

Dictamen nº: **410/19**
Consulta: **Alcaldesa de Aldea del Fresno**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **17.10.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 17 de octubre de 2019, sobre la solicitud formulada por la alcaldesa de Aldea del Fresno a través del consejero de Vivienda y Administración Local al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio de una licencia de apertura de actividad para eventos en la finca “*La Ribera*”.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 19 de septiembre de 2019 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora, solicitud de dictamen preceptivo en relación con la iniciativa de revisión de oficio de la licencia de alcaldía de 30 de mayo de 2012 de apertura para la actividad “*finca recreativa para eventos denominada La Ribera*” en la carretera M-507 (Navalcarnero-Cadalso).

A dicho expediente se le asignó el número 438/19, comenzando el plazo para la emisión del dictamen de esta Comisión Jurídico Asesora, de acuerdo con lo dispuesto en su Reglamento de Organización y Funcionamiento aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del

Consejo de Gobierno, modificado por Decreto 260/2019, de 1 de octubre (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido a la letrada vocal, Dña. Rosario López Ródenas, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 17 de octubre de 2019.

SEGUNDO.- Examinado el expediente remitido resultan los siguientes hechos de interés para la resolución del presente procedimiento.

1.- El 21 de septiembre de 2011, D. (...) solicita licencia de actividad de finca recreativa para eventos y adjunta diversa documentación que no figura en el expediente examinado.

El técnico municipal informa el 16 de enero de 2012 la compatibilidad de la actividad con las Normas Subsidiarias del municipio y con la Ley 17/1997, de 4 de julio de Espectáculos públicos y Actividades Recreativas.

Previo informe del perito municipal de 30 de mayo de 2012, con idéntica fecha el alcalde del Ayuntamiento de Aldea del Fresno dicta resolución por la que se concede *“licencia de apertura a D. (...) para la actividad: Finca Recreativa para Eventos denominada La Ribera”*, en la Carretera M-507 (Navalcarnero-Cadalso).

La resolución se notifica al interesado.

2.- El 27 de octubre de 2017 la secretaria interventora del Ayuntamiento de Aldea del Fresno certifica:

“PRIMERO.- Que la Finca Recreativa para Eventos denominada La Ribera ubicada actualmente en Polígono 3 Parcela 120 dispone de licencia de actividades expedida el 30 de mayo de 2012.”

“SEGUNDO.- Que las instalaciones que contiene el Proyecto redactado por el Ingeniero Técnico Industrial, D., están autorizadas urbanísticamente al amparo de la licencia de actividades, por ser de conformidad con las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Aldea del Fresno, de acuerdo con el informe técnico municipal de fecha 16 de enero de 2012”.

3.- El 20 de noviembre de 2017 el director general de Urbanismo de la Comunidad de Madrid dirige escrito al alcalde presidente de Aldea del Fresno, en el que tras realizar visita inspectora y previa comparecencia del interesado *“se constata que no se ha cumplido el procedimiento establecido en la normativa citada para las edificaciones en Suelo No Urbanizable de Protección, de solicitud y obtención de calificación urbanística autonómica con carácter previo al otorgamiento de la preceptiva licencia municipal regulado en los artículos 147 y 148 de la Ley 9/2001 de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid. Es por ello que por parte de ese Ayuntamiento debe procederse a requerir al interesado que proceda a la regularización urbanística y a la solicitud de la pertinente calificación urbanística autonómica que habilite los usos desarrollados en la finca, advirtiéndose que en caso de que no se proceda a dicho intento de regularización, esta Administración autonómica, puede, en virtud de lo prevenido en el artículo 197.2 de la citada Ley requerir formalmente al Ayuntamiento para que proceda a la suspensión de licencia concedida”.*

A la vista de dicho informe, el 8 de febrero de 2019 se inicia el expediente 111/2019 y el alcalde resuelve:

“PRIMERO. Incoar expediente para la adopción de medidas de restablecimiento en el Polígono 3 Parcela 120 y requerir a D. (...) a que presente, en el plazo de dos meses, contados desde la notificación de la presente Resolución, solicitud de calificación urbanística de la Comunidad de Madrid, advirtiéndole que si transcurrido el plazo no hubiere presentado la misma, el Pleno del Ayuntamiento procederá a acordar el cese de la actividad.

