

Acuerdo nº: **4/18**
Consulta: **Alcalde de Brunete**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **19.04.18**

ACUERDO del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 19 de abril de 2018, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Brunete, a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio del Decreto de Alcaldía de 21 de junio de 2017, por el que se acordó la enajenación del 7.80% de la propiedad de una parcela y adjudicar la titularidad de dicho porcentaje a D. (en adelante, “*el copropietario*”), por concurrir en él los requisitos exigidos en el artículo 137.4.g) de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 7 de marzo de 2018 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo referida al expediente de revisión de oficio aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 122/18, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de

Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (en adelante, ROFCJA), aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno.

Con fecha 3 de abril de 2018, y conforme a los artículos 14 y 19 del ROFCJA, se solicitó al alcalde de Brunete que completara el expediente con la remisión de los folios 90 y 98 que faltaban. Tal actuación se llevó a efecto por el Ayuntamiento de Brunete, por lo que tuvo entrada la documentación interesada en esta Comisión Jurídica Asesora el 9 de abril de 2018, reanudándose el plazo interrumpido a tenor del artículo 19 del ROFCJA.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Roberto Pérez Sánchez que formuló y firmó la oportuna propuesta de acuerdo, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 19 de abril de 2018.

SEGUNDO.- De los antecedentes que obran en el expediente, son de interés para la emisión del dictamen los hechos que a continuación se relacionan:

1.- Con escrito entregado en el Ayuntamiento de Brunete en fecha 10 de diciembre de 2013, el copropietario del 92,20 % de una parcela solicita a dicho Ayuntamiento que le venda el 7,80 % de participación indivisa que corresponde a tal Administración. A su solicitud adjunta escritura pública de compraventa del 92,20 % de la participación indivisa en la parcela y nota simple informativa de la parcela inscrita en el Registro de la Propiedad de Navalcarnero N° 2 (folios 1 a 17).

2.- Tras la emisión de informes del arquitecto municipal y de la letrada municipal favorables a la enajenación por cuantía determinada en tanto que por su reducida extensión no es susceptible de uso adecuado ni edificación, y a propuesta de la Alcaldía, el Pleno del Ayuntamiento de

Brunete, acuerda el 16 de marzo de 2017: aprobar inicialmente la declaración de parcela sobrante y someterlo a información pública (folios 18 a 28).

3.- Después de la información pública y con informe de la Secretaría municipal y propuesta de Alcaldía, el Pleno del Ayuntamiento de Brunete, acuerda el 18 mayo 2017 aprobar definitivamente la desafectación de la parcela cambiando su calificación de dominio público a bien patrimonial; declarar la parcela como sobrante; anotar en el Libro Inventario de Bienes la alteración de la calificación jurídica; notificar el acuerdo a los interesados y facultar al Alcalde para que suscriba los documentos necesarios para ejecutar el acuerdo (folios 29 a 42).

4.- A la vista de los acuerdos del Pleno de fechas 16 de marzo y 18 de mayo de 2017, y de un informe de 13 de junio de 2017 del asesor Jurídico municipal, con fecha 21 de junio de 2017, se dicta Decreto de Alcaldía por el que se acuerda la enajenación del 7.80% de la propiedad de una parcela por el precio determinado en informe del arquitecto municipal y adjudicarla al otro copropietario, dando cuenta de la enajenación a la Comunidad de Madrid y notificarlo al interesado para que ingrese la cantidad objeto de la enajenación (folios 43 a 49).

5.- Una vez producida la notificación y comunicación a la Comunidad de Madrid, el técnico de apoyo del Área de Cooperación Local de la Dirección General de Administración Local, con escrito de fecha 9 de agosto de 2017, tiene por recibida la documentación e indica:

“No obstante, debemos indicar que, salvo indicación en contrario, de la documentación aportada se desprende que [la] parcela ostentaba ya la condición de bien patrimonial antes de que se procediese a la tramitación de su clasificación como parcela sobrante. Por otra parte, al tratarse, al parecer, de una propiedad en proindiviso, no se alcanza a comprender que se clasifique como parcela sobrante una cuota de

propiedad que no se corresponde con ninguna porción de terreno de la parcela en cuestión, en tanto en cuanto permanezca vigente el proindiviso y no se proceda a la división de la cosa común; mientras subsista el proindiviso, la parcela habría de considerarse como un todo, tal como consta en el Inventario de Bienes y en el Registro de la Propiedad.

