



A S O C I A C I O N  
DE JUEGES Y MAGISTRADOS  
FRANCISCO DE VITORIA



**BOLETÍN DIGITAL**  
**ORDEN**  
**CONTENCIOSO-**  
**ADMINISTRATIVO**  
**Nº 7 SEPTIEMBRE**  
**2016**

**EDICIÓN: AJFV**

**MAQUETADO Y**  
**DISTRIBUCIÓN:**  
**Secretaría AJFV**

**DIRECCIÓN:**  
**COMITÉ NACIONAL**

**COORDINACIÓN:**  
**Natalia Velilla Antolín**



## ÍNDICE

**EL SISTEMA DE REVISIÓN DE LOS ACTOS EN VÍA ADMINISTRATIVA TRAS LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO COMÚN.**

### **PRIMERA PARTE: LA REVISION DE OFICIO**

Artículo realizado por el Ilmo. Sr. D. MANUEL J. DOMINGO ZABALLOS, Magistrado. Sala de lo Contencioso-administrativo del TSJ Castilla-La Mancha.

**(La Segunda Parte se editará en el número de octubre).**

**EL SISTEMA DE REVISIÓN DE LOS ACTOS EN VÍA ADMINISTRATIVA  
TRAS LA LEY 39/2015, DE 1 DE OCTUBRE, DEL PROCEDIMIENTO  
ADMINISTRATIVO COMÚN**

**MANUEL J. DOMINGO ZABALLOS.**

**PRIMERA PARTE: LA REVISION DE OFICIO.**

**I. CONTINUIDAD DEL SISTEMA DE REVISIÓN.**

Como es bien sabido, partiendo de la presunción de legalidad iuris tantum de las decisiones administrativas, en nuestro sistema jurídico existen mecanismos al objeto de que la propia Administración pueda depurar los eventuales vicios de ilegalidad de los actos administrativos (y, en menor medida, de los reglamentos) e incluso la inoportunidad de que hubiera adolecido alguna actuación administrativa. Lo podrá hacer – respetando los imperativos del procedimiento de rigor- mediante una decisión administrativa posterior que anule el acto administrativo, bien revisándolo de oficio por vicios de legalidad o bien procediendo a su revocación por razón de oportunidad. Y, lo que es más frecuente, cabrá la anulación del acto administrativo –no el reglamento, insusceptible de impugnación directa ante la Administración– estimando total o parcialmente un recurso o una reclamación económico-administrativa presentados en tiempo y forma por algún legitimado, de ser el caso que la Administración tenga por constatada la ilegalidad de la decisión administrativa impugnada.

La Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo común (RJAP-PAC), desde su texto primigenio -que no ha merecido reproche en este punto por parte del Tribunal Constitucional<sup>1</sup>- dedicó su Título VII a la «revisión de los actos en vía

---

<sup>1</sup> Correcciones sobre la constitucionalidad del cuerpo legal sí los hubo en la STC 50/1999, de 6 de abril, declarando que determinados aspectos en la regulación de los órganos colegiados ( parte de los artículos 23,24, 25 y

administrativa», separando en dos capítulos el tratamiento de la revisión de oficio y de los recursos administrativos y en el VIII que se ocupa de lo que indica su denominación: « De las reclamaciones previas a las acciones civiles y laborales». Esas determinaciones complementadas por normas de remisión a determinada normativa específica, ello así en las disposiciones adicionales quinta, número dos, sobre revisión de actos en materia tributaria y sexta, relativa a impugnación y revisión de los actos en materia de seguridad social y desempleo.

El dos de octubre de 2016 entra en vigor la Ley 39/ 2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con el siguiente contenido, en lo que hace a la temática que nos ocupa:

1º) Sigue incluyendo un Título – el V- dedicado, como su predecesora, a la revisión de oficio y a los recursos administrativos, manteniéndose la denominación, estructura y, en gran medida, el contenido del mentado Título VII de la LRJAP-PAC.

2º) La disposición adicional primera, por lo que interesa aquí, se ocupa de «Especialidades por razón de la materia». Su número dos incluye la «revisión en vía administrativa» de las actuaciones y procedimientos en materia tributaria, la revisión de las actuaciones <<en materia de Seguridad social y Desempleo>>, actuaciones y procedimientos sancionadores en materia tributaria y aduanera, en el orden social, tráfico y seguridad vial y extranjería. Las «actuaciones y procedimientos» sobre esas materias se rigen por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en la propia LPAC.

Nótese la diferencia –aunque en una primera lectura parezca sutil, muy relevante- en relación con lo que había prescrito la LRJAP-PAC en sus disposiciones adicionales quinta, número dos, sexta, séptima y octava, que no contemplan siquiera la supletoriedad de la propia Ley en cuanto hace a la «revisión de actos en vía administrativa en materia tributaria», impugnación y revisión de oficio de « actos de la seguridad social y desempleo» , gestión

---

27) no tenían carácter básico, siendo contrarios al orden constitucional de competencias Estado/ CCAA.

recaudatoria de la SS, procedimientos sancionadores y actas de liquidación de cuotas en el orden social, así como procedimientos disciplinarios. Al margen de reenvío a las «disposiciones generales del derecho administrativo» contenidas en los respectivos cuerpos normativos (tributos, extranjería, orden social), como es el caso del artículo 7.2 de la Ley 59/ 2003, General Tributaria (LGT) y de la jurisprudencia, lo cierto es que conforme al texto de la LRJAP-PAC, en esas materias especiales no rige la supletoriedad de la Ley «general».

3º) Desaparece toda regulación de las reclamaciones administrativas previas, que se afirman suprimidas en la Exposición de Motivos (V), « debido a la escasa utilidad práctica que han demostrado hasta la fecha».

