, que se ve afectado por la revisión de oficio de un “acto favorable”. O bien, como acabamos de ver, que proceda la revisión de oficio contra un acto de gravamen, pero, igualmente, con un sujeto identificable desde el primer momento, que insta aquella en su favor. Lo mismo puede decirse de la lesividad, en el sentido de que esta se instará contra un sujeto concreto perfectamente identificado, contra el que se dirige dicha lesividad.

Sin embargo, profundizando en las posibles incidencias, podemos preguntarnos acerca de la procedencia de la revisión de oficio del artículo 106.1 de la LPAC en el contexto de actos que no tienen, *ab initio*, destinatarios inmediatos o directos. Por ejemplo, bases o pliegos, o actos de naturaleza presupuestaria.

Podemos primero observar *si es incompatible con* la revisión de oficio el hecho de que prime un puro interés objetivo en la necesaria sustitución de un acto por ser ilegal. Segundo, podemos también estudiar el procedimiento adecuado cuando en estos casos finalmente aparece un sujeto en escena que defiende (incluso con especial interés) la legalidad del acto que se quiere sustituir por la Administración¹².

De ciertos dictámenes de Consejos Consultivos se deduce que la Administración repercute contra actos que, en principio, no tienen un sujeto identificado. Así, en los casos de revisiones de oficio contra **bases de concursos o pliegos**. Obsérvese que no se identifican sujetos concretos en estos casos, ya que los destinatarios en principio son la generalidad de los potenciales concursantes o ciudadanos. También puede citarse el

12. Es decir, la posición jurídica subjetiva puede identificarse no *ab initio* o de manera clara al comienzo, sino en el desarrollo del proceso de discusión del acto que la Administración pasa a considerar lesivo o ilegal. En el Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid 116/14, de 26 de marzo de 2014, a la hora de tramitarse el procedimiento de revisión de oficio contra un acto de supresión de dos concejalías delegadas, se considera **interesado** a los concejales de la corporación, afirmando que nos encontramos ante un verdadero acto administrativo que reúne los requisitos para que pueda procederse a la revisión de oficio, no siendo tal acto una simple propuesta. Consta, por tanto, que en el procedimiento de revisión se dio audiencia a los concejales de la corporación, presentando estos alegaciones. En este caso se estimó que había nulidad por incompetencia manifiesta.

ejemplo de una liquidación presupuestaria que interesa revocar o anular a un ayuntamiento.

Por otro lado, finalmente podrán terminar identificándose sujetos concretos afectados por la revisión de oficio, o que simplemente se posicionan en la defensa del acto que pretende ser revisado o declarado lesivo o sustituido por la Administración. Y ello se entiende porque, cuando se insta tal revisión de oficio, ha pasado el tiempo suficiente como para que tales bases hayan dado lugar a la convocatoria de las pruebas, a la celebración de estas y hasta al propio nombramiento de los particulares en cuestión, o selección de los contratistas. De tal modo que, finalmente, estos aparecen como afectados en el procedimiento de revisión de oficio, se les otorga audiencia y formulan las pertinentes alegaciones. O, más sencillamente, existe un titular que desde el comienzo invoca un interés en mantener el acto que se quiere revisar, por considerarlo legal.

En el Dictamen 342/2012, de 6 de junio de 2012, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, es objeto la revisión de oficio de la **convocatoria de 9 plazas** de auxiliar administrativo, hecha por decreto, para proveer plazas mediante concurso-oposición, cuyas bases fueron publicadas en el Boletín correspondiente. Por tanto, estamos ante un ejemplo en que, a priori, se observa que el acto objeto de revisión en cuanto tal tiene carácter general, sin interesado concreto; cierto que, no obstante, cuando se insta la revisión de ese acto que se considera viciado, ya se ha consumado la selección de personal, existiendo por tanto interesados perfectamente identificables en el procedimiento, a los que de hecho se les otorga audiencia y formular alegaciones.

Algo similar ocurre con el Dictamen 489/09, de 14 de octubre de 2009, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, cuyo objeto era la revisión de oficio de las bases de convocatoria para cubrir 4 plazas de sargento de la Policía Local de un ayuntamiento: *de forma interesante se llega a argumentar (en la página 14 de este Dictamen) que el objeto de la revisión lo constituye la aprobación de unas bases de convocatoria de proceso selectivo que en sí mismo no es un acto declarativo de derechos*. Cuestión distinta es que el objeto de la revisión fuera un acto de nombramiento de una determinada persona como sargento¹³.

13. De forma similar puede citarse el Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid 383/12, de 27 de junio de 2012, sobre revisión de oficio de un proceso de selección, pero contando con que ello afectaba finalmente a una plaza de Técnico de Administración General (puede citarse también el Dictamen 464/13, de 16 de octubre de 2013, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, donde la revisión de oficio se hace por decreto de alcaldía, contra la aprobación de **las bases generales** y específicas para la selección del personal funcionario y personal laboral correspondiente a la Oferta de Empleo Público del año 2010).