SEGUNDO.- Suspender inmediatamente la eficacia de la licencia de actividades de fecha 30 de mayo de 2012 hasta la presentación del proyecto de calificación urbanística y procedimiento ambiental oportuno. El incumplimiento de la orden de suspensión podrá dar lugar, mientras persista, a la imposición de multas coercitivas por períodos de diez días y cuantía, en cada ocasión, de 150 euros o del 5% del valor de las obras, si éste fuese superior.

TERCERO. En caso de ser estimatoria la calificación urbanística declarar la convalidación de la licencia de actividades de fecha 30 de mayo de 2012; o, en el supuesto de ser desfavorable, instar al Pleno para su paralización definitiva.

CUARTO Comunicar, a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, la presente Resolución a los efectos pertinentes”.

La resolución se comunica al interesado y a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

4.- El 4 de marzo de 2019 se inicia expediente de calificación urbanística para el proyecto presentado por el interesado *“calificación urbanística para uso de finca y edificaciones existentes para celebración de actos sociales y eventos familiares de especial singularidad. Finca La Ribera, polígono 3, parcela 120 término municipal de Aldea del Fresno, Madrid”* (expediente 175/2019).

El 6 de marzo de 2019, el ingeniero de Edificación del Ayuntamiento de Aldea del Fresno informa favorablemente *“la iniciación de la solicitud del proyecto “uso de finca y edificaciones existentes para celebración de actos sociales y eventos familiares de especial singularidad” en la parcela 120 del polígono 3, para que el órgano competente de la Comunidad de Madrid analice la documentación aportada por el solicitante y autorice o no dicha solicitud, para continuar con el expediente municipal”*.

A la vista de dicho informe y con idéntica fecha, 6 de marzo de 2019, el alcalde resuelve:

“PRIMERO. Levantar la suspensión decretada por Resolución de Alcaldía de fecha 8 de febrero de 2019 respecto a la eficacia de la Licencia de Actividad de la Finca Recreativa para eventos ubicada en el Polígono 3 Parcela 120, por cumplimiento del requerimiento de regularización y estar en proceso de tramitación como consecuencia del expediente instruido de calificación urbanística, conforme al artículo 148.2 de la Ley del suelo de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDO. Informar que el levantamiento de la suspensión está condicionado a la finalización de la instrucción del expediente de calificación urbanística de la Comunidad de Madrid. En caso de ser estimatoria la calificación urbanística se levantará de forma definitiva y se declarará la convalidación de la licencia de actividades de fecha 30 de mayo de 2012; y, en el supuesto de ser desfavorable, se instaría al Pleno para su paralización definitiva, de acuerdo con Resolución de Alcaldía de fecha 8 de febrero de 2019”.

La resolución se comunica al interesado y a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

El 8 de marzo de 2019 el Ayuntamiento de Aldea del Fresno eleva el expediente a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio con objeto de proceder conforme a los artículos 147 y siguientes de la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de la Comunidad de Madrid (en adelante, Ley del Suelo) *“a la obtención de la calificación urbanística del proyecto presentado”*.

5.- Con fecha 9 de abril de 2019, en el expediente DU 15/2019 tramitado por la Dirección General de Urbanismo en relación a actos de edificación y/o uso de los suelos realizados en Polígono 3 parcela 120 en el término municipal de Aldea del Fresno, se dicta la Orden 680/2019, de 9 de abril por la que se dispone:

“PRIMERO.- Requerir al Alcalde del Ayuntamiento de Aldea del Fresno que, en el plazo de un mes, previa audiencia de interesados, proceda a acordar la suspensión de los efectos de la licencia de Actividad de la Finca Recreativa para eventos denominada “La Ribera”, de fecha 30 de mayo de 2012, que corresponde con el Polígono 3 Parcela 120 (Ref. Catastral: 28008A003001200000AF) del municipio, cuyo promotor y titular catastral es D. (...), y por consiguiente ordenar el cese inmediato de la actividad, con traslado posterior de la resolución de suspensión a la Jurisdicción contencioso administrativa (Juzgados Contencioso –administrativo de Madrid)

SEGUNDO.- Advertir que transcurrido un mes sin adoptarse dicha resolución se procederá a la impugnación directa ante la Jurisdicción contencioso administrativa por parte de la Comunidad de Madrid”.