El continuismo que se afirma no se ciñe a la estructura de la norma y demás cuestiones formales, sino enteramente en el fondo. La nueva ley es del todo continuista en el concepto o esencia de las técnicas o modalidades concernientes a la institución de la revisión «ad intra» de los actos emanados de los poderes administrativos; lo he puesto de manifiesto en dos trabajos recientes, consciente, por cierto de no descubrir nada con ese juicio<sup>2</sup>. A diferencia de lo que ocurriera con reforma traída por la Ley 4/ 1999, de 13 de enero, que incorporó cambios notables, tanto en la regulación de la revisión de oficio como en punto al sistema de recursos,<sup>3</sup> el nuevo cuerpo legal incluye algunas previsiones que no pasan de constituir meros ajustes técnicos o sistemáticos, de limitado alcance material, en lo relativo a la revisión de oficio y sin que la regulación de los recursos administrativos incorpore modificaciones significativas. Esta apreciación del todo constatable coincide, por lo demás, con la del propio legislador, plasmada en la Exposición de

---

<sup>2</sup>«El sistema de revisión de los actos en vía administrativa tras la Ley de Procedimiento Común de 2015. Especial atención a la actividad de las entidades locales». Revista de Estudios Locales, número extraordinario de 2016, director, Rivero Ortega, R., págs. 52 y stes; trabajo que, en gran medida y con las adaptaciones precisas, viene a reproducirse aquí.

<sup>3</sup>En materia de revisión, significativamente incorporando la posibilidad de revisar de oficio las disposiciones administrativas nulas y, sobre todo, eliminando la revisión de actos anulables declarativos de derechos por la propia Administración, «de esta forma se colocan Administración y ciudadanos en una posición equiparable», al menos en expresión de la Exposición de Motivos de la ley 4/ 1999. En cuanto al sistema de recursos se optó por implantar el recurso de reposición potestativo frente a los actos que pusieran fin a la vía administrativa y se recuperó el recurso de alzada en su configuración tradicional.

Motivos<sup>4</sup>. En efecto, refiriéndose al Anteproyecto de Ley en su conjunto, el Consejo de Estado llegó a sugerir en su dictamen n° 275/2015, evacuado por la Comisión Permanente en fecha 29 de abril, que desde el punto de vista sustantivo habría sido preferible introducir las novedades a través de las correspondientes leyes de modificación parcial de la Ley 30/1992 y de la Ley 11/2007, de Acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Así pues, se ha dado la espalda a un panorama en la doctrina científica que ha venido demandando desde hace años importantes cambios en la regulación de la materia; de ello me haré eco más adelante.

En cualquier caso una cosa es que no haya cambios de relevancia y otra, muy distinta, que la entrada en vigor de la Ley no acarree innovación alguna, porque novedades las hay y merecen nuestro interés.

## **II. REVISION DE OFICIO DE DISPOSICIONES Y ACTOS NULOS**

Aunque bajo su denominación tradicional, que se mantiene -«revisión de oficio»-<sup>5</sup>, no cabe duda de que estamos ante una verdadera acción de nulidad cuando el procedimiento para poder llegar a la revisión de un acto administrativo no se incoa por iniciativa de la Administración, sino a solicitud de un interesado. Entre otras consecuencias ello acarrea, como escribe GÓMEZ-FERRER MORANT que, en caso de desestimación de la petición cabe activar recurso contencioso-administrativo, sin que deba avocar a una declaración de inadmisibilidad que supondría una interpretación desfavorable a la efectividad del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, ex art. 24 CE, proscrita por la doctrina del Tribunal Constitucional.<sup>6</sup> Lo mismo ocurre con la inadmisión a trámite de la solicitud del interesado, que expresamente contempla el artículo 102.3 de la LRJAP-PAC desde su reforma de 1999 y que

---

<sup>4</sup>Abiertamente expresa sobre el Título V afirmando que (la ley) « mantiene las mismas vías previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, permaneciendo por tanto la revisión de oficio y la tipología de recursos existentes hasta la fecha (alzada, potestativo de reposición y extraordinario de revisión)».

<sup>5</sup>Ya presente en el artículo 109 de la Ley de Procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958, Ley «López Rodó».

<sup>6</sup>GÓMEZ-FERRER MORANT, R «La revisión de oficio», en el libro «La nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», direcc. Leguina Villa y Sánchez Morón. Tecnos 1993, pág.287

mantiene el art. 106.3 de la Ley 39/2015. Inadmisión a trámite presidida por su carácter restrictivo (STS de 23 de octubre de 2015, R.C 3966/ 2013 y STSJCLM, de 21 9-2015, R. 583/2012).

Tal acción de nulidad en modo alguno es una suerte de alternativa al mecanismo que pone el ordenamiento jurídico en manos de los interesados afectados por una resolución para combatirla si la consideran ilegal (por vicio de nulidad o de anulabilidad), el recurso o reclamación administrativa procedente en cada caso. La jurisprudencia es pacífica al respecto (p.ejem, STS de 13-7-2015, R2487/2015).

El precepto objeto de nuestra sumaria atención interesa en algún aspecto más por lo que calla que por lo que contiene. En contraste con lo que sí recoge el art.107, relativo a la declaración lesividad de actos anulables «favorables para los interesados», en la primera modalidad de la revisión de oficio -art. 106.1- no aparece la previsión de que el acto sujeto a eventual revisión por vicio de nulidad hubiera sido de contenido favorable para su destinatario.

