

Dictamen nº **323/14**
Consulta: **Alcalde de Valdemoro**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **23.07.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 23 de julio de 2013, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Valdemoro a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, sobre revisión de oficio de acuerdo de aprobación del Reglamento municipal de utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales del Ayuntamiento de Valdemoro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 8 de julio de 2014 tuvo entrada en el registro de este Consejo Consultivo solicitud de dictamen preceptivo, en relación con el expediente de revisión de oficio instado por el alcalde de Valdemoro sobre el acuerdo de aprobación del Reglamento municipal de utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales.

Admitida a trámite dicha solicitud con la fecha aludida, se le dio entrada con el número de expediente 315/14, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 34.1 de Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 26/2008, de 10 de abril, correspondiendo su ponencia por reparto de asuntos a la Sección VI, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez.

SEGUNDO.- El Pleno del Ayuntamiento de Valdemoro el 29 de abril de 2013 acordó aprobar inicialmente el Reglamento municipal de utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales.

Este acuerdo fue objeto de publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid (BOCM) el 29 de junio de 2013, iniciándose un plazo de treinta días para la presentación de alegaciones o sugerencias, con la indicación de que en caso de no presentarse ninguna el reglamento se consideraría aprobado definitivamente sin necesidad de un nuevo acuerdo expreso por el Pleno de la corporación municipal.

El 18 de julio de 2013 un representante del grupo municipal socialista presentó en el registro general del Ayuntamiento de Valdemoro reclamación relativa a la aprobación inicial del reglamento.

El 20 de marzo de 2014 se publicó en el BOCM la elevación a definitiva de la aprobación inicial del Reglamento municipal de utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales por haber transcurrido el plazo de treinta días hábiles desde el siguiente al de la publicación de la aprobación inicial sin haberse presentado alegaciones. También se procedió a la publicación del texto del citado reglamento.

El 4 de abril de 2014 el alcalde solicita a la Secretaría General la emisión de informe jurídico sobre el procedimiento a seguir y la legislación aplicable, a la vista de que para la elevación a definitiva de la aprobación inicial del reglamento no se había tenido en cuenta la reclamación formulada dentro del plazo dado para alegaciones o sugerencias.

La secretaria general accidental del Ayuntamiento emite informe el 7 de abril de 2014 en el que expone que al presentarse la reclamación dentro del plazo correspondiente a alegaciones el procedimiento de aprobación del reglamento hubiera requerido la previa resolución de la reclamación y la aprobación definitiva por el pleno municipal. Considera que se trata de una

infracción procedimental en la elaboración de una disposición de carácter general que puede ser constitutiva de nulidad de pleno derecho.

Ante esta posibilidad expone la facultad administrativa de la revisión de oficio, indicando la preceptividad de dictamen del Consejo Consultivo y la competencia del Pleno para su resolución *“sin perjuicio de la facultad del alcalde para instruir el procedimiento”*.

El 30 de abril de 2014 el Pleno del Ayuntamiento de Valdemoro acuerda iniciar expediente de revisión de oficio de la aprobación definitiva del acuerdo inicial de aprobación del Reglamento municipal sobre la utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales en aplicación de los artículos 62.2 y 102.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC). El mismo acuerdo comprende dar audiencia y vista del expediente a los interesados por un plazo de 15 días y acordar un periodo de información pública por un periodo de 20 días al tratarse de una disposición de carácter general, procediendo de la publicación del acuerdo en el BOCM y en el tablón de edictos del Ayuntamiento. Asimismo se acuerda solicitar dictamen del Consejo Consultivo y suspender el plazo máximo para resolver en aplicación del artículo 452.5.c) LRJ-PAC.

Se ha incorporado al expediente copia del anuncio en el BOCM de 27 de mayo de 2014 así como copia de la notificación efectuada al representante del grupo municipal socialista en su condición de interesado.

El 23 de junio de 2014 la técnica de Administración General de la Asesoría Jurídica de la Secretaría General del Ayuntamiento emite informe jurídico en el que expresa que la elevación a definitivo del acuerdo de aprobación inicial del reglamento sin haber resuelto previamente las alegaciones presentadas constituye un vicio de nulidad de pleno derecho.

El 23 de junio de 2014 el alcalde suscribe propuesta de resolución en la que propone la declaración de nulidad de pleno derecho de la aprobación definitiva del acuerdo de aprobación inicial del Reglamento municipal sobre la utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales. En el mismo acto acuerda solicitar dictamen al Consejo Consultivo y suspender el plazo para resolver el procedimiento así como la notificación de la solicitud de dictamen y la suspensión a los interesados. Consta un escrito de notificación dirigido al representante del grupo municipal socialista, pero sin firma del mismo por el interesado en concepto de recibí ni acuse de recibo alguno.

En este estado del procedimiento y con el fin de recabar el preceptivo dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, el 23 de junio de 2014, se remitió el expediente a la Consejería de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, sin que conste fecha de entrada en la misma.

