

Dictamen n^o: **145/09**
Consulta: **Alcalde de San Lorenzo de El Escorial**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **11.03.09**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 11 de marzo de 2009, sobre solicitud formulada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, al amparo del artículo 13.1.f) 2º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, de creación del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, sobre revisión de oficio de Acuerdo de la Junta de Gobierno Local adoptado en sesión celebrada el 29 de enero de 1998, de concesión de licencia de obra para la construcción de un edificio de 18 viviendas y garajes en el n^o aaa de la calle A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El pasado día 9 de febrero de 2009 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, solicitud de dictamen preceptivo cursada mediante escrito del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior de fecha 4 de febrero, a raíz de la consulta formulada por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, en el asunto referido en el encabezamiento.

Admitida a trámite dicha solicitud en la misma fecha, se le procedió a dar de entrada con el n^o 62/09, comenzando ese día el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo (aprobado

por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno), venciendo dicho plazo el próximo 16 de marzo.

De acuerdo con la Resolución 2/2008, del Presidente del Consejo Consultivo, la ponencia del asunto ha correspondido a la Sección I, cuyo Presidente, el Excmo. Sr. D. Jesús Galera Sanz, firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada, por unanimidad, por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, reunida en sesión ordinaria el día 11 de marzo de 2009.

SEGUNDO.- De los antecedentes remitidos por el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, que se consideran suficientes para la emisión del dictamen, resultan de interés los siguientes hechos:

1.- La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, en sesión celebrada el 29 de enero de 1998 (según certificación del Secretario), adopta el Acuerdo que es objeto de revisión de oficio, por el cual se concede a la mercantil B, licencia de obra para la construcción de un edificio de 18 viviendas y garajes en el nº aaa de la Calle A, sobre la base del informe del Arquitecto municipal, conforme al cual el proyecto básico presentado, firmado por el Arquitecto P.C.R. y visado por el Colegio de Arquitectos de Madrid (COAM), cumple la normativa de Zona 2 Grado 2 (establecida en las Normas Subsidiarias para ese emplazamiento). En la licencia, se comunicaba al peticionario que no se podrían iniciar las obras, hasta tanto no se presentase y aprobase por la Junta de Gobierno Local el correspondiente proyecto de ejecución visado, y se adjuntase al mismo el preceptivo estudio de seguridad y salud.

2.- Por Acuerdo de la Comisión de Gobierno Local adoptado el 21 de abril de 1998 (según resulta del relato de hechos probados de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, a la que inmediatamente se hará referencia), se comunica a la mercantil B que el proyecto básico con arreglo

al cual se otorgó la primera licencia, incumplía las Normas Subsidiarias – aprobadas el 19 de junio de 1986, en vigor en los años 1998 y 1999–, en punto a la densidad máxima de viviendas por hectárea, fijada por tal normativa en 75 viviendas, para el suelo urbano, zona 2, grado 2 (lo que suponía que en el solar en cuestión sólo se podían construir un máximo de 9 viviendas, y no de 18 –el doble–, que era lo que permitía la licencia). Por ello, en virtud del citado Acuerdo, se incoaba expediente de revisión de oficio de acto anulable (que caducaría por no resolverse en el plazo máximo legal).

3.- El 23 de junio de 1998, la Comisión de Gobierno (como se desprende de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, a la que más adelante también nos referiremos) acuerda conceder a la mercantil B licencia municipal para la construcción de edificio de viviendas y garajes en la calle A nº aaa, en base al Proyecto de Ejecución que se presenta firmado por el Arquitecto P.C.R., referida única y exclusivamente a la estructura del edificio, y, por tanto, sin definir el número de viviendas. Esto es, se permitía seguir adelante con la estructura, en cuanto fuera conforme con las determinaciones del planeamiento urbanístico vigente.