En cualquier caso, se observa la concurrencia de los supuestos del artículo 137.4 g) y h) de la Ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas que motivan la enajenación de la cuota de propiedad municipal por adjudicación directa”.

Con escrito de 17 de agosto de 2017, el Ayuntamiento de Brunete indica a tal Dirección General, que el acuerdo plenario de 18 de mayo de 2017 no declaró como parcela sobrante una porción sino la totalidad de la finca, porque así lo expresa y lo otro no sería posible (folios 50 a71).

6.- El informe emitido por la Subdirección General de Régimen Jurídico Local de la Comunidad de Madrid, de fecha 31 de agosto de 2018, da por cumplido el deber de comunicación de la enajenación previsto en el artículo 91.1 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid, y responde al escrito del Ayuntamiento de Brunete, expresando en síntesis:

Que “carece de sentido la pretendida desafectación que acomete el Ayuntamiento de Brunete mediante acuerdo de Pleno de fecha 18 de mayo de 2017, pues el bien no era un bien de dominio público”, ya que la cuota de propiedad sobre la parcela de referencia que ostenta el Ayuntamiento se clasifica como bien patrimonial adscrito al Patrimonio Municipal del Suelo y el condominio con particulares en ningún caso es compatible con la calificación jurídica de bien de dominio público.

Que no es posible calificar el inmueble en cuestión como parcela sobrante como hace el acuerdo plenario –artículo 92 de la Ley 2/2003, de

11 de marzo-, ya que en el expediente no se acredita en ningún caso la división de la cosa común y, en consecuencia, no existe segregación de la finca de origen que permita hacer la diferenciación de dos predios independientes. A ello se suma, que esa calificación únicamente tiene carácter administrativo a los efectos de disposición patrimonial de las Administraciones Públicas, sin que puedan ser de aplicación a parcelas de titularidad privada.

7.- Con fecha 3 de noviembre de 2017 y a la vista del informe de la Comunidad de Madrid, emitió informe la Secretaría municipal sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir para declarar nulo un acto administrativo (folios 84 a 88).

TERCERO.- 1.- Por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Brunete de fecha 16 de noviembre de 2017, se inicia el expediente de revisión de oficio de un acto administrativo, por considerar que se encuentra incurso en la causa de nulidad establecida en el apartado e) del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), esto es, haber sido dictado prescindiendo del procedimiento legalmente establecido. Asimismo, se acordó suspender la ejecución del acto administrativo y suspender el plazo para resolver el procedimiento de revisión de oficio por el tiempo que medie entre la petición de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (folios 89 y 90).

2.- Con escrito de la Secretaría municipal de 24 de noviembre de 2017, se notifica al copropietario el Acuerdo del Pleno de 17 de noviembre *“con relación al expediente de revisión de oficio del decreto dictado con fecha 21 de junio de 2017, sobre enajenación de parcela”*, dándole audiencia por plazo de diez días (folio 91).

3.- El 27 de noviembre de 2017, el alcalde del Ayuntamiento de Brunete remite anuncio del acuerdo de *“inicio del expediente de revisión*

de oficio del Decreto dictado con fecha 21 de junio de 2017...” al Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (en adelante, BOCM) para su publicación en trámite de información pública, lo que tiene lugar el 11 de diciembre de 2017, sin que se hayan presentado alegaciones (folios 92 a 94 y 96).

4.- El 15 de enero de 2018, emite informe el arquitecto municipal que señala: *“coincidiendo con el contenido del informe emitido por la Subdirección General de Régimen Jurídico de la Comunidad de Madrid, se estima que no es correcto considerar la participación indivisa que se pretende enajenar como "parcela sobrante", por lo que no existe inconveniente, desde el punto de vista técnico, en que se prosiga con la tramitación del expediente de declaración de la nulidad del procedimiento de enajenación”* (folio 95).

5.- El 16 de enero de 2018, la Secretaría municipal emite informe propuesta de resolución en relación con el expediente de revisión de oficio del Decreto de Alcaldía de 21 de junio de 2017, en el sentido de declarar nulo ese acto administrativo, notificarlo a los interesados y dar publicidad en el BOCM (folios 97 a 99).

6.- El 18 de enero de 2018, el Pleno del Ayuntamiento de Brunete – por error, la Secretaría municipal refleja *“Junta de Gobierno Local”*- acuerda (folios 100 a 103):

“PRIMERO.- Declarar nulo de pleno derecho el acto administrativo dictado en fecha 21 de junio de 2017, por el que se enajenó el 7,8% de la propiedad de la parcela situada en la calle... del término municipal de Brunete, adjudicándose el mismo a...[el copropietario].