El consejero de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno trasladó a este órgano consultivo la solicitud de dictamen preceptivo mediante escrito de 3 de julio de 2014, que tiene entrada en el Consejo Consultivo el día 8 de julio como consta en el antecedente primero.

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen a solicitud del alcalde de Valdemoro, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (LCC).

El informe emitido es preceptivo a tenor del artículo 13.1. letra f) 2º LCC.

SEGUNDA.- El objeto del procedimiento de revisión está constituido por la elevación a definitiva del acuerdo de aprobación inicial del Reglamento municipal sobre la utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales.

La causa de nulidad en que se fundamenta el expediente de revisión de oficio es la prevista en el artículo 62.2 LRJ-PAC: *“También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”*, al ser el objeto del expediente de revisión una disposición de carácter general.

El artículo 102.2 LRJ-PAC establece que: *“Asimismo, en cualquier momento, las Administraciones públicas de oficio, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de las Comunidades Autónomas, si lo hubiere, podrán declarar la nulidad de las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 62.2”*.

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 102.2 LRJ-PAC hace al Consejo de Estado *“u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma”*, debe entenderse hecha, a partir de su creación, al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, creado por la citada Ley 6/2007, de 21 de diciembre.

De conformidad con el artículo 102.2 LRJ-PAC anteriormente transcrito, pueden ser objeto del procedimiento de revisión de oficio las disposiciones administrativas en los supuestos previstos en el artículo 62.2.

El acto que se pretende revisar forma parte de las funciones del Pleno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.2.d) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).

Por lo expuesto, y en aplicación del artículo 53 LBRL, las corporaciones locales podrán revisar sus acuerdos en los términos que con el alcance que, para la Administración del Estado se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

TERCERA.- En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, el artículo 102.2 LRJ-PAC, anteriormente citado, no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar, como ha quedado visto, 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 VI 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. En consecuencia, son trámites comunes para proceder a la revisión de oficio de los actos administrativos los que seguidamente se señalan:

- Acuerdo de iniciación del procedimiento dictado por el órgano competente. En el presente caso, dicho acuerdo se adoptó por el Pleno municipal el 30 de abril de 2014.
- Actuaciones instructoras. En el expediente administrativo remitido consta como actuaciones instructoras informes de la secretaria general

accidental municipal y de la técnica de Administración General dependiente de la Asesoría Jurídica.

- Trámite de audiencia. Como en todo procedimiento administrativo, aunque no lo establezca expresamente el artículo 102.2 LRJ-PAC, se impone la audiencia del o de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 84 LRJ-PAC, que obliga a que 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. Consta el debido cumplimiento de este trámite en el caso que nos ocupa, así como la publicación en el BOCM al tratarse de una disposición de carácter general.

- Propuesta de resolución: Es el trámite que culmina la instrucción y expresa los fundamentos jurídicos en los que la Administración sustenta su planteamiento a favor de la nulidad radical del acto cuestionado. En este caso, como también ha quedado puesto de manifiesto en los antecedentes, obra en el expediente propuesta de resolución emitida por el alcalde el 23 de junio de 2014.

La competencia para resolver la revisión de oficio recae en el Pleno, de conformidad con lo establecido en el artículo 29.3 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid que atribuye al Pleno la resolución de los procedimientos de revisión de oficio en materias de su competencia.

CUARTA.- Al haberse iniciado de oficio la revisión del acto, el procedimiento está sometido a un plazo de caducidad, pues a tenor de lo estipulado en el artículo 102.5 LRJ-PAC *“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”*.

El *dies a quo* para el cómputo del plazo en los procedimientos que se inician de oficio es la fecha del acuerdo de iniciación *ex* artículo 42.3 a) LRJ-PAC. En este sentido la sentencia de Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2008, en unificación de doctrina, señala que la fecha de inicio es la fecha del acuerdo de inicio y no de su notificación.

Ello no obstante, dicho plazo de tres meses puede suspenderse al recabarse dictamen del órgano consultivo, según el artículo 42.5.c) LRJ-PAC (en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero) que establece que:

“el transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender (...) 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 el caso sometido a dictamen, el acuerdo de inicio del expediente de revisión de oficio es de fecha 30 de abril de 2014 y consta en el expediente que se ha acordado la suspensión para la solicitud de este dictamen, así como un oficio de notificación de dicho acuerdo a los interesados, sin embargo, no consta acuse de recibo ni recibí firmado de dicho oficio, a diferencia de otras notificaciones que también constan en el expediente. Además, tampoco se ha publicado el acuerdo de suspensión en el BOCM como sí se ha efectuado respecto de otros trámites como el de información pública para presentar alegaciones en el expediente de revisión de oficio, al tratarse de una disposición de carácter general. Por ello, entendemos que no se ha suspendido adecuadamente el plazo para resolver y notificar cuyo vencimiento tendrá lugar el 30 de septiembre de 2014.