La problemática se presenta igual con la LRJAP-PAC que con la LGT (antes y después de la ley 58/2015, de 11 de septiembre); nótese que ni el artículo 102 de la primera ni el 217 de la segunda son explícitos al respecto. Voces tan autorizadas, como el profesor SANTAMARÍA PASTOR<sup>7</sup>, sostienen que el procedimiento de revisión sólo es utilizable cuando el acto administrativo tiene un contenido favorable para su destinatario, porque si bien el artículo 102.1 LRJAP no mencione tal requisito, se deduce a contrario sensu de lo establecido en el artículo 105.1 permitiendo la libre revocación de los actos de gravamen o desfavorables. Distinto parecer el de otros autores; concretamente SÁNCHEZ MORÓN sostiene que, de acuerdo con el art 105 de la Ley 30/1992, la Administración puede ejercer sus potestades de revocación de los actos de gravamen sin necesidad de seguir el procedimiento más lento y gravoso, lo que sucederá en la práctica por elementales razones de economía procedimental, pero sin descartar que desee la Administración contar con el aval del dictamen

---

<sup>7</sup>SANTAMARÍA PASTOR, J.A. Principios de Derecho Administrativo General, Tomo II, 2º edición Iustel 2009, pag. 610 ,

del órgano consultivo en caso de duda sobre la legalidad de la revocación.<sup>8</sup> Apuntándome a esta segunda tesis, me parece que con la ley en la mano (capítulo I del Título V de la LPACAP) es indiferente que se trate de actos declarativos de derechos o de gravamen, si bien, naturalmente es obligatorio para la Administración acudir a este procedimiento ( o a la declaración de lesividad) para declarar la nulidad de un acto favorable, porque para ella éste procedimiento tiene el sentido de garantizar que los derechos previamente concedidos a los ciudadanos no serán libremente revocados por un acto de contrario imperio.

En su informe de 5.4-2015 el Pleno del Consejo General del Poder Judicial viene a mantener este mismo criterio. Partiendo de constituir mecanismos revisores encuadrados dentro de la potestad de revisión de oficio por la propia Administración, cuya diferencia sustancial radica en el vicio que da lugar a la revisión (nulidad de pleno derecho en un caso, anulabilidad en el otro), también se diferencian «en el carácter del acto sometido a revisión, ya que el procedimiento de declaración de lesividad se circunscribe a actos desfavorables o de gravamen. Esta diferente tipología del vicio determinante de la nulidad y del carácter del acto – por más que la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho admita, en puridad, tanto la de los actos favorables como de los desfavorables o de gravamen, y sin perjuicio de la facultad de revocación de estos actos desfavorables que se confiere en el artículo 105 de la LRJPAC y ahora en el artículo 136.1 del Anteproyecto...»( apartado VI,2).

El único cambio en el texto del artículo 106 – aparte de las referencias a otros preceptos, obviamente adecuados a los de la propia Ley 39/2015 (artículo 47.2) así como de la ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector público (artículos 32.2 34.1), merece favorable acogida. El Informe del CGPJ califica de acertada la modificación que supone el aumento de tres a seis meses como plazo para que se produzca la caducidad del procedimiento iniciado de oficio por coherente con lo establecido para la declaración de lesividad de actos anulables<sup>9</sup>. Por cierto, la norma fija expresamente ese plazo de seis meses

---

<sup>8</sup> SANCHEZ MORÓN, M “Derecho Administrativo. Parte General”. Tecnos, 2010, pag.566, citado en mi trabajo «Comentarios a la Ley de Haciendas Locales», Tomo II, pág. 453

<sup>9</sup>La redacción del artículo 103.3 LRJAP-PAC, determinando el plazo de seis meses para la declaración de lesividad se produjo por Ley 62/2003, de 30 de diciembre.

desde su inicio sin dictar resolución para que se produzca la caducidad, silenciando si el cambio de tres a seis meses alcanza al procedimiento iniciado a solicitud del interesado. Hubiera sido mejor recoger expresamente lo que hemos de mantener sobreentendido: la posibilidad de entender desestimada la solicitud del interesado nace por el transcurso del mismo plazo de seis meses, no del general de tres ex art 21.2 y 3.<sup>10</sup>

Tal modificación puntual constituye un ajuste técnico perfectamente justificado desde la experiencia, pues los actuales tres meses computados desde el inicio del procedimiento (art. 102.5 de la Ley 30/1992) es plazo claramente insuficiente para resolver en procedimiento complejo que requiere dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma (incluso activando la facultad de ampliación conforme al artículo 49). Es sabido que son pocos los procedimientos en los que se ha venido resolviendo dentro de dicho plazo, careciendo de sentido que sea la mitad que el establecido para la declaración de lesividad, que no requiere la intervención de ningún órgano consultivo.

Al igual que en el texto de la LRJAP-PAC, el nº 5, último inciso, del artículo 106 nos dice que «si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo». En este caso el plazo de seis meses tiene el mismo cómputo – días a quo fecha de la iniciación, dies ad quem el de la resolución- cuando mejor habría sido optar por la fórmula del artículo 217.6 de la ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, que acota el cómputo del plazo (en el ámbito regulado, un año) «desde que se presente solicitud por el interesado o desde que se le notifique el acuerdo de iniciación de oficio del procedimiento» y, en cuanto a la finalización del mismo – que acarrea, al igual que en el régimen general, bien la caducidad, bien la desestimación de la solicitud-la fecha de referencia no es la de la resolución, sino la de su notificación.

El breve artículo 108 de la Ley 39/2015, relativo a la suspensión del acto una vez iniciado el procedimiento de revisión, no reproduce exactamente el tenor del artículo 104 LRJAP-PAC, pero ello no tiene incidencia tratándose del

---

<sup>10</sup> Anteriormente la puntualización era innecesaria, porque el plazo de caducidad coincidía con el general para resolver, en defecto de norma específica, tres meses.

procedimiento de revisión de actos viciados de nulidad, art. 106 de la nueva Ley, a diferencia como enseguida veremos, de lo que ocurre con la declaración de lesividad.