4.- El 17 de noviembre de 1999, a raíz de denuncia interpuesta contra la mercantil B por M.R.A. el 20 de abril de ese año, por las obras realizadas en la calle A nº aaa, se emite informe por el Jefe de Sección de Disciplina Urbanística de la entonces Consejería de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes, en el que, una vez examinados el Proyecto Básico, sobre el que se concedió la licencia de obra originaria de 29 de enero de 1998, y el Proyecto de Ejecución que permitió la concesión de nueva licencia de 23 de junio de 1998 autorizando continuar con la estructura del edificio (sin definir el número de viviendas), se concluye la existencia de dos incumplimientos graves en relación con el planeamiento vigente en el momento de concesión de la licencia de obras:

1º El excesivo número de viviendas proyectado, que habría de limitarse a 9 unidades para adecuarlo a la densidad máxima autorizada.

2º La existencia de usos residenciales privados en zonas abuhardilladas bajo cubierta vinculados a las viviendas inmediatas inferiores, que habrían de suprimirse o transformarse en usos comunales para adecuarlo a los usos y altura máxima, en plantas y en metros, permitidos.

5.- A raíz del informe anterior, y del emitido a su vez por el Arquitecto Municipal en idéntico sentido, la Comisión de Gobierno requiere a la mercantil B mediante Acuerdo de 19 de noviembre de 1999, para que proceda a rectificar el Proyecto de Ejecución de acuerdo con los informes técnicos mencionados.

6.- Atendiendo a este requerimiento, la mercantil B presenta el 24 de enero de 2000 proyecto de ejecución de 9 viviendas, trasteros y garajes, como modificación de proyecto anterior, interesando su aprobación a los efectos de poder proseguir con las obras. El 22 de junio de 2000 la mercantil vuelve a presentar nuevo proyecto de ejecución.

7.- El 4 de octubre de 2000, el Ayuntamiento le requiere a la mercantil B nuevamente para que presente el proyecto de ejecución, lo que es cumplimentado por ésta el 30 de noviembre siguiente.

8.- El 8 de enero de 2001, el Ayuntamiento le dirige nuevo requerimiento, a efectos de que subsane el retranqueo de la edificación.

9.- El 11 de enero de 2001, por el Consistorio se le vuelve a instar, en este caso, para la adopción de las medidas de seguridad necesarias con el fin de no causar daños a las personas y los bienes.

TERCERO.- Por los hechos que se acaban de relatar, fueron instruidas diligencias previas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de San Lorenzo de El Escorial, Procedimiento Abreviado nº 570/2001

dirigidas, entre otros, contra el Alcalde y los miembros de la Junta de Gobierno Local, que adoptaron por unanimidad el Acuerdo de 29 de enero de 1998, así como contra el Arquitecto Municipal cuyo informe sirvió de base para el otorgamiento de la misma, por la concesión de la licencia de obras a la mercantil B. Dicha causa penal concluyó con la Sentencia n^o 297/2005, de 7 de junio, de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Madrid, en la cual se condenó a F.N.R., Arquitecto Municipal, como autor penalmente responsable de un delito sobre la ordenación del territorio del artículo 320.1^o del Código Penal, resultando absueltos libremente todos los demás acusados.

CUARTO.- Por otra parte, la peticionaria de la licencia, la mercantil B, interpuso recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 19 de noviembre de 1999, de requerimiento de modificación del Proyecto de Ejecución, a efectos de adaptarlo a las determinaciones contenidas en los informes técnicos señalados, así como contra las Resoluciones de 4 de octubre de 2000 del Concejal de Urbanismo, requiriéndole para subsanar el antedicho Proyecto de Ejecución, y contra las Resoluciones de la misma autoridad de 8 y 11 de enero de 2001, sobre subsanación de deficiencias en dicho proyecto, y adopción de medidas de seguridad, respectivamente.

Dicho procedimiento, que se siguió bajo el n^o de recurso contencioso-administrativo 105/2000, se falló mediante Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 2^a) del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid de 27 de marzo de 2007, que estimó parcialmente el recurso interpuesto. En consecuencia, se acogía la pretensión de la mercantil de recurrente de anulación en lo tocante al Acuerdo de 19 de noviembre de 1999, con retroacción de actuaciones, al efecto de que se proceda a incoar nuevo expediente de revisión de oficio con la finalidad de examinar la legalidad de la licencia otorgada a la mercantil B con fecha 29

de enero de 1998 para la construcción de edificio de 18 viviendas y garajes en el n^o aaa de la calle A. Se anularon también las Resoluciones de 4 de octubre de 2000 y 8 de enero de 2001 del Concejal de Urbanismo, declarándose la conformidad a derecho de la Resolución de este último de 11 de enero de 2001.