En definitiva, no es improcedente a priori la revisión de oficio, o la lesividad, en casos de este tipo, a fin de sustituir un acto que tenga un vicio de nulidad o anulabilidad. No obstante, en casos así puede pensarse también en la revocación. Ahora bien, cuando conste la existencia de una posición jurídica que defiende la legalidad del acto que se pretende sustituir, parece clara entonces la vía de la revisión de oficio (si tal acto es nulo), o bien la de lesividad (si tal acto es anulable), mejor que la revocación, a fin de ser consecuentes con el hecho de que hay un sujeto que está defendiendo la legalidad del acto, discutida por la Administración. Estos procedimientos parecen más respetuosos que la simple revocación, con las garantías del sujeto “afectado” o que se posiciona en favor del acto inicial.

5

¿Revisión de oficio en controversias entre Administraciones, o bien necesidad de accionar por la vía de la Ley de Bases del Régimen Local (LBRL) y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA)?

Dudas nos plantea la procedencia de una acción de nulidad instada por una Administración contra otra, en casos en que a aquella se le haya pasado el plazo de recurso de la LBRL y la LJCA. Es decir, el punto de discusión es si procede por la Administración la acción para la revisión de oficio, considerando que, tras la notificación de un acto, la vía ordinaria de defensa en estos casos es la que se contempla en el artículo 65 de la LBRL y en los artículos 44 y 46.6 de la LJCA 29/1998, de 13 de julio:

En efecto, la Administración que esté en desacuerdo con el acto notificado tiene a su disposición la impugnación en el plazo de dos meses en la jurisdicción contencioso-administrativa, o bien la vía del “requerimiento” del artículo 65 de la Ley de Bases del Régimen Local y posterior impugnación, siguiendo igualmente los artículos citados de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (“litigios entre Administraciones”). Este es el régimen de defensa y no la revisión de oficio, que no prevé ningún cauce concreto para instar revisiones de oficio por parte de una Administración contra otra.

En mi opinión, la acción de nulidad del artículo 106 de la LPAC (en caso de proceder, es decir, contra actos, no contra normas) debe reservarse a aquellos casos en que no se pudo recurrir cuando se dictó el acto en cuestión. En casos generales de revisión de oficio, la jurisdicción contencioso-administrativa viene insistiendo en que la revisión de oficio no puede ser-

vir para eludir el régimen general de plazos. Por tanto, en estos supuestos de impugnaciones de actos por otra Administración, no fácilmente va a poder alegar la interesada que no tuvo tal conocimiento, y que no pudo recurrir en su momento por la vía de la Ley de Bases del Régimen Local y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En esta línea se situaría la STS de 16 de febrero de 2011 (RJ 1511): la acción por tercero de la revisión de oficio o de la lesividad “no es aplicable a las disposiciones de carácter general, cual es un estudio de detalle, aprobado definitivamente el 17 de mayo de 1999 por el Pleno del Ayuntamiento ahora recurrente, *de lo que se dio puntual cuenta a la Administración autonómica demandante en la instancia, quien ni usó el procedimiento previsto en el artículo 65 de la Ley de Bases del Régimen Local ni lo impugnó en plazo ante la Jurisdicción, sino que, transcurridos varios años, acudió ante el propio Ayuntamiento interesándole que tramitase un procedimiento de declaración de lesividad de actos anulables, contemplado en el mentado artículo 103 de la Ley 30/1992, lo que, a todas luces, es improcedente*, porque el estudio de detalle es una disposición de carácter general *que puede ser impugnada directamente en sede judicial dentro del plazo establecido en el artículo 46 de la Ley de esta Jurisdicción o, de forma indirecta, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26 de la misma Ley*”. En este sentido, STS de 25 de marzo de 1992, RJ 3391¹⁴.

Sin embargo, tenemos la impresión de que en la praxis contencioso-administrativa pesa el hecho de que el recurrente del acto municipal sea una Administración autonómica o estatal.

En la STS de 17 de abril de 2013 (RJ 2013\3569) y la idéntica de 11 de abril de 2013 (RJ 3351), citando ambas la STS de 11 de octubre de 2012 (RJ 10205), se opta por entender que el recurso de la Administración autonómica está dentro de plazo, ya que no se sigue la vía del artículo 65 de la LBRL, sino la del “102 de la LRJPA-PAC 30/1992”, posible por tanto, pese a haber transcurrido seis años desde que se adoptó el estudio de detalle. No obstante, esta STS finalmente inadmitió el recurso de la Administración autonómica, porque hubo un requerimiento anterior que originó un acto firme y consenti-

14. Este mismo criterio se ha venido sosteniendo en otras sentencias; así, SSTSJ de Andalucía, sede de Granada, de 25 de marzo de 2013, JUR 203240, citando varias sentencias del Tribunal Supremo y apoyándose en la necesidad de no poder dejar abierto el plazo de recurso conforme al propio artículo 106 de la LRJAP-PAC; de 25 de abril de 2012, JUR 334481; de 18 de abril de 2011, JUR 334573, declarando la extemporaneidad para ejercitar la vía del 102, ya que procede el régimen de plazos de la LBRL y la LJCA; o de 30 de diciembre de 2010, JUR 105788. También la STSJ de Canarias, Sala de Tenerife, de 5 de junio de 2000, FJ 2.º, JUR 253293, parte de que la vía procedente en estos casos es la prevista en la LBRL.