Más allá de la indicada cuestión puntual relativa al plazo de resolución poco o nada se altera, como digo, respecto al texto del artículo 102 de la Ley de 1992, por lo que hemos de estar a la sólida (y muy casuística) doctrina administrativa del Consejo de Estado y, ni que decir tiene, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Me permito seguidamente formular determinadas cuestiones que suscitan el texto normativo, tratando de dar respuesta a las mismas.

A propósito de la finalización del procedimiento cuando hubiere sido incoado por iniciativa de la propia Administración, ¿Cabe el desistimiento?

Nada prescribe el precepto -como tampoco lo había hecho la ley de 1992- en el Capítulo primero del Título V, pero con carácter general el artículo 93 de la nueva ley contempla lo que no había previsto su predecesora, esto es que «en los procedimientos de oficio, la Administración podrá desistir, motivadamente, en los supuestos y con los requisitos previstos en las leyes». A falta de expresa previsión en la ley, como ocurre, por ejemplo en los procedimientos de contratación, artículo 155.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector público (T.R. aprobado por R. D. Leg.3/2011, de 14 de nov, TRLCSP), parece que se impone responder en sentido negativo, pero no se me presenta del todo certera esa posición, teniendo en cuenta el criterio del Tribunal Supremo, Sala 3º, en su sentencia de 5-2-2014 (R. 2202/2011), admitiendo la legalidad del desistimiento de la expropiación antes de la ocupación efectiva del bien o de la fijación del justiprecio por el Jurado, pues nadie tiene derecho a ser expropiado sin perjuicio de que el interesado deba ser indemnizado de haber sufrido y acreditado daños y perjuicios antijurídicos ocasionados con la expropiación iniciada.

En este orden de cosas: ¿A qué viene lo dispuesto en el artículo 39. 4 y 5 de la nueva ley sobre observancia de los actos dictados por otras Administraciones Públicas?

No supone propiamente una alteración de la revisión de oficio, pero sí innovación que afecta al instituto, la previsión que incorpora la ley de 2015 regulando los efectos de los actos, sin mucha fortuna en su redacción, por cierto. El art. 39.4 prescribe que no solo las normas (disposiciones administrativas) creadas por una Administración sino también los actos dictados en ejercicio de su propia competencia, deben ser «observados» por las demás. Y el número 5 del mismo artículo prescribe lo siguiente : «Cuando una Administración Pública tenga que dictar, en el ámbito de sus competencias, un acto que necesariamente tenga por base otro dictado por una Administración pública distinta y aquella entienda que es ilegal, podrá requerir a ésta previamente para que anule o revise el acto de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, y, de rechazar el requerimiento, podrá interponer recurso contencioso-administrativo. En estos casos, quedará suspendido el procedimiento para dictar resolución».

Expresado de otro modo: incoado un procedimiento (de oficio o a instancia de interesado, es indiferente) por cualquier Administración Pública (A) cuya terminación deba producirse mediante resolución respetuosa de un acto administrativo dictado por otra Administración (B), de considerarse ilegal por la Administración (A) que instruye el procedimiento en cuestión, no puede dejar de observar lisa y llanamente dicho acto- base o de referencia, sino que habrá de formular requerimiento para que la Administración(B) autora del acto lo anule o revise; de no hacerlo así, la Administración (A) tiene expedita la vía jurisdiccional contencioso-administrativa en los términos del artículo 44 de su ley reguladora. Recibido el requerimiento- obviamente habrá de ser motivado) si el órgano (de la Administración B) autor del acto en que deba basarse la resolución a adoptar por la Administración (A) entendiera que, en efecto el acto fue contrario a derecho, procederá a su anulación por imperativo del principio de legalidad y en evitación de un pleito innecesario. Ahora bien, si el requerimiento se activa una vez ganada firmeza la resolución-base, a menudo habrá de activarse el correspondiente mecanismo de revisión de oficio, pues la Administración (B) no podrá sin más proceder a dejar sin efecto un acto firme cuando su contenido hubiere sido favorable para terceros (por ejemplo el

otorgamiento de una licencia de edificación), otra cosa vulneraría el principio de seguridad jurídica. Si el acto a revisar fuera susceptible de revocación conforme al artículo 109.1, habrá de estarse al mismo.

¿Alguna reserva en los actos de las Entidades locales?

En mi opinión la previsión recogida en el nº 4 del artículo 44 LJCA no es obstáculo para que una entidad local pueda formular el requerimiento de anulación o revisión a otra Administración local (por ejemplo, del Ayuntamiento a la Diputación de su provincia) y tampoco a la Administración del Estado o de la Comunidad autónoma.

¿Persisten las mismas causas de nulidad de pleno derecho o aparece alguna nueva?

Dentro del Título III relativo a los actos administrativos, el artículo 47 de la LPACAP mantiene en su literalidad la redacción de su predecesor artículo 62 y se ocupa no solo de las causas de nulidad de los actos (nº 1), sino de las disposiciones administrativas (nº2). En contraste con la exigua atención en la ley de 1992 (un capítulo, conformado por los artículos 51 y 52), la ley cuyo estudio nos ocupa dedica todo un Título, el VI, a las disposiciones administrativas (junto con previsiones sobre iniciativa legislativa). Se me antoja de mejor sistemática haber llevado a ese Título todo lo relativo a los vicios de los reglamentos, con sus consecuencias.

A pesar de no alterarse el enunciado de los vicios que acarrearán la nulidad – no se olvide que abierto a cualquier causa que pueda adicionar norma con rango de ley (estatal o autonómica)- el artículo 37, bajo el título de «inderogabilidad singular», incorpora en su número 2 lo siguiente «son nulas las resoluciones administrativas que vulneren lo establecido en una disposición reglamentaria, así como aquellas que incurran en alguna de las causas recogidas en el artículo 47».