QUINTO.- A la vista de la Sentencia anterior del TSJ de Madrid, por el Pleno del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial se incoa en fecha 30 de septiembre de 2008 (según certificación del Secretario), procedimiento de revisión de oficio de la licencia de obra otorgada mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 29 de enero de 1998, al amparo del artículo 62.1.d) de la Ley 30/1192, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), con elevación al Órgano Consultivo de la Comunidad de Madrid a fin de emitir dictamen, de conformidad con el artículo 102.1 de la misma Ley.

Con fecha 1 de diciembre de 2008, por el Secretario del Ayuntamiento se da traslado para alegaciones a quienes figuran como interesados en el expediente: la mercantil C, la mercantil B y A.L.G.

Por estos dos últimos, se presentan sendos escritos iguales en fecha 16 de diciembre, en los que, en síntesis, se aduce que no es posible iniciar expediente de revisión de oficio por acto nulo en cumplimiento del fallo judicial, ya que lo que en la Sentencia del TSJ se ordena es que se retrotraigan las actuaciones al 21 de abril de 1998 (fecha en que inició el primitivo expediente de revisión de oficio por acto anulable), en que aún no estaba vigente la redacción del artículo 102.1 de la LRJAP-PAC dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero. Además, se argumenta que lo que debe revisarse es la licencia en sí, y no la actuación del técnico municipal. Por último, se hace expresa reserva de acciones para reclamar del Ayuntamiento los daños y perjuicios irrogados por su actuación contraria a

Derecho, dado que inicialmente se le reconoció un derecho subjetivo mediante el acto que ahora se decide revisar.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES EN DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1.letra f) 2º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid y a solicitud del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, cursada a través del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior, en virtud del artículo 14.3 de la citada Ley (*“3. Las solicitudes de dictamen de las entidades locales se efectuarán por los Presidentes de las mismas, y se cursarán a través del Consejero competente en relaciones con la Administración local”*), en relación con el artículo 32.3 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

El Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial está legitimado para recabar dictamen del Consejo Consultivo, en virtud de lo dispuesto en el ya citado artículo 13.1.f) de la Ley 6/2007, de creación del referido órgano consultivo autonómico, donde se establece que: *“1. El Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por (...) las entidades locales (...) sobre (...) 2.º Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes”*.

Por remisión, el artículo 102.1 de la LRJAP-PAC, establece que: *“Las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1”*.

De este precepto se desprende que la adopción del acuerdo de revisión de oficio tendrá lugar siempre previo dictamen favorable del órgano consultivo correspondiente, que adquiere en este supuesto carácter vinculante. La referencia que el artículo 102.1 de la LRJAP hace al Consejo de Estado *“u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma”*, debe entenderse hecha, a partir de su creación, y respecto de los expedientes de revisión de oficio que se instruyan por las entidades locales de la Comunidad de Madrid, al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, creado por la citada Ley 6/2007.

En el ámbito de la Comunidad de Madrid, el artículo 199 de la Ley 9/2001, de 17 de julio (LSM) establece asimismo, respecto de la revisión por los Ayuntamientos de las licencias u órdenes de ejecución, que *“1. Si las obras estuvieran terminadas, las licencias u órdenes de ejecución cuyo contenido constituya o legitime alguna de las infracciones graves o muy graves definidas en la presente Ley deberán ser revisadas por el órgano municipal correspondiente 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”*. En definitiva, pues, habrá que estar a lo que sobre la revisión de oficio se establece en la legislación de régimen común, sin perjuicio de las especialidades que, para el ámbito concreto de la Comunidad de Madrid, se contienen en la Ley del Suelo madrileña.