SEGUNDO.- Notificar a los interesados la declaración de nulidad del acto administrativo de fecha 21 de junio de 2017 y dar publicidad a este Acuerdo en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid”.

Con escrito al que se da salida el 20 de febrero de 2018, la Secretaría municipal notifica al copropietario de la parcela el acuerdo plenario de 18 de enero, informándole que pone fin a la vía administrativa, así como de los posibles recursos que puede formular contra ella (folios 104 a 107).

Con fecha 30 de enero de 2017 se remite al BOCM anuncio del Acuerdo plenario de declaración de nulidad del acto (folios 108 a 110).

7.- Con escrito de 22 de febrero de 2018, que tiene salida registral del Ayuntamiento ese mismo día, el alcalde de Brunete solicita dictamen preceptivo a esta Comisión Jurídica Asesora.

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 del precepto que acabamos de transcribir, el Ayuntamiento de Brunete está legitimado para recabar dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, cuya solicitud se ha cursado a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, tal y como preceptúa el artículo 18.3 c) del ROFCJA.

La revisión de oficio en el ámbito local se regula en los artículos 4.1 g) y 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LBRL), que permite a las Corporaciones Locales 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. En el mismo sentido, se pronuncian los artículos 4.1.g) y 218 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre.

La remisión a la legislación del Estado conduce a los artículos 106 a 111 de la LPAC.

El artículo 106.1 de la LPAC establece la posibilidad de que las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, declaren de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Para ello será necesario que concurra en el acto a revisar alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPAC.

Del referido artículo 106.1 de la LPAC se desprende que la adopción del acuerdo de revisión de oficio tendrá lugar siempre previo dictamen favorable del órgano consultivo correspondiente, que adquiere en ese supuesto carácter vinculante. La referencia que el artículo 106.1 de la LPAC hace al Consejo de Estado "*u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma*", debe entenderse hecha a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

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

La determinación de la competencia para proceder a la revisión de

oficio de los actos se establece de conformidad con los artículos 29.3.e), 30.1.e) y 31.2.2.2b) de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid (en adelante, LAL), previsiones que también se contienen para los municipios de régimen común en los artículos 21, 22 y 23 de la LRBRL y en los artículos 123.1.l), 124.4.m) y 127.1.k) para los municipios de gran población, de los que resulta que corresponderán a cada uno de los órganos municipales las facultades de revisión de oficio de sus propios actos.

En el presente caso, el Decreto de 21 de junio de 2017 fue dictado por el alcalde del Ayuntamiento de Brunete, por lo que sería el órgano que habría de resolver el expediente en virtud de esas mismas competencias.

El Acuerdo de inicio del procedimiento de revisión de oficio ha sido adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Brunete.

En este punto hay que señalar nuestra extrañeza porque el procedimiento de revisión de oficio no comprenda la revisión de los acuerdos plenarios de 16 de marzo y 18 de mayo de 2017, en la medida que ambos declararon la parcela en cuestión como sobrante y el segundo, además, aprobó la desafectación de aquélla, sumándose que el Decreto de Alcaldía se dictó con base en dichos acuerdos plenarios y a la vista del informe propuesta de 13 de junio de 2017. La revisión de tales acuerdos correspondería al Pleno.

El artículo 106 de la LPAC, no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad. Por ello, han de entenderse de aplicación las *disposiciones sobre el procedimiento administrativo común* recogidas en el Título IV del citado cuerpo legal, con la singularidad de que el dictamen del órgano consultivo reviste carácter preceptivo y habilitante de la revisión pretendida y que el transcurso del plazo de seis meses desde su

inicio sin dictarse resolución producirá su caducidad si se hubiera iniciado de oficio mientras que, si se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender desestimado por silencio administrativo, ex artículo 106.5 de la LPAC, pero no exime a la Administración de resolver.

Como en todo procedimiento administrativo, aunque no lo establezca expresamente el artículo 106 de la LPAC, se impone la audiencia de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 82 de la LPAC, que obliga a que se dé vista del expediente a los posibles interesados, a fin de que puedan alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes. Conforme el apartado 4 del citado artículo 82 de la LPAC, *“se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado”*.

Este trámite se otorga una vez tramitado el procedimiento, en el momento inmediatamente anterior a que se dicte la propuesta de resolución, propuesta que ha remitirse con la totalidad del expediente a la Comisión Jurídica Asesora.