No se acierta a entender a qué viene este añadido sobre lo que había dispuesto el artículo 52.2 de la LRJAP-PAC. Si nos atenemos a su literalidad parece decirse que incurrirán en vicio de nulidad todas las resoluciones que vulneren un reglamento, lo cual no se corresponde en absoluto con las

prescripciones de los artículos 47.1 y 48 y resulta de todo punto absurdo. Si las resoluciones que incurran en «cualquier infracción del ordenamiento jurídico», incluyendo las dictadas vulnerando normas con rango de ley, como regla general son anulables -a salvo de incurrir en vicio de nulidad ex at.47.1 o de irregularidad no invalidante ex art.63.2 o 3- carece de sentido que el acto administrativo dictado con vulneración precisamente de una disposición administrativa se califique de nulo. Por consiguiente, bajo la expresión «son nulas las resoluciones...» del art. 37.2, habrá de entender que la voluntad del legislador es que la vulneración de un reglamento como regla general supone vicio del acto administrativo incardinable entre los que acarrearán la anulabilidad.

¿Qué órganos ostentan la atribución para resolver?

El artículo 111 de la nueva Ley se ocupa de dicho aspecto en el ámbito estatal, viniendo a sustituir las previsiones al respecto en los artículos 12.1, i) o 13.11 así como en la disposición adicional decimosexta de la Ley 6/1997, de 14 de abril, LOFAGE (recogida expresamente entre las derogadas por la ley 40/2015, de uno de octubre, de Régimen jurídico del sector Público). En la Administración General del Estado, la atribución se residencia en el órgano superior jerárquico al que hubiera dictado la resolución revisable. Corresponde al Consejo de Ministros resolver sobre sus propios actos y disposiciones, así como de los emanados de los Ministros. A los Ministros respecto de los actos y disposiciones de los Secretarios de Estado o de los órganos directivos de su Departamento no dependientes de una Secretaría de Estado, que a su vez resolverán la revisión de oficio respecto a los actos y disposiciones dictados por los órganos directivos de ellos dependientes. La regla jerárquica impera igualmente en los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de la Administración General del Estado.

En las Administraciones Autonómicas habrá que estar a sus normas propias sobre Gobierno y Administración.

¿Y en las Administraciones locales, a qué órgano u órganos corresponde la atribución?

El artículo 106 de la LPAC no se manifiesta sobre el particular.

La competencia para resolver corresponde al órgano que hubiera dictado el acto administrativo a revisar, lo que está meridianamente claro en la regulación de las atribuciones de Pleno, Alcalde y Junta de Gobierno local de los municipios de gran población (respectivamente artículos 123.1 letra l, 124.4, letra m y 127.1 letra k) LBRL. Ofrece dudas, sin embargo, en los municipios – y demás entidades locales, por extensión- de régimen organizativo común, porque no aparece recogida esa atribución ni en el artículo 21 que enuncia las del Alcalde, ni en el 22 que recoge las del Pleno, lo que nos llevaría a la atribución residual propia del Alcalde, art. 21.1, letra rr), salvo que una norma con rango de ley lo prevea expresamente, como aparece en alguna legislación autonómica reguladora de las Administraciones locales, el caso del artículo 136.3 de la Ley aragonesa 7/1999, de 9 de abril, Administración Local, que atribuye al Pleno de la Corporación o al órgano colegiado superior de la entidad la atribución para acordar «la revisión de oficio así como la declaración de lesividad». Pues bien, en defecto de precepto legal explícito sobre el particular me inclino por entender que se trata de una atribución propia del órgano que dictó el acto a revisar, como ocurre en el régimen de los municipios del artículo 121 LBRL. Repárese en la previsión explícita de la Ley de Procedimiento Común (art. 106.5) en el sentido de que la declaración de lesividad « si el acto proviniera de las entidades que integran la Administración Local», -por consiguiente de todos los actos, con independencia del órgano autor-corresponde al «Pleno de la Corporación», lo que no se dice de la declaración de nulidad, como habría sido lo lógico de ser esa la voluntad del legislador básico. De otro lado, no tiene mucho sentido que la atribución para resolver el recurso extraordinario de revisión corresponda al órgano que hubiera dictado el acto y que la declaración de nulidad de pleno derecho hubiera de adoptarla en todo caso el Alcalde. En cualquier caso, las dudas apuntadas descartan que los tribunales lleguen a considerar viciados de nulidad de pleno derecho los actos adoptados por uno u otro órgano al no concurrir el requisito de ser manifiesta la incompetencia (art. 47.1, letra b).

¿Rige lo que precede sobre todo tipo de actos administrativos?

Existe la salvedad de «los actos dictados en vía de gestión tributaria», porque en esa categoría de actos la atribución para declarar su nulidad de pleno derecho corresponde al Pleno, por así determinarlo un precepto específico, el artículo 110.1 LBRL. En los municipios sujetos al régimen organizativo de gran población, con todo, la atribución para resolver – también en cuanto hace a los actos tributarios- corresponde al órgano que hubiese dictado la resolución a revisar, dada la prevalencia de las disposiciones contenidas en el título X de la ley 7/1985 sobre las demás normas en lo que se opongan o resulten incompatibles, como prescribe la adicional duodécima de esa misma LBRL.

¿Cabe recurso administrativo frente a la resolución finalizadora del procedimiento de revisión de oficio?