do, por no haberse recurrido en su momento: “el motivo de casación debe ser estimado, pues, tratándose aquí de la desestimación presunta de una solicitud de revisión formulada al amparo del artículo 102 de la Ley 30/1992, el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo contra el acto presunto sería, según resulta de lo dispuesto en los artículos 46.1, inciso segundo, de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, y 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el de seis meses a contar desde el transcurso de tres meses desde que se presentó la solicitud de revisión de oficio. La solicitud de revisión se formuló el 28 de noviembre de 2003 y el recurso contencioso-administrativo se presentó el 1 de septiembre de 2004, de manera que el recurso fue presentado en plazo”.

6

Trámites del procedimiento de revisión de oficio

En los dictámenes de los Consejos Consultivos se informa de los trámites del **procedimiento de revisión de oficio**.

En el Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid 323/14, de 23 de julio de 2014, se informa del procedimiento para revisión de oficio de *disposiciones de carácter general*: acuerdo de inicio del procedimiento dictado por el órgano competente, actuaciones instructoras, es decir, informes, y trámite de audiencia dando vista a los posibles interesados para que aleguen.

En general, han de constar los informes correspondientes, seguidamente el acuerdo de inicio dictado por el órgano competente, y después la solicitud de dictamen al Consejo Consultivo, la audiencia y alegaciones de los interesados, y la propuesta de resolución.

La **propuesta de resolución** a veces se omite, pese a su importancia en cuanto acto que culmina la instrucción del procedimiento de forma necesaria para que, una vez realizado el trámite de audiencia, la Administración se pronuncie sobre las alegaciones presentadas por los interesados, con expresión de las razones que se abogan para su estimación o desestimación, y de los fundamentos jurídicos en los que la Administración sustenta su planteamiento a favor de la nulidad radical. Se trata de un trámite esencial, pese a que su omisión no necesariamente se considere como vicio de carácter invalidante, cuando se deduce de otros actos procedimentales, con claridad, cuáles son el acto cuya revisión se pretende y las causas de invalidez.

Especial atención debe en este contexto otorgarse a la posible caducidad.

Como todo procedimiento administrativo, el inicio del procedimiento de revisión de oficio debe adoptarse por el órgano competente para acordar la declaración de nulidad, con audiencia a los interesados y el dictamen de Consejo Consultivo, que habrá de ser recabado una vez instruido el procedimiento y dictada la propuesta de resolución.

7

La acción de nulidad del particular

Cuando el acto sea nulo, **el particular dispone de una acción de nulidad** del mayor interés en la práctica y que, en cierto modo, reequilibra el sistema de garantías y el hecho de la brevedad del plazo de recurso de los actos nulos de pleno derecho (de ordinario, dos meses en vía judicial).

Asimismo, puede citarse la STS de 22 de julio de 2008 (recurso 6779/2005). Es ilustrativa de las opciones que abre esta acción de nulidad a los posibles interesados. Dicha sentencia considera procedente la acción de nulidad (en el marco de la revisión de oficio), por existir nulidad de pleno derecho, en un caso en que se entiende vulnerado el principio de igualdad en el acceso a la función pública (artículo 23.2 CE), declarando en favor de los recurrentes el derecho a ser incluidos en la relación definitiva de aprobados. En este caso la Administración modifica los criterios de valoración de las pruebas como consecuencia de un recurso de algunos participantes, sin haberlo hecho para todos ellos. El interés añadido del caso estaría en que los recurrentes en casación no recurrieron en su día la lista de aprobados, como sí hicieron otros opositores, y doce años después pretenden la revisión de oficio.

La legitimación se rige por los criterios generales en la materia (STS de 31 de mayo de 2012, RJ 7161). Además, la acción de revisión de oficio puede inadmitirse en casos de litispendencia (puede verse Consejo Jurídico de la Comunidad Valenciana, Memoria 2013, p. 133).

Si no se invoca causa de nulidad o no existe, esta acción está conducida al fracaso. En este sentido, podemos estudiar la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4) de 15 de noviembre de 2006, ya que es un ejemplo de todo aquello que el estudioso tiene que evitar si quiere interponer una acción de este tipo.

Primeramente, esta sentencia de 15 de noviembre de 2006 informa de que el interesado apoyó su acción, como no podía ser menos, en una causa de nulidad:

Avanzando más se observa que residenció la pretensión de nulidad del acto de desafectación emanado del Ministerio de Defensa en el supuesto

f) del art. 62 de la citada LRAJAPC, es decir, “actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”.