QUINTA.- En cuanto a la causa de nulidad invocada, la misma es la prevista en el artículo 62.2 LRJ-PAC, que en el presente caso se concreta en la elevación a definitiva de la aprobación inicial del Reglamento municipal sobre la utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales sin haberse pronunciado sobre las alegaciones formuladas dentro del plazo establecido para ello.

El artículo 49 LBRL dispone:

“La aprobación de las ordenanzas locales se ajustará al siguiente procedimiento:

- a) Aprobación inicial por el Pleno.*
- b) Información pública y audiencia a los interesados por el plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias.*
- c) Resolución de todas las reclamaciones y sugerencias presentadas dentro de plazo y aprobación definitiva por el Pleno.*

En el caso de que no se hubiera presentado ninguna reclamación o sugerencia, se entenderá definitivamente adoptado el acuerdo hasta entonces provisional”.

En el caso sometido a dictamen, habida cuenta de la presentación de una reclamación dentro del plazo establecido al efecto, se ha producido una infracción de lo dispuesto en el apartado c) del artículo 49 de la LBRL citado y, por ello, constitutiva de nulidad de pleno derecho.

Este es también el criterio del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) expresado en su Sentencia de 10 de mayo de 2012 (recurso de casación 1424/2008, F. J. 5º):

“En materia de aprobación de Ordenanzas municipales, como disposiciones generales que son, el quebrantamiento del cauce formal de su elaboración, es decir, la vulneración de una norma de superior jerarquía reguladora del procedimiento a seguir en la creación de la disposición reglamentaria produce, como regla general, la nulidad de pleno derecho de aquéllas, citándose en apoyo de este criterio los artículos 9.2 y 105.a) de la Constitución y el artículo 17 de la Ley de Haciendas Locales.

En esa línea el no cumplimiento del trámite de audiencia previsto para las Ordenanzas municipales en el artículo 17 de la LHL obliga a los Jueces y Tribunales a declarar la nulidad de pleno derecho. Así lo reconoció esa Sala en sus sentencias de 11 de junio de 2001 y 2 de marzo de 2002 (casaciones 2810 y 8765/1996).

Y el incumplimiento del trámite de audiencia se produce tanto cuando no se concede la misma, como cuando no se agota el plazo o se procede a publicar la Ordenanza sin resolver las reclamaciones que hubieran sido presentadas en el término concedido. Como hemos dicho en la sentencia de 28 de marzo de 2001 (casación 1913/2002), no tendría sentido considerar esencial el trámite de información pública y admitir, sin embargo, que el Pleno pudiera decidir sin consideración a las alegaciones o reclamaciones formuladas.

El Ayuntamiento debió publicar nuevamente la Ordenanza con posterioridad a resolver las alegaciones, siendo preceptiva la previa resolución de las reclamaciones, tal y como establece el artículo 17.3 de la LHL”.

El mismo criterio hemos sostenido en este órgano consultivo en el Dictamen 249/13, de 19 de junio:

“Quedando acreditado que el día 19 de diciembre, último día del plazo de información pública, J.C.V.F. presentó escrito de alegaciones, la elevación a definitivo del acuerdo plenario sin resolver las alegaciones presentadas, supone una vulneración frontal del trámite de información pública, defecto calificado por la jurisprudencia como determinante de la nulidad de pleno derecho de la ordenanza, en aplicación del artículo 62.2 de la LRJ-PAC. Así las sentencias del Tribunal Supremo de 8 y 12 de abril de 2011, y la de 26 de diciembre de 2011 (recurso de casación 4322/09) que indica: «Esta previsión, según hemos interpretado incorpora una exigencia de publicidad de cumplimiento reglado, cuya inobservancia acarrea la nulidad el texto aprobado, en virtud de lo dispuesto en los artículos 62.2 de la Ley 30/1992. No constituye un mero requisito formal susceptible de subsanación, sino un condicionamiento irrenunciable para la legitimidad de la norma, añadido a la divulgación en los correspondientes periódicos oficiales, ya que, tratándose de disposiciones que inciden en el patrimonio jurídico de los administrados, han de tener la posibilidad de alcanzar un cabal conocimiento de su contenido mediante la irrenunciable publicidad, dándoles, además, audiencia en el procedimiento seguido para elaborarlas [artículos 9.3. y 105.a) de la Constitución, trámite esencial en la formación de la voluntad administrativa, a fin de garantizar la legalidad, el acierto y la oportunidad de la opción elegida»”.

Por todo ello, cabe considerar la concurrencia del motivo del artículo 62.2 LRJ-PAC para declarar la nulidad del Reglamento municipal sobre la utilización de las instalaciones y servicios deportivos municipales del Ayuntamiento de Valdemoro.

En mérito a lo expuesto, este Consejo Consultivo formula las siguientes

CONCLUSIONES

1^a.-: Que concurre el motivo de nulidad del artículo 62.2 LRJ-PAC.

2^a._: El presente dictamen es vinculante en virtud de lo establecido en el artículo 102.2 LRJ-PAC.

Madrid, 23 de julio de 2014