La resolución que ponga fin al procedimiento de revisión de oficio no figura enunciada entre las que ponen fin a la vía administrativa –artículo 114, incluido en la sección relativa a los recursos administrativos- por lo que podría entenderse pertinente el recurso de alzada. Tal posibilidad, sin embargo, se me antoja vedada en nuestro sistema, porque precisamente el procedimiento se incoa teniendo por objeto la revisión de actos administrativos que (ya) hubieran puesto fin a la vía administrativa.<sup>11</sup>Por su parte, aunque la literalidad de las normas pueda invitar a entender otra cosa, es muy discutible que se mantenga la viabilidad de interponer recurso de reposición precisamente atacando una resolución adoptada previo procedimiento especialmente riguroso, incluyendo el necesario dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad autónoma. Se antoja absurdo que mediante la interposición de un recurso -cuya respuesta por la Administración no exige ir precedida de procedimiento especial en punto al aseguramiento de la corrección jurídica de la resolución estimatoria o no de dicho recurso- pueda la administración decidir eventualmente su estimación. Es ilustrativo, en esa línea, que la LGT indique expresamente en su artículo 220.3 ser viable el

---

<sup>11</sup>La Ley 58/ 2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), regulando la revisión de actos nulos de pleno derecho, prescribe en su artículo 217.7 que la resolución expresa, presunta o la inadmisión a trámite de las solicitudes de los interesados pondrán fin a la vía administrativa; lo mismo dispone el artículo 219.5 sobre las resoluciones que se dicten en el procedimiento que termina con la revocación de actos en beneficio de los interesados.

recurso de reposición frente a las resoluciones de rectificación de errores, y no lo haga al regular la resolución de la revisión de oficio de actos nulos.

¿Alguna novedad sobre la revisión de oficio de los reglamentos?

La viabilidad de revisar de oficio las disposiciones administrativas, únicamente previo procedimiento iniciado de oficio -aquí nunca ha existido acción de nulidad-<sup>12</sup> se hace posible en los supuestos previstos por el artículo 47.2, como digo literalmente idéntico al nº 2 de art. 62 de la Ley 30/1992. Ni el Gobierno en el Proyecto de Ley remitido al Congreso ni tampoco después Las Cortes, han considerado oportuno recoger la sugerencia del Consejo de Estado de incluir expresamente la infracción del Derecho de la Unión Europea como causa de nulidad de los reglamentos, en línea con lo ya expuesto por el Consejo de Estado en el Informa sobre la inserción del Derecho Europea en el Ordenamiento Español de 14 de febrero de 2008. El órgano consultivo fundamenta esa sugerencia precisamente porque ello permitiría a la Administración acudir a la revisión de oficio como mecanismo destinado a la depuración del ordenamiento jurídico en los casos en los que “se advierta la existencia de una previsión reglamentaria que se oponga a los postulados del Derecho Comunitario”, en vez de tener que limitarse a la derogación o modificación correspondiente del reglamento viciado>>. En mi opinión no habría estado de sobra tal inclusión, si bien mal podrá calificarse de obstáculo para una eventual revisión de oficio de cualquier reglamento que se basara precisamente en la transgresión por la disposición administrativa del derecho de la Unión Europea, no ya o no sólo por su singular posición preeminente en nuestro Derecho, sino porque supone simplemente una vulneración de leyes o disposición administrativas de «rango superior»<sup>13</sup>.

### **III.- LA DECLARACIÓN DE LESIVIDAD, PRESUPUESTO PROCESAL, QUE NO (PROPIAMENTE) REVISIÓN DE OFICIO**

---

<sup>12</sup> Para DE LA CUADRA SALCEDO, T, escribiendo sobre la reforma incorporada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, la exclusión de la iniciativa de los particulares para poner en marcha el mecanismo se considera una restricción «que puede resultar inquietante, a la vez que, probablemente, carente de todo sentido», en «Documentación Administrativa», nº 254-255, mayo –dic 1999, pág 228.

<sup>13</sup> Entiéndase «rango superior», como disposición que en sus determinaciones se impone a otras, el caso de las directivas de efecto directo, y desde luego de los reglamentos de la Unión Europea.

La STS de 23 de abril de 2002 (RJ-4610), clarifica que el acuerdo declarando la lesividad constituye un mero presupuesto procesal para la interposición del recurso contencioso-administrativo; en el mismo sentido y entre otras muchas la STS de 23 de abril de 2004 (RJ-2649). Como se trata del ejercicio de una acción, el acuerdo debe ir precedido del correspondiente informe jurídico; en las entidades locales, concretamente es preceptivo el informe del Secretario de la Entidad local, en los términos del artículo 54.3 del Texto Refundido de Régimen local (R.D.Leg. 781/1986, de 18 de abril). La ausencia o irregularidad de ese presupuesto necesario determinará la inadmisibilidad del recurso (STS 16 de septiembre de 1988 RJ 1988,7052), hoy incardinable en la letra c) del art. 69 de la LJCA, si bien se trata de una omisión subsanable.

En suma, la declaración de lesividad no tiene mayor eficacia por sí misma que la habilitación para hacer admisible el recurso u subsiguiente proceso contencioso-administrativo.

Los retoques en la redacción del número uno del artículo. 107 en contraste con la del vigente artículo 105 parecen obedecer a la voluntad del legislador de eliminar toda duda sobre la naturaleza de la declaración de lesividad y lo mismo ocurre con el añadido que supone el párrafo segundo del número dos del nuevo artículo 107: "sin perjuicio de su examen como *presupuesto procesal* de admisibilidad de la acción en el proceso judicial correspondiente, la declaración de lesividad no será susceptible de recurso, si bien podrá notificarse a los interesados a los meros efectos informativos".

En su Dictamen al Anteproyecto de ley, el Consejo de Estado razonó que, como los interesados son las personas favorecidas por el acto que pretende declararse lesivo, la notificación no debiera configurarse como potestativa, sino obligatoria. Al margen de dicha consideración, acertada en mi opinión, de conformidad con las previsiones en la ley de la jurisdicción contencioso-administrativa, a propósito del «recurso de lesividad» - art.45.4 en relación con el 47- es obvio que los interesados favorecidos por la resolución declarada lesiva deben ser emplazados como demandados, evitando de ese modo cualquier atisbo de indefensión. La notificación, por consiguiente del

acuerdo declarativo de la lesividad, me parece conveniente y muy en sintonía con los postulados de la transparencia, pero en rigor, jurídicamente innecesario.