*Y tal pedimento no fue acompañado de una **justificación** de cuál era el requisito esencial que se reputaba vulnerado ni de la acreditación de cómo la mencionada causa de nulidad afectaba a una resolución administrativa que acordaba la desafectación del bien, declarando su alienación y puesta a disposición de la Gerencia de la Infraestructura y Equipamiento de la Defensa¹⁵.*

Téngase también en cuenta que la previa interposición por el interesado de un recurso administrativo no debe conllevar, de por sí y de forma automática, la posterior inadmisión o desestimación de la acción de nulidad en relación con el mismo acto administrativo, pues se concede al interesado la posibilidad de accionar de nuevo contra el acto administrativo mediante la llamada acción de nulidad, lo que es coherente con la STC 24/2003 cuando recuerda que las resoluciones administrativas no producen un efecto equivalente al de la cosa juzgada, y por ello la existencia de una resolución administrativa por la que se desestima una petición no priva, por sí misma, al interesado del derecho a reiterar esa petición en un momento posterior, si al interesado todavía se le concede acción para ello.

Un límite se produce cuando la acción de nulidad se plantea sobre la base de los mismos motivos que el accionante invocó ya en el recurso administrativo previo, en cuyo caso sí procede inadmitir la acción de nulidad al amparo del apartado 3 de este mismo artículo, impidiendo que se reabran las causas indefinidamente (SSTS de 4 de mayo de 2007, 1 de abril de 2002 y 13 de septiembre de 2007).

8

Procedencia “en cualquier momento”

En este sentido, hemos de incidir en el presupuesto legal de que la revisión de oficio procede “en cualquier momento”.

En definitiva, el capítulo de la revisión de los actos abre cauces de realización de derechos y posiciones jurídicas, en el sentido de abrir una vía para poder contradecir un acto nulo cuando interesa atacar su contenido tiempo

15. Igualmente, STSJ de la Comunidad de Madrid núm. 1/2007, de 3 de enero de 2007.

después de su declaración o emisión. De ahí la importancia también de atender a las garantías del afectado por la revisión del acto declarativo de derechos (y en especial la indemnización pertinente).

Este problema o tensión entre, por un lado, la impugnación en debido plazo (deviniendo el acto firme tras el plazo de recurso, por motivos de seguridad jurídica), y, por otro lado, la necesidad de atenuar la rigidez de esta regla en aras de las garantías de los interesados en la nulidad del acto nulo, es una de las características más esenciales de todo el derecho administrativo. Y es un hecho que en la propia práctica administrativa abre un debate constante.

Y es que la imprescriptibilidad de la acción de nulidad (coherente con la idea misma de nulidad, con la tutela efectiva de derechos o intereses, y con la propia necesidad de abrir la defensa en el momento en que se observa el vicio de nulidad –no siempre en el plazo de dos meses tras el acto–) presenta riesgos de estabilidad o seguridad jurídica (STS de 30 de mayo de 1994), pues es sabido que, en principio, el hecho de que el vicio sea de nulidad no impide que tenga que respetarse el plazo de recurso.

En todo caso, podrá producirse la inadmisión de la acción de nulidad por la vía de la revisión de oficio del artículo 106 de la LPAC 39/2015, si el órgano jurisdiccional considera que se está eludiendo el plazo de recurso que tuvo a disposición el sujeto para defenderse en su momento de impugnación (STSJ de Madrid de 3 de noviembre de 2010, JUR 2011\42527)¹⁶.

9

El artículo 106.2 de la LPAC. Revisión de oficio de disposiciones administrativas

Según el artículo 106.2 de la LPAC: “Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones Públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la comunidad autónoma si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 47.2”.

Solo podrá iniciarse por la propia Administración la revisión de oficio de las disposiciones administrativas, lo que supone que no se podrá instar de la

16. Para la STS de 12 de julio de 2012 (RJ 8483), “cabe observar que dicho procedimiento de revisión de oficio de actos administrativos nulos de pleno derecho se configura como un remedio extraordinario y, como tal, subsidiario de los instrumentos procedimentales ordinarios de impugnación de actos administrativos, de modo que no resulta viable cuando se utilizan los cauces procedimentales y el acto hubiera sido recurrido ante la jurisdicción contencioso-administrativa y se hubiera terminado el proceso por resolución firme”.

Administración el inicio de un procedimiento de estas características ante la nulidad absoluta de una disposición general dictada por aquella (sentencias del TS de 22 de noviembre de 2006, rec. núm. 4084/03, y del TSJ del País Vasco de 8 de febrero de 2007; STS de 28 de noviembre de 2001).

El término “podrán” que emplea el artículo regulador “no supone una potestad discrecional para aceptar o rechazar la solicitud del particular, sino que significa que la Administración no está vinculada en este caso por el principio de irrevocabilidad de los actos declarativos de derechos, es decir, que cuenta con potestades de anulación y revocación propias” (STSJ de Cantabria de 20 de enero de 2005).

Tal como afirma la STSJ de las Islas Canarias, Las Palmas, núm. 1085/2000, de 18 de septiembre de 2000, el hecho de que la Administración “pueda”, declarar de oficio la nulidad no puede hacer pensar que estemos ante una facultad.

En estos casos (en que la revisión es instada por la Administración autora de la norma) sí procede la revisión de oficio (STS de 5 de noviembre de 2010, RJ 7931; STS de 7 de febrero de 2012, RJ 5327; STSJ del País Vasco de 16 de noviembre de 2007, RJCA 2008\79).