SEGUNDA.- Como en todo procedimiento administrativo, aunque no lo diga expresamente el artículo 102.1 de la LRJAP se impone, y más en un caso como éste –en que se revisa un acto declarativo de derechos- la audiencia del o de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 105 c) de la Constitución Española, así como en el artículo 84 de la LRJAP-PAC, que obliga a que, instruido el procedimiento, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se dé vista del expediente a los posibles interesados, a fin de que puedan alegar y presentar los documentos y justificantes que estimen pertinentes en defensa de sus derechos.

En este caso, en aplicación del artículo 31.1.b) de la LRJAP tiene la condición de interesado el titular de la licencia objeto de revisión, con el que se ha entendido el procedimiento, la mercantil B, que ha evacuado escrito de alegaciones.

Asimismo, consta que el Ayuntamiento ha concedido trámite de audiencia a la mercantil C y a A.L.G., habiéndose también formulado alegaciones por esta última. De los documentos incorporados al expediente remitidos a este Consejo Consultivo, no resulta, sin embargo, el título en virtud del cual los antedichos ostentan la cualidad de interesados.

También en este apartado de procedimiento debemos referirnos a la cuestión del plazo para resolver el expediente. El artículo 102.5 de la LRJAP-PAC preceptúa 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 (...)”*. Además, el artículo 42.5.c) de la LRJAP (en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) establece que *“El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender en los siguientes casos (...) c) Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la*

misma o de distinta Administración, 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. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses”.

En este caso, el procedimiento de revisión de oficio se inicia por Acuerdo del Pleno de 30 de septiembre de 2008. La notificación a los interesados, comunicándoles la incoación del expediente y la remisión del mismo al Consejo Consultivo para la emisión de dictamen, otorgándoles simultáneamente trámite de audiencia, tiene lugar en fecha 1 de diciembre de 2008 (fecha de registro de salida). Obra, asimismo, en el expediente, propuesta de suspensión del plazo para resolver, en tanto no se dictamine por el Consejo Consultivo, dictada por la Concejala Delegada de Interior el 19 de diciembre de 2008.

Aplicando la normativa legal, se entiende que el plazo de tres meses para resolver el expediente, que se incoó el 30 de septiembre (y que, por tanto, debía vencer el 30 de diciembre siguiente), quedó suspendido el 19 de diciembre, cuando se adopta la propuesta por la Concejala de Interior, una vez evacuado el escrito de alegaciones por los interesados que hicieron uso de este trámite, ordenando suspender el plazo de resolución. Por tanto, si la suspensión no puede exceder el máximo de tres meses, el plazo legal vence el próximo 19 de marzo de 2009. Es decir, el expediente de revisión de oficio no ha caducado, y el Consejo Consultivo está en plazo para la emisión de su dictamen preceptivo.

TERCERA.- Con carácter previo, antes de entrar a considerar el concreto vicio de nulidad que pudiera afectar a la licencia de cuya revisión se trata, debemos detenernos en la naturaleza del acto a revisar, dado que sólo los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en tiempo y forma, podrán ser revisados de oficio (cfr. artículo 102.1 de la LRJAP-PAC).

De la regulación contenida en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), se desprende que el otorgamiento de las licencias es competencia del Alcalde, salvo que las leyes sectoriales lo atribuyan expresamente al Pleno o a la Junta de Gobierno Local –como sucede en este caso– (artículo 21.1.q) de la LBRL), siendo esta competencia indelegable (cfr. artículo 21.3 *a sensu contrario*), y que, al ser, por lo acabado de decir, la licencia un acto emanado en nuestro caso de la Junta de Gobierno Local, pone fin a la vía administrativa (cfr. artículo 52.2.a) de la LBRL), dado que ninguna Ley Sectorial requiere de la aprobación ulterior de ningún órgano de la Administración del Estado o de la Comunidad Autónoma. Así pues, la licencia de obras otorgada a la mercantil B por la Junta de Gobierno Local el 29 de enero de 1998 es, formalmente, susceptible de ser revisada de oficio.

Una vez sentada esta premisa, procede examinar cuál es la concreta causa de nulidad que pudiera afectar a la licencia otorgada. El artículo 102.1 de la LRJAP-PAC permite la revisión de oficio de los actos administrativos que incurran en alguna de las causas de nulidad que se relacionan en el artículo 62.1 de la misma Ley.