¿Cabe la suspensión cautelar del acto a declarar lesivo?.

Desde luego. La cuestión problemática la tenemos en la redacción del artículo 108, que, a diferencia de las interpretaciones posibles de su predecesor (art. 104 de la Ley del 92), es claro que contempla la facultad del órgano competente para declarar la lesividad, de suspender cautelarmente la ejecución del acto cuando esta pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación. No existe diferencia en este aspecto respecto del régimen de suspensión de la ejecución del acto iniciado un procedimiento de revisión de oficio de acto nulo.

Comparto con el Consejo de Estado que esa facultad debiera corresponder al órgano jurisdiccional, conforme a la lógica de la institución. Como bien explica el alto órgano consultivo, a propósito de la institución, se trata de un procedimiento peculiar articulado en dos fases: “una administrativa, orientada exclusivamente a que la Administración efectúe la declaración de lesividad y otra jurisdiccional, en vía contencioso-administrativa, en caminata a obtener un pronunciamiento judicial de anulación del acto que se ha declarado lesivo. De este modo, la Administración actúa desprovista de sus habituales facultades resolutorias, pues en puridad no adopta ninguna decisión eficaz por sí misma, sino que se limita a efectuar una determinada declaración a fin de cumplir un requisito procesal imprescindible para obtener la anulación, cuestión sobre la que sólo puede pronunciarse y decidir el órgano jurisdiccional”. Por consiguiente, la suspensión de la eficacia del acto declarado lesivo cuya anulación pretende la Administración, habría de ser resuelta, a solicitud de la demandante, por el órgano jurisdiccional que conozca la controversia, por ser éste el único que puede resolver el fondo del asunto. Pues, en efecto, siendo el órgano jurisdiccional quien debe decidir sobre la eliminación o no del acto de que se trate, es también el único que puede pronunciarse sobre la suspensión de dicho acto (STS 2-11-2004, RJ 41/1992).

Por lo demás, nada cambia con la nueva ley. Podrán ser objeto de declaración de lesividad los actos favorables para el interesado, al tiempo que lesivas para el interés público. Debe entenderse por «actos favorables» resoluciones en beneficio de los interesados. Que se trate de actos favorables para el interesado no impide que pueda referirse, también, a los actos de gravamen cuando la revisión de tal resolución comporte un mayor perjuicio para el interesado, de manera que se viene entendiendo ser suficiente que el resultado de la revisión redunde en perjuicio de los interesados. La declaración de lesividad no es susceptible de recurso.

¿A qué órganos corresponde declarar la lesividad?

El artículo 107.4 prescribe que si el acto proviniera de la Administración General del Estado o de las Comunidades autónomas «se adoptará por el órgano de cada Administración competente en la materia», pero en dos artículos más adelante encontramos las reglas sobre «la competencia para la revisión de oficio de disposiciones y actos nulos y anulables en la Administración General del Estado». Por la ubicación sistemática de ese artículo 111 – cierra el Capítulo relativo a la revisión de oficio- y porque va referido a la revisión de actos nulos «y anulables», la declaración de lesividad habrá de adoptarse en cada caso respetando esas reglas.

Como hemos adelantado, si el acto a declarar lesivo proviniera de las entidades que integran la Administración Local, la declaración se adoptará por el pleno de la Corporación o, en defecto de este por el órgano colegiado superior de la entidad»( art. 107.5) piénsese en la Asamblea de la Mancomunidad, en el máximo órgano rector de un organismo autónomo local etc..

Trascurrido el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento sin haber declarado la lesividad, se producirá la caducidad. No es susceptible de impugnación la denegación por silencio administrativo de la declaración de caducidad de un procedimiento de declaración de lesividad. STS de 6 de octubre de 2015, (R.4022/2013)<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> F.J. 3º (...)no puede estimarse que la declaración de caducidad de un procedimiento para declarar la caducidad sea de mayor entidad que la misma declaración de caducidad...

¿Cabe declarar lesivos los reglamentos?

No ha contemplado la norma, ni en las previsiones generales de la LRJAP-PAC (que sí lo hace para la revisión de oficio, art. 102.2) ni en la ley nueva, la posibilidad de declarar la lesividad de las disposiciones administrativas. Esto impone remitirnos a la jurisprudencia del Tribunal Supremo – y a la doctrina del Consejo de Estado- producidas en aplicación e interpretación de la regulación hoy vigente.<sup>15</sup>

¿Puede renunciar la Administración al procedimiento de revisión de actos nulos optando por acudir a los tribunales a través del proceso de lesividad?

El profesor CORDÓN MORENO considera que sí, partiendo de la premisa de que la revisión de oficio «constituye, en definitiva, una manifestación extrema de la autotutela administrativa» (STS de 18-5-2010, RJ 2010, 3674), que debe ser interpretada restrictivamente y está sometida a determinados límites. Si el procedimiento no se inicia por impulso de los particulares- escribe el acreditado procesalista- «ningún obstáculo debe existir, a mi juicio, para que la Administración que pretende la nulidad de un acto nulo de pleno derecho renuncie a este privilegio (de la autotutela) y acuda en demanda de su declaración (de la nulidad) al proceso de lesividad y, por tanto, a la tutela de los tribunales», con cita de la STS de 28-6-2001,(RJ 2001, 6113)<sup>16</sup>. Participo de dicho criterio, en sintonía con lo que he defendido más arriba sobre la posibilidad legal de que, voluntariamente, la Administración de someta al rigor del procedimiento de revisión de actos nulos de pleno derecho para proceder a la revocación de actos desfavorables para el interesado.