Quien pretenda la anulación de una norma tiene que impugnarla en el plazo debido de los dos meses después de su publicación; o bien también se puede pretender la anulación de una norma por la vía del recurso contencioso-administrativo indirecto, es decir, recurriendo un acto de aplicación de la norma para conseguir la anulación de la norma misma (STS de 13 de julio de 2000, RJ 9054).

Este planteamiento jurídico conlleva la necesidad de dilucidar si estamos ante un acto o ante una norma (SAN de 3 de mayo de 2007, JUR 13668). Porque es claro que no cabe contra las normas una acción de nulidad de tercero.

Así, los estudios de detalle son normas, no actos, de modo que su recurribilidad pasa ora por su impugnación indirecta, ora por su revisión de oficio por la Administración que los dictó (STS de 5 de octubre de 2001, RJ 7960), pero no está pues entonces claro que proceda la acción de nulidad de tercero (STS de 16 de febrero de 2011, RJ 1511; STSJ de Canarias, sede de Las Palmas, de 10 de marzo de 2008, JUR 164813; STS de 17 abril de 2013, RJ 2013\3569; STS de 11 de abril de 2013, RJ 3351).

10

El artículo 106.3 de la LPAC. Inadmisión a trámite

Según el artículo 106 de la LPAC: “3. El órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solici-

tudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la comunidad autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad del artículo 47.1 o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales”.

En principio, existe una necesidad de explicar el motivo de nulidad y su incardinación en derecho; puede en este sentido citarse el FJ 5.º de la STSJ de Madrid de 31 de enero de 2013, JUR 102922.

Los interesados podrán formular solicitudes para lograr esta revisión. Pero el órgano competente para la revisión de oficio podrá acordar motivadamente la inadmisión a trámite de las solicitudes formuladas por los interesados, sin necesidad de recabar dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la comunidad autónoma, cuando las mismas no se basen en alguna de las causas de nulidad o carezcan manifiestamente de fundamento, así como en el supuesto de que se hubieran desestimado en cuanto al fondo otras solicitudes sustancialmente iguales. Lo acabamos de apreciar con toda claridad en la cita que hemos hechos *supra* a los dictámenes del Consejo de Estado en el marco de la revisión de oficio de un acto de gravamen.

En este sentido, la decisión de inadmitir la solicitud de revisión tiene que motivarse (STSJ de la Región de Murcia núm. 99/2005, de 24 de febrero de 2005). La STSJ de las Islas Canarias, Las Palmas, núm. 1291/2000, de 13 de octubre de 2000, declara la obligación de la Administración de dictar un pronunciamiento expreso, al ser una auténtica acción de nulidad a favor del administrado.

Cuando el órgano jurisdiccional verifique que la inadmisión no es de recibo, la línea correcta es entrar en el fondo del asunto, sin limitarse el órgano jurisdiccional a la declaración de improcedencia de la inadmisión. Es lo “correcto” en aras de la tutela judicial efectiva y para evitar mayores dilaciones (STS de 8 de abril de 2008, RJ 2034, FJ 10, con extensa argumentación al respecto). Lo “incorrecto” es alegar entonces el principio revisor y fallar que no se puede hacer justicia si no hay acto que revisar, devolviendo las actuaciones a la vía administrativa.

También la SAN de 2 de julio de 2009 (JUR 329598) entra en el fondo declarando que no existe nulidad, en un caso en que la Administración había inadmitido la acción de nulidad del artículo 102. Igualmente, la STS de Andalucía (Granada) de 25 de abril de 2011, RJCA 629, se enfrenta con un supuesto de inadmisión de la acción de revisión de oficio, y entra a analizar si existe nulidad de pleno derecho que lleve a invalidar la inadmisión de la Administración, pese a que finalmente no concurre tal nulidad.

Tampoco le vale a la Administración alegar simples vicios formales (STSJ de la Comunidad Valenciana núm. 208/2003, de 24 de febrero de 2003), pese a que la solicitud ha de tener debido fundamento (STSJ de Andalucía, Sevilla, de 1 de junio de 2002).

No obstante, la falta de fundamentación de la solicitud de revisión del recurrente será motivo de desestimación del recurso (STS de 25 de enero de 2005; STSJ de Murcia de 15 de febrero de 2002).

11

El artículo 106.4 de la LPAC. Indemnizaciones que proceda reconocer

Según el artículo 106 de la LPAC: “4. Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma”.

Por tanto, la revisión de actos anulables conlleva las pertinentes exigencias procedimentales y de responsabilidad por los daños y perjuicios causados al particular afectado (STS de 17 de octubre de 1988, afirmando la responsabilidad patrimonial de la Administración derivada de la revisión de oficio de un plan parcial ante la vulneración del Plan General; STS de 19 de abril de 1979; STS de 11 de mayo de 1979; STS de 3 de abril de 1990).

12

El artículo 106.5 de la LPAC: la caducidad y las desestimaciones presuntas de acciones de nulidad

Según el artículo 106.5 de la LPAC: “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”.