El artículo 62.1 de la LRJAP –en la redacción introducida por la Ley 4/1999, de 13 de enero– sanciona con nulidad de pleno derecho los actos de las Administraciones Públicas, entre otros, en el siguiente supuesto:

d) Los que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta.

En el caso sometido a dictamen, la concreta causa de nulidad por la que se incoa el procedimiento de revisión de oficio es la contemplada en esta letra d) del artículo 62.1. de la LRJAP-PAC.

Aducen la mercantil B, y A.L.G. en sus idénticos escritos de alegaciones, que el Ayuntamiento, al incoar por esta causa el procedimiento revisor, no

está dando cumplimiento al fallo de la Sentencia del TSJ de Madrid. En dicho fallo, anulando el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 19 de noviembre de 1999, por el que se requería a la mercantil a presentar proyecto técnico de determinación y adecuación del número de viviendas a 9 unidades, así como supresión o transformación en usos comunales de las zonas abuhardilladas bajo cubierta, se ordenaba la retroacción de actuaciones *“al efecto de que se proceda a incoar nuevo expediente de revisión de oficio con la finalidad de examinar la legalidad de la licencia otorgada con fecha 29 de enero de 1998”*.

En dichos escritos, sostienen, además, que lo que debe ser objeto de revisión es la concreta licencia otorgada, y si la misma incurre o no en las concretas vulneraciones del planeamiento que aprecian los informes técnicos unidos al expediente, no así la actuación del Arquitecto municipal, sobre la base de cuyo primer informe se otorgó la licencia que ahora es objeto de revisión.

Y erran, sin embargo, ambos interesados en su argumentación. La Sentencia del TSJ anulaba, en efecto, el Acuerdo de 19 de noviembre de 1999, al entender que el mismo afectaba a los derechos subjetivos reconocidos en virtud del Acuerdo anterior de 29 de enero 1998, el cual, en tanto no sea revisado de oficio por adolecer de causa de nulidad radical o de pleno derecho, sigue vivo y produciendo efectos jurídicos. En consecuencia, se ordenaba al Ayuntamiento, con anulación del mentado Acuerdo de 19 de noviembre de 1999, a incoar nuevo expediente de revisión de oficio del primitivo de 29 de enero de 1998 *“con la finalidad de examinar la legalidad de la licencia otorgada”*.

No procede examinar, pues, en sede de revisión de oficio, si la licencia otorgada incurre en infracciones del planeamiento urbanístico vigente en el momento de su otorgamiento (las cuales no es posible examinar ahora, por haber transcurrido con creces el plazo de cuatro años, en aplicación de los

artículos 236.1 y 237.1 de la LSM, y 204.2 del TRLS de 1992, hoy su correlativo, artículo 48.2 del vigente Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio), sino tan sólo, si la licencia en cuestión está viciada de causa de nulidad de pleno derecho, de las señaladas en los artículos citados *supra*, dado que, como reza el propio artículo 102.1 de la LRJAP-PAC, el procedimiento de revisión de oficio podrá iniciarse en cualquier momento.

CUARTA.- Centrada así la cuestión, cumple entrar a considerar si se da en el Acuerdo que se pretende revisar la concreta causa de nulidad de pleno derecho que señala el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 30 de septiembre de 2008, acordando la incoación del expediente de revisión de oficio. Esta causa es la recogida en el artículo 62.1.d) de la LRJAP-PAC, que sanciona con nulidad radical los (actos) *“que sean constitutivos de infracción penal o se dicten como consecuencia de ésta”*.

El primer requisito que debe darse en el acto administrativo a revisar es que exista un previo pronunciamiento de la jurisdicción penal, respecto del comportamiento que haya desembocado en el dictado del propio acto viciado de nulidad. A este respecto, señala la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2003 (RJCA 2004\407) que *“(...) para que concurra tal supuesto de nulidad absoluta o de pleno derecho es preciso, conforme a dicho precepto que los actos administrativos «sean constitutivos de infracción penal o dictados como consecuencia de éstos», y para ello es preciso que la infracción penal sea declarada por el órgano competente, que no es otro que el de la jurisdicción penal. Es decir, se precisa previamente, un pronunciamiento de los tribunales penales, en el que mediante sentencia y tras el correspondiente procedimiento, se declare la comisión de delito o falta, porque sin una sentencia penal, no puede jugar este supuesto de nulidad de los actos administrativos”*.