En el presente caso, hay un acuerdo de inicio que ha sido debidamente notificado al interesado habiéndose cumplimentado asimismo un trámite de información pública, tras ello, se ha emitido un informe técnico que no introduce hechos nuevos, por lo que siendo un defecto formal no se causa indefensión al interesado, y se ha formulado propuesta de resolución por la Secretaría municipal en los términos en que ésta viene siendo definida por el anterior Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, criterios que hemos hecho nuestros en diversos dictámenes, de manera que nos permite conocer los presupuestos fácticos de la revisión y la causa en la que se fundamenta la nulidad que se pretende por quién ha instado la revisión; si bien se echa en falta una

mayor fundamentación en la aplicación de la causa de resolución al acto administrativo que es objeto del procedimiento.

Al haberse iniciado de oficio la revisión del acto, el procedimiento está sometido a un plazo de caducidad, a tenor de lo estipulado en el artículo 106.5 de la LPAC. El *dies a quo* para el cómputo del plazo en los procedimientos que se inician de oficio es desde la fecha del acuerdo de iniciación *ex* artículo 21.3 a) de la LPAC.

Ello no obstante, dicho plazo de seis meses puede suspenderse al recabarse dictamen del órgano consultivo, según el artículo 22.1.d) de la LPAC, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente deberá ser comunicada a los mismos.

En el caso sometido a dictamen, el procedimiento se inició por Acuerdo de 16 de noviembre de 2017 por lo que no han transcurrido los seis meses legalmente establecidos. En relación a la suspensión del plazo para resolver dispuesta también en esa fecha, hacemos ver que conforme al artículo 22.1.d) de la LPAC, la suspensión se produce por el tiempo que medie entre la petición de informe a la Comisión Jurídica Asesora y la recepción del mismo, pero que dicha petición ha de comunicarse a los interesados –lo que no consta-, al igual que su recepción.

TERCERA.- En la tramitación del procedimiento de revisión de oficio se ha producido una actuación viciada de nulidad, por lo que no entraremos en el fondo del asunto. Se trata del Acuerdo de 18 de enero de 2018 del Pleno del Ayuntamiento de Brunete que ha declarado nulo el Decreto de Alcaldía objeto de revisión, del que consta salida registral para notificación al interesado y publicación en el BOCM.

Como hemos señalado antes, del artículo 106.1 de la LPAC se desprende que la adopción del acuerdo de revisión de oficio tendrá lugar

siempre previo dictamen favorable del órgano consultivo correspondiente, que adquiere en ese supuesto carácter vinculante.

En este sentido nos hemos pronunciado anteriormente, como en el Acuerdo 7/16, de 20 de octubre, en que indicamos que el dictamen de la Comisión Jurídica Asesora debía ser previo a la adopción del Acuerdo por el Pleno municipal y que su omisión no era susceptible de subsanación, recogiendo la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid plasmada, entre otros, en el Dictamen 574/13, de 27 de noviembre, que se citaba expresamente.

Apuntábamos entonces, que la adopción de un acuerdo de anulación de acto sin el dictamen preceptivo de este órgano consultivo *“no puede subsanarse mediante una consulta tardía, una consulta evacuada cuando ya se ha adoptado una decisión”*. En efecto, en ese Acuerdo -como en el 2/17, de 26 de enero-, nos hacíamos eco de la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid plasmada, entre otros, en el Dictamen 342/10, de 13 de octubre y en el Dictamen 574/13, en los que se recoge que cuando la consulta es preceptiva, el correspondiente dictamen es un trámite procesalmente esencial, por lo que su sola omisión equivale a prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, lo que sucede también cuando, siendo preceptiva la consulta al órgano consultivo autonómico, se dicta un acto sin recabarla y después se intenta subsanar el vicio solicitando tardíamente el correspondiente dictamen.

En estos casos nos encontramos con un acto afectado por un vicio de nulidad radical que no es susceptible de convalidación a tenor del artículo 52 de la LPAC.

Conforme a lo anteriormente expresado, el Acuerdo de 18 de enero de 2018 estaría afectado por un vicio de nulidad al haberse adoptado sin el dictamen previo y preceptivo de la Comisión Jurídica Asesora, por lo que ha de devolverse el expediente al no resultar procedente la emisión

de Dictamen por este órgano consultivo.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora adopta el siguiente

ACUERDO

Devolver la consulta formulada con su documentación, toda vez que no procede la emisión de Dictamen por esta Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid.

Madrid, a 19 de abril de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Acuerdo nº 4/18

Sr. Alcalde de Brunete

Plaza Mayor, 1 – 28690 Brunete