La LPAC corrige el plazo, que pasa de tres meses (LRJAP-PAC) a seis meses.

Así pues, se permite que la Administración Pública pueda, en cualquier momento, *sin que a dicha potestad le afecte la prescripción, ni tampoco la consolidación de derechos o derechos adquiridos*, revisar los actos admi-

nistrativos dictados, siempre que concurren las causas de nulidad de pleno derecho.

Cuando se aúnen en una misma norma jurídica los dos elementos a tomar en consideración, como son plazo en concreto y consecuencia jurídica de no haber dictado la resolución expresa dentro del tiempo legalmente prefijado, es cuando se producirá la caducidad, siempre que la mencionada norma jurídica anude o conlleve la producción de la misma a la falta de observancia temporal en el procedimiento.

Por tanto, el ejercicio de la potestad administrativa de revisión de oficio tiene límites formales, entre los que debemos destacar el plazo de caducidad que se encuentra en el presente artículo. En muchos casos la caducidad es un simple juicio que corrobora esta consecuencia por el transcurso del plazo (STSJ de Andalucía de 9 de mayo de 2011, JUR 341471; STSJ de Andalucía, Sevilla, de 7 de octubre de 2008, JUR 2009\80261; STSJ de Castilla-La Mancha de 6 de julio de 2010, JUR 296955; STSJ del País Vasco de 17 de enero de 2012, RJCA 818; STSJ de Cataluña de 10 de febrero de 2006, JUR 2007\141284).

En consecuencia, el legislador ha determinado de forma clara y bien expresiva que el plazo del procedimiento de revisión de oficio solamente es de tales meses, pasados los cuales se produce inexorablemente la caducidad. Ello es así por cuanto el procedimiento ha comenzado por iniciativa de la Administración Pública, es decir, “*de oficio*, no a instancias del interesado. Si no se dicta resolución definitiva en dicho plazo es evidente que la caducidad se habrá producido. Entender lo contrario significaría que la limitación temporal para el ejercicio de la potestad de revisión de oficio, carecería de sentido si la Administración Pública pudiera superar *ad libitum* el plazo legalmente establecido”. Podemos así ejemplificar las dos variantes que contempla este precepto (STSJ de Cataluña núm. 176/2006, de 10 de febrero de 2006).

Ahora bien, no es a mi juicio de recibo invocar la caducidad, por la revisión de oficio, cuando el caso se refiere a la nulidad de un acto de gravamen, ya que ello chocaría con la lógica de la revisión de oficio. Se cierra así el posible fraude de ley de entender que puede instarse la revisión del acto de gravamen de modo que, caducando el procedimiento, el interesado se libera del acto que le perjudica.

Cambemos de escenario y veamos qué ocurre cuando la revisión de oficio se insta por acción de tercero.

Según la STSJ de Extremadura núm. 133/2007, de 20 de febrero de 2007: “en lo tocante a la **caducidad** de lo actuado y en especial a los folios 145 y siguientes se deduce que la iniciación lo fue a instancia de parte interesada,

por ello si bien es cierto que podría haberse provocado la caducidad, no lo es menos que en este procedimiento concreto, el artículo 102.5 de la LRJAP-PAC introducido por Ley 4/1999, establece que: Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de ‘tres 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. **Efectivamente no se produce la caducidad, sino el silencio** que faculta a los interesados a recurrir o a esperar una resolución expresa como ocurre en este supuesto con la de 9 de febrero de 2005, precisamente la que es ahora objeto de recurso. Entendemos por tanto que no existe la caducidad alegada”.

En principio, tal como corroboran infinidad de supuestos, conforme a las sentencias existentes, está dentro de lo posible, en el giro propio de actuación de la Administración o del orden contencioso-administrativo, no contestar una petición de revisión de oficio para nulidad de un acto, procediendo en tales casos entender desestimada la petición de nulidad, y acudiendo acto seguido el interesado a la jurisdicción contencioso-administrativa a fin de hacer valer sus intereses. El propio artículo 106.5 expresa esta situación, esto es, la no contestación, con la consecuencia del silencio administrativo, *a fin de que el interesado pueda acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa* y de instar las medidas que le interesen. Es decir, los efectos de la nulidad se hacen valer en tal jurisdicción.

Es cierto que, en derecho administrativo, no contestar (pese a la ficción del silencio) es siempre un hecho anómalo jurídico-administrativamente. La actuación del juzgador administrativo es fácil de provocar y con ello la interrupción de los efectos del acto o norma en cuestión; pero mientras esto no se haga, el acto o norma está vigente y despliega sus efectos propios.

Se puede producir la inadmisión fundada o bien la desestimación presunta o expresa. Las contestaciones de la Administración pueden ser expresas o presuntas. Existen supuestos de desestimaciones presuntas de acciones de terceros de revisiones de oficio. La jurisdicción contencioso-administrativa, siempre que accione el interesado, proclamará la obligación de incoar el procedimiento de revisión de oficio o entrará incluso en el fondo del asunto, es decir, de la concurrencia o no de nulidad, en función del caso concreto. Lo atestiguan numerosos ejemplos.