La Orden se comunica al interesado el 8 de mayo de 2019 que presenta alegaciones oponiéndose a la suspensión adoptada.

Se procede al traslado del escrito de alegaciones a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio y en informe de 23 de mayo de 2019 el subdirector general de Inspección y Disciplina Urbanística se ratifica en todo lo señalado en la Orden 680/2019 *“dado que la licencia de actividad concedida el 30 de mayo de 2019 fue concedida careciendo de calificación urbanística previa, por lo que se produce el supuesto de infracción grave del artículo 204.3.a) de la Ley del Suelo”*.

A la vista de dicho informe, el alcalde solicitó informe jurídico a la Secretaría municipal, y el 12 de junio de 2019 informa:

“1º Que el procedimiento del artículo 197 de la Ley del Suelo de Madrid, es el incardinado en el Título V Disciplina urbanística, Capítulo II: Protección de la legalidad urbanística, Medidas de protección sobre obras, construcciones y usos con licencia u orden de ejecución, Subsección 1.ª Suspensión de las licencias u órdenes de ejecución , siendo el órgano competente que instruye el procedimiento la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, todo ello conforme al Fundamento de Derecho SEGUNDO de la Orden 680/2019 que ha sido remitida a este Ayuntamiento.

2º Que para la revisión de oficio no existe plazo alguno, a la vista de lo cual y conforme a lo establecido en el artículo 199 de la Ley 9/2,001 del Suelo de la Comunidad de Madrid, el órgano municipal correspondiente podrá revisar los actos dictados en vía administrativa en los términos y condiciones y por los procedimientos previstos al efecto en la legislación reguladora del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las acciones que el particular estime conveniente interponer”.

El 14 de junio de 2019 el alcalde resuelve:

“PRIMERO.- Iniciar procedimiento conforme a lo establecido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas para la determinación de la nulidad o anulabilidad del acto administrativo dictado, dándose traslado para informe al Consejo Consultivo u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma, a los efectos oportunos.

SEGUNDO.- Reiterar las resoluciones ya dictadas por esta Alcaldía, de fecha 8 de febrero y 6 de marzo de 2019, por las que se ordena la SUSPENSIÓN DE LA EFICACIA DE LA LICENCIA concedida, hasta la resolución del expediente administrativo de calificación urbanística, así como, trasladar al órgano jurisdiccional contencioso administrativo la orden de suspensión de actividad del Ayuntamiento de Aldea del Fresno, todo ello, a los efectos establecidos en el apartado 2 del artículo 197 de la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid.

TERCERO. Notifíquese a los interesados para que en el plazo de quince días presenten las alegaciones y sugerencias que consideren necesarias”.

La resolución se comunica al interesado y a la Dirección General de Urbanismo y Suelo para alegaciones haciéndoles saber que el acto pone fin a la vía administrativa pudiendo interponer los recursos procedentes, con indicación de plazos para su interposición.

El 7 de julio de 2019 el interesado presenta alegaciones oponiéndose al procedimiento de revisión de oficio iniciado.

No consta en la documentación examinada la formulación de alegaciones en el trámite conferido al efecto por parte de la Dirección General de Urbanismo y Suelo.

No consta que se haya formulado propuesta de resolución.

TERCERO.- En tal estado del procedimiento se ha remitido el expediente a la Comisión Jurídica Asesora solicitando la emisión del preceptivo dictamen en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 106 de la LPAC y en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de la Comunidad de Madrid, de 28 de diciembre.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, que establece: *“En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) b. Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes”*.

A tenor de dicho precepto, el Ayuntamiento de Aldea del Fresno está legitimado para recabar dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

SEGUNDA.- Previamente al examen de fondo del asunto, debe plantearse el cumplimiento de los requisitos de procedimiento y plazo en la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

Por lo que hace a las entidades locales, el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), dispone que las Corporaciones Locales podrán revisar sus actos y acuerdos en los

términos y con el alcance que, para la Administración del Estado, se establece en la legislación reguladora del procedimiento administrativo común.