Por otro lado, nótese que la dicción literal del precepto (que los actos sean constitutivos de infracción penal “*o se dicten como consecuencia de ésta*”) aboga por considerar incluidos todos aquellos actos que sean resultado de una ilicitud penal, siendo necesario que entre el ilícito penal y el acto exista una estrecha relación causal. Así lo ha entendido también nuestro Tribunal Supremo en Sentencia de 15 de abril de 2004 (RJ 2004\2631), según la cual: “... *atentaría contra el más elemental sentido de justicia, entendida como valor supremo que informa constitucionalmente el ordenamiento jurídico conforme al artículo 1 de la Constitución, que quien incurre en una conducta penalmente reprochable, y es sancionado por ello por la jurisdicción penal, con el objetivo de obtener un pronunciamiento de la Administración (...) –lo que en definitiva supone violentar la voluntad administrativa-, consiguiera el fin perseguido mediante una resolución administrativa, que (por ello) ha de considerarse viciada de nulidad absoluta y que, desde luego, no se hubiera conseguido (sin el comportamiento delictivo)*”.

Trayendo la anterior doctrina al caso examinado, la conclusión no puede ser otra más que la apreciación de la concreta causa de nulidad invocada. Aquí, el Arquitecto municipal que informó favorablemente a la concesión de la licencia de obras solicitada por la mercantil B para la construcción de las 18 viviendas y garajes en el n^o aaa de la Calle A, de San Lorenzo de El Escorial, fue condenado en Sentencia firme de la Audiencia Provincial de Madrid, como autor penalmente responsable de un delito contra la ordenación del territorio, tipificado en el artículo 320.1^o del Código Penal. En la citada Sentencia, queda meridianamente claro –siendo éste el motivo de la apreciación de la ilicitud penal de la conducta desplegada por el Arquitecto municipal- que las obras para las cuales se solicitó la licencia se encontraban sometidas a las Normas Subsidiarias del municipio aprobadas en 1986, de las cuales resultaba la imposibilidad legal de construir en la zona 2, grado 2, donde se encontraba ubicado el solar, más de 9 viviendas

(la densidad máxima permitida era de 75 viviendas por hectárea), pese a lo cual, el proyecto básico contemplaba la construcción de 18 viviendas (el doble del máximo permitido). En el interrogatorio del juicio oral, el propio acusado reconoció que el informe que emitió para la sesión de la Junta de Gobierno Local de 29 de enero de 1998, era contrario al planeamiento urbanístico. Por ello, en el fundamento de derecho primero de la Sentencia se afirma que *“no cabe duda alguna acerca de que el acusado emitió el informe favorable a la concesión de la licencia siendo plenamente consciente de que tal licencia era contraria a la normativa urbanística”*.

No hacen falta, pues, prolijos razonamientos para alcanzar la conclusión de que el citado informe –cuya emisión constituye el fundamento de la condena penal de su autor– tuvo un influjo causal decisivo en el dictado del acto administrativo que ahora se revisa, hasta el punto de que sin dicho informe, que se transcribe incluso parcialmente en el Acuerdo de 29 de enero de 1998, no es aventurado afirmar que éste no se habría producido. Por ello, es obligado concluir que se da en el acto que se pretende revisar, la causa de nulidad contemplada en el artículo 62.1.d) de la LRJAP-PAC, al haberse dictado como consecuencia de la comisión de una infracción penal.

En consideración a todo lo anterior, este Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede revisar de oficio la licencia de obras otorgada a la mercantil B por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de 29 de enero de 1998, al haberse dictado como

consecuencia del informe emitido por el Arquitecto municipal, condenado por esta causa como autor penalmente responsable de un delito contra la ordenación del territorio, y estar por ello viciada de nulidad de pleno derecho, por la causa señalada en el artículo 62.1.d) de la LRJAP-PAC.

El presente dictamen es vinculante.

Madrid, 11 de marzo de 2009