Así, en la STS de 16 de febrero de 2011 (RJ 1511), “la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña (recurrir) contra *la desestimación por silencio administrativo* de la solicitud formulada por el director general de Urbanismo, mediante resolución de 10 de octubre de 2001, de revisión de oficio del acuerdo del Ayuntamiento de P., de 17 de mayo de 1999, de aprobación definitiva del Estudio de Detalle ‘C.’”.

En estos casos de impugnaciones de desestimaciones presuntas o tácitas de solicitudes de revisión de oficio, la jurisdicción contencioso-administrativa sigue el criterio, materialmente, a cuyo tenor, si una Administración no contesta, la regla general es obligar judicialmente a una contestación, aunque en algunos casos tal jurisdicción contencioso-administrativa ha accedido a entrar a conocer el fondo del asunto, en vez de ordenar la retracción para que se conteste por la Administración.

Lo corroboran sentencias, todas ellas relativas a casos de impugnaciones de desestimaciones presuntas *del artículo 102.5 de la LRJAP-PAC 30/1992*, tales como la STSJ de Andalucía (sede de Málaga) de 3 de marzo de 2012 (JUR 350275): “lo procedente no es que la jurisdicción entre a conocer del acto o la norma, sino que, en su caso, ordene a la Administración que inicie el trámite de la segunda fase y la concluya dictando la pertinente resolución expresa en orden a si existe la nulidad o anulabilidad pretendida [sentencias de 24 de octubre de 2000, de 7 de mayo de 1992 (de la Sala Especial del artículo 61 de la LOPJ), de 22 de octubre de 1990, de 18 de abril de 1988 y de 21 de febrero de 1983, entre otras]”. Igualmente, STSJ de Castilla y León, Burgos, de 13 de julio de 2012 (JUR 331421).

No obstante, el recurso contra la desestimación presunta puede llevar a que el órgano jurisdiccional examine si concurre o no causa de nulidad (STS de Extremadura de 25 de noviembre de 1999, RJCA 5027, declarando la nulidad procedente).

13

La suspensión del artículo 108 de la LPAC

Según el artículo 108 de la LPAC (“suspensión”), “iniciado el procedimiento de revisión de oficio al que se refieren los artículos 106 y 107, el órgano competente para declarar la nulidad o lesividad, podrá suspender la ejecución del acto, cuando esta pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación”.

Se trata de defender bienes jurídicos y evitar males mayores, siguiendo la lógica de las medidas cautelares o provisionales, etc.

Por tanto, un problema que se plantea es el de **los efectos de la resolución revisada, lesiva o revocada**. En caso de revisión de oficio viene entendiéndose (ya con la LRJAP-PAC) que procede tal suspensión.

En cambio, en caso de lesividad la LRJAP-PAC no decía nada. Ante esto, en materia cautelar lo lógico era pensar que la Administración propusiera la suspensión al órgano jurisdiccional. Pero no era descartable que el caso concreto requiriese dejar sin efecto el acto que se declarara lesivo, pudiendo el afectado

plantear la cautelar de forma inmediata. Los intereses del caso y la motivación primarían, antes que posturas apriorísticas en sentido de negar en absoluto esta posibilidad a efectos de negar todo efecto a la lesividad¹⁷.

Pues bien, la nueva Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas de octubre de 2015 aclara en su artículo 108 que la suspensión procede en los casos de revisión de oficio y también de lesividad, despejando las dudas que se venían planteando en aplicación de la Ley 30/1992.

14

El límite de la revisión del artículo 110 de la LPAC

Según el artículo 110 (“Límites de la revisión”), “las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercidas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes”.

Es claro que el supuesto se refiere a varias posibilidades de limitar las facultades de revisión. Pero nos preocupa, como ha podido apreciarse, relacionar este precepto con el complejo problema del carácter abierto del plazo de la acción de nulidad.

Podrá, así, interpretarse que existe un fraude en la utilización indebida de este procedimiento de revisión en casos en que el interesado dejó transcurrir el plazo de recurso, tal como informa la SAN de 13 de abril de 2005: “la acción de nulidad planteada por el recurrente es un claro fraude de ley, pues se está utilizando, en defecto de no haberlo hecho en el plazo legal que se le dio, como un medio de impugnación que carece de cualquier base legal, considerando que el interesado pudo impugnar ante los tribunales de Justicia esa resolución que puso final al procedimiento, sin que lo hiciera en el plazo legalmente previsto para ello, por lo que no es de recibo que ahora se intente, a través de un supuesto legal no previsto para ello, combatir lo que ya se había consentido”.