En este orden de cosas, no deja de ser curioso que ordenamientos extranjeros claramente tomados del nuestro, como el de la República Dominicana – Ley 107, de 6 de agosto de 2013, sobre los derechos de las personas frente a la Administración- no contemplen otro camino (aparte de la impugnación) para la revisión de actos favorables que precisamente a través

---

<sup>15</sup> Por mi parte, abordando la materia, en el ámbito tributario, remito a los «Comentarios a la Ley de Haciendas Locales, Tomo I, págs. 462 y stes.Civitas, 2013.

<sup>16</sup>CORDON MORENO,F: «La revisión de oficio de los actos administrativos y disposiciones de carácter general y su control jurisdiccional . Un estudio desde la Jurisprudencia», Cívitas, 2013, págs. 31y 32.

de la declaración de lesividad a fin de proceder a su impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa.<sup>17</sup>

¿Existe en la ley alguna previsión sobre régimen transitorio en la revisión de oficio?

La disposición transitoria tercera de la ley 39/2015 prescribe que «los procedimientos de revisión de oficio iniciados después de la entrada en vigor se sustanciarán por las normas establecidas en ésta», lo cual no deja de ser del todo lógico; lo raro hubiera sido establecer otra cosa. Por consiguiente, la ampliación del plazo de tres a seis meses para resolver sólo rige en el caso de procedimientos de revisión de oficio iniciados a partir del día 2 de octubre de 2016.

#### **IV. REVOCACION DE ACTOS Y CORRECCIÓN DE ERRORES.**

¿Qué cambia en lo concerniente a la revocación?

A diferencia de lo que ocurre en la Ley General Tributaria, artículo 219 y su desarrollo en el R. D. 520/2005 (artículos 10 a 12), la regulación sigue siendo muy parca. Únicamente se ve alterada la redacción del artículo 105 LRJAP-PAC en cuanto hace a la previsión del margen temporal en el ejercicio de la facultad que puede conducir la revocación. En lugar de establecer que ello así « en cualquier momento», el artículo 109.1 de la nueva ley dispone que «mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción», expresión que probablemente se toma del artículo 219 de la Ley General Tributaria, que, regulando la revocación de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones, expresa en su número dos que «La revocación sólo será posible mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción», lo que cobra sentido en ese ámbito de la actuación administrativa.

En el Informe al Anteproyecto evacuado por el Consejo General del Poder Judicial de forma sutil y con toda rotundidad en el Dictamen del Consejo de Estado se critica esta puntual modificación, por innecesaria o perturbadora.

---

<sup>17</sup> Consúltense RIVERO ORTEGA, R y ORTEGA POLANCO, F.: «Procedimiento Administrativo Comentado». Santo Domingo, 2016. Págs. 195-197.

Participo, nuevamente, del parecer expresado en tales dictámenes. En su análisis comienza el Consejo de Estado por recordar que la revocación surgió como técnica revisora para permitir a la Administración la retirada del mundo jurídico de los actos de gravamen sin sujeción a límite temporal alguno, de manera que, al margen de cuál pueda ser el sentido de la expresión, «Se trata de una facultad discrecional cuyo ejercicio, por lo demás, no se limita a los supuestos en que concurren razones de legalidad, pues puede asimismo emplearse por motivos de oportunidad (STS de 31 de mayo de 2012, recurso nº 1429/2010). Lo que realmente define a la revocación es su conveniencia al interés público, no sólo en el momento de dictarse el acto, sino en cualquier momento posterior y siempre que concorra dicho interés».

El Proyecto de Ley sí acogió la sugerencia del Consejo de Estado en el sentido de eliminar lo que figuraba en el artículo 137 del anteproyecto - «Límites de la revisión» referidas tanto a la revisión (propriadamente) como a la revocación, de manera que el precepto definitivo, artículo 110 ha quedado igual que el artículo 106 LRJAP-PAC, si bien sustituyendo «ejercitadas» (las facultades de revisión) por «ejercidas», sugerencia igualmente del alto órgano consultivo.<sup>18</sup>

Y sobre la rectificación de errores materiales ¿alguna alteración del régimen tradicional?

La previsión sobre corrección de errores materiales en el número dos del artículo 109 reproduce literalmente el tenor del artículo 105.2 de la Ley 30/1992. Nada que ver con el tratamiento de la rectificación de errores en la LGT, cuyo artículo 21 “ensancha” el juego de la figura al disponer que habrán de rectificarse, por el procedimiento que nos ocupa, los actos y las resoluciones de los tribunales económico-administrativos *“en los que hubiera incurrido el error de hecho que resulte de los propios documentos incorporados al*

---

<sup>18</sup>Se razona como sigue: «Esta inclusión no se estima acertada, por cuanto la figura de la revocación (artículo 136) ya cuenta con sus propios límites (que la revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, ni sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico), que acotan debidamente su alcance y permiten que el empleo de esta técnica revisora se haga sin menoscabo de la seguridad jurídica. Ello excluye la necesidad de someterla, adicionalmente, a los límites que se aplican a la revisión de oficio, que son los que en propiedad regula el vigente artículo 106 de la Ley 30/1992. Por tanto, debe eliminarse del proyectado artículo 137 la mención a la "revocación".

*expediente*". De ello me he ocupado en otro lugar<sup>19</sup>. En cualquier caso, la SAN de 15.10-2015, R 453/2012 recuerda la doctrina jurisprudencial negando la existencia de error de hecho material o aritmético cuando su apreciación implique un juicio valorativo, exija una operación de calificación jurídica o cuando la rectificación aparente represente realmente una alteración fundamental de sentido del acto y que el error de hecho material exige que su corrección no obligue a resolver cuestiones discutibles u opinables, sino que ha de evidenciarse claramente, de manera que "en el caso de autos, en el que se imputan dilaciones ex novo, con razonamientos por los que se justifica dicha dilación, no contenida en el acta judicial, no estamos ante un error de hecho".