Por remisión, resulta de aplicación el artículo 106.1 de la LPAC que establece la posibilidad de que las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declarasen de oficio la nulidad de los actos administrativos que hubieran puesto fin a la vía administrativa o no hubiesen sido recurridos en plazo. Para ello será necesario, desde un punto de vista material, que concurra en el acto a revisar alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47 de la LPAC.

Desde el punto de vista del procedimiento y en garantía del ajuste de la actividad administrativa al principio de legalidad, el artículo 106.1 de la LPAC, no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar, la preceptividad del dictamen previo favorable del órgano consultivo que corresponda. Por ello, han de entenderse de aplicación las normas generales recogidas en el Título IV del citado cuerpo legal, denominado *“De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos”*, con la singularidad de que el dictamen del órgano consultivo reviste carácter preceptivo y habilitante de la revisión pretendida.

Desde el punto de vista procedimental, en el expediente remitido a esta Comisión Jurídica Asesora ha habido un acto de inicio del procedimiento con la resolución de alcaldía de 14 de junio de 2019 y dicha resolución se ha comunicado al interesado y a la Comunidad de Madrid para alegaciones, sin embargo, no existen en el expediente actuaciones instructoras, como podría ser la emisión de los correspondientes informes en garantía de la legalidad, objetividad y

acierto de la resolución final que se dicte en el procedimiento, exigidos con carácter general por el artículo 81 de la LPAC.

Tampoco se ha dictado la correspondiente propuesta de resolución que ha de formularse después de la instrucción y del trámite de alegaciones de los interesados.

Como ya indicáramos en el Dictamen 12/19, de 17 de enero, una vez conferido adecuadamente el trámite de audiencia deberá redactarse una propuesta de resolución que permita conocer los presupuestos fácticos de la revisión y las causas en las que se fundamenta la nulidad de los actos que se pretende por quién ha instado la revisión.

Además dicha propuesta deberá contener un pronunciamiento pormenorizado en relación a las alegaciones efectuadas por los interesados en el seno del procedimiento (así nuestro Dictamen 378/17, entre otros). En relación con esto último cabe recordar la doctrina del Tribunal Supremo, expresada entre otras en su Sentencia de 15 de marzo de 2012, en la que se lee lo siguiente:

“Es verdad que el trámite de audiencia es propio de una Administración dialogante, participativa y respetuosa con los ciudadanos (sentencia impugnada). Pero esas cualidades sólo se producen cuando se cumplen los aspectos formales y materiales que dicho trámite exige. De este modo, el mero hecho de poner en conocimiento de los afectados el expediente no es cumplimiento del trámite de audiencia. Para que este trámite se entienda cumplido se requiere que se produzca "diálogo", "participación" y "respeto". Pero nada de esto hay cuando la Administración no realiza acto alguno, ni siquiera en trámite de recurso, que demuestre que lo alegado ha sido tomado en consideración de alguna manera en la decisión final”.

Además, conforme a lo establecido en el apartado 1 del artículo 88 de la LPAC *“la resolución que ponga fin al procedimiento decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo”*.

Por tanto, conforme a todo lo expuesto, es necesario que se retrotraiga el procedimiento para que una vez realizadas las actuaciones instructoras que se consideren necesarias, se redacte una propuesta de resolución que permita conocer los presupuestos fácticos de la revisión, las causas en las que se fundamenta la nulidad de los actos que se pretende por quién ha instado la revisión, y el pronunciamiento pormenorizado en relación a las alegaciones que sean efectuadas por los interesados en el seno del procedimiento.

Asimismo, es necesario que, en su caso, cuando se vuelva a recabar el dictamen de este órgano consultivo, se envíe la documentación completa del expediente administrativo, conforme a lo previsto en el artículo 19.1 del ROFCA.

Por último entendemos oportuno advertir que al tratarse de un procedimiento que se inicia de oficio, está sometido a un plazo de caducidad que el artículo 106.5 de la LPAC, fija en seis meses (*“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”*). En nuestro caso, a la fecha de emisión del presente dictamen, el procedimiento iniciado el 14 de junio de 2019 no se encuentra caducado.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento para que el Ayuntamiento de Aldea del Fresno tramite el procedimiento de revisión en la forma dispuesta en la consideración de derecho segunda.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 17 de octubre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 410/19

Sra. Alcaldesa de Aldea del Fresno

Pza. de la Constitución, 2 – 28620 Aldea del Fresno