Sin embargo, frente a este criterio de la Audiencia Nacional (recogido también en SAN de 30 de abril de 2010, por estimar que habían pasado ocho

17. En contra de la suspensión, por la Administración, del acto declarado lesivo en los procedimientos de lesividad, M. SERRANO CONDE, *El recurso contencioso-administrativo de lesividad: especial referencia a las resoluciones del Jurado Provincial de Expropiación Forzosa*, www.serranoalberca-conde.com, p. 30, citando la STS de 26 de junio de 1984; posición seguida por M. A. CORRAL GARCÍA, en VV. AA., *Procedimiento administrativo local*, Madrid, 2010, p. 765, quien sin embargo afirma que en caso de revocación sí cabe la suspensión del 104 de la LRJAP-PAC por el hecho de encuadrarse el precepto dentro de los arts. 102 y ss., lo que resulta algo contradictorio; se afirma en todo caso esta posibilidad por M. J. GALLARDO CASTILLO, *RJAP-PAC*, Madrid, 2010, p. 535.

años y supondría abrir plazos fenecidos), la STS de 25 de junio de 2012, recurso 211/2008, afirma (apoyándose en la STS de 13 de julio de 2009, rec. casación 3709/2006) la procedencia de la revisión de oficio, partiendo de que la regla general es la inexistencia de plazo según el artículo 106 de la LPAC, máxime tratándose de la posible vulneración de derechos fundamentales como causa de nulidad –argumenta el Tribunal Supremo–.

Interesante es asimismo la STS de 12 de julio de 2012 (RJ 2012\8483): “a estos efectos, resulta oportuno recordar que, conforme a una reiterada doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en las sentencias de 21 de julio de 2003 (RJ 2003, 6048) (RC 7913/2000) y de 24 de febrero de 2009 (RJ 2009, 2090) (RC 6264/2006), la facultad de revisión de oficio está sujeta a límites enunciados en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de modo que no podrá ser ejercitada cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes, de modo que, en el supuesto enjuiciado, no apreciamos que sea inadecuada la valoración que realiza la Sala de instancia de la conducta de la recurrente que instó la acción de revisión de oficio en el año 2005, contra una resolución administrativa que había adquirido firmeza el 29 de octubre de 2002, tras haber planteado la anterior concesionaria, en sede contencioso-administrativa, un recurso contra el Acuerdo del Concello de la Xunta de Galicia de 26 de octubre de 2000”¹⁸.

15

Artículo 111 de la LPAC

El artículo 111 de la LPAC regula la competencia para la revisión de oficio de las disposiciones y de actos nulos y anulables en la Administración General del Estado.

18. Otro ejemplo es la SAN de 2 de julio de 2009 (JUR 329598), citando el “artículo 106” en un caso en que habían transcurrido cincuenta años desde que se adoptó el acto en cuestión. O la STS de 31 de mayo de 2012 (RJ 7161), aplicando este precepto en un caso en que habían transcurrido 16 años desde la emisión del acto.

El factor tiempo puede llegar a suponer un límite frente a la revisión de oficio (dictámenes del Consejo de Estado 262/2011, 433/2006, 248/2005, 199/2008 y otros, citados en M. PÉREZ ALCALÁ, “Seguridad jurídica en la revisión de oficio de las licencias urbanísticas”, *Revista digital CEMCI*, enero a marzo de 2014).

Esta regulación es original en el contexto de la LPAC, si bien ya se contemplaban estas reglas de competencia en la derogada LOFAGE (disposición adicional decimosexta) para la revisión de oficio de los actos administrativos nulos o anulables.

Para la revisión de oficio de los actos de las comunidades autónomas habrá que estar a lo establecido en las leyes de gobierno y administración de la comunidad respectiva¹⁹.

En el caso de la Administración local, la legislación local se limita a reconocer genéricamente la potestad revisora de las entidades locales (*ex* artículo 4.1.g de la Ley 2/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local). Sin embargo, se ha considerado que la competencia para la revisión de oficio de los acuerdos de las entidades locales corresponde al Pleno, tanto por analogía con lo dispuesto para los actos de carácter tributario, como por coherencia con lo indicado en la LBRL para la declaración de lesividad (dictámenes 180/09, de 15 de abril, 25/12, de 18 de enero, 28/12, de 18 de enero, y 383/12, de 27 de junio, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid). Por tanto, en la Administración local la competencia corresponde al Pleno (STS de 3 de junio de 1985; artículo 110 de la LBRL). En los municipios de gran población, la facultad de revisión de oficio corresponde:

- Al alcalde, la de sus propios actos (artículo 124.4.m LBRL).
- Al Pleno (artículo 123.1.l LBRL), las facultades de revisión de oficio de sus propios actos y disposiciones de carácter general.
- A la Junta de Gobierno Local (artículo 127.1.k LBRL), las facultades de revisión de oficio de sus propios actos.

En el caso de una Universidad, el Dictamen 202/10, de 7 de julio, del Consejo Consultivo de Madrid, considera órgano competente para acordar la revisión de oficio al rector de la Universidad. En el caso de una Administración corporativa, la revisión de los actos administrativos corresponde al órgano que determinen los correspondientes estatutos generales (dictámenes 2/08, de 8 de octubre, y 86/08, de 12 de noviembre, del citado órgano)²⁰.

19. En la Administración autonómica corresponderá la declaración de nulidad al consejero competente o, en su caso, al Consejo de Gobierno, según permiten afirmar las normas reguladoras.

20. Puede verse A. DEL PINO CARAZO/R. GUERRERO ANKERSMIT, “Revisión de oficio”, *Revista del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid*, noviembre de 2012.