

Dictamen nº: **251/19**
Consulta: **Alcalde de Batres**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **13.06.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 13 de junio de 2019, sobre solicitud formulada por el alcalde de Batres a través del vicepresidente, consejero de Presidencia y portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de la Comunidad de Madrid, sobre revisión de oficio de la licencia de segregación de una parcela.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 8 de mayo de 2019 tuvo entrada en el registro de esta Comisión Jurídica Asesora solicitud de dictamen preceptivo en relación con la iniciativa de revisión de oficio de la licencia de segregación en dos parcelas independientes de la finca situada en la calle A nº aaa, en Batres.

Admitida a trámite la solicitud de dictamen en la misma fecha de su entrada, se le asignó el número de expediente 229/198 e inició el cómputo del plazo ordinario de treinta días hábiles previsto para la emisión del dictamen en el artículo 23.1 del Decreto 5/2016, de 19 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y

Funcionamiento (ROFCJA). La ponencia ha correspondido, según las reglas generales de reparto de asuntos, al letrado vocal D. Tomás Navalpotro Ballesteros.

SEGUNDO.- Del examen del expediente administrativo remitido por el Ayuntamiento de Batres se desprenden los siguientes hechos relevantes para la emisión del dictamen:

1. El 3 de julio de 2003, se presentó solicitud de segregación de la finca de la calle A, nº aaa, parcela nº XXX del plano parcelario, en la urbanización Cotorredondo.

La solicitud iba acompañada de una memoria firmada por el mismo interesado como “*promotor*” y por un arquitecto en febrero de 2003.

En la memoria se definía la parcela originaria, de 2.502 metros cuadrados, como ocupada por una vivienda y una piscina y dotada “*de todos los servicios urbanos*”.

Tras señalar como normativa de aplicación las Normas Subsidiarias de Batres, en un primera parte de la memoria se hacían constar las características de la nueva edificación en cuando a condiciones volumétricas (alineaciones y rasantes, retranqueos, fondo edificable máximo, ocupación máxima edificable, altura máxima de la edificación y altura libre de plantas), el régimen de tolerancia de usos (residencial, zona verde y aparcamiento) y las condiciones estéticas (condiciones generales establecidas en la Sección 8 del Título VII de las Normas Subsidiarias y cerramientos de parcela).

Más adelante se describían las parcelas segregadas, la primera de ellas denominada nº XXX-A de 1.302 metros cuadrados y la segunda o nº XXX-B de 1.200.

Y, ya en el capítulo de “*Servicios Urbanos*”, se decía:

“La parcela original está dotada de dos accesos desde la calle A y desde la calle B. Asimismo, cuenta con acometidas de agua, electricidad y de alcantarillado; al producirse la segregación de ésta, estos servicios quedan en la parcela resultante XXX-A, siendo necesario dotar de estos servicios la parcela n° XXX-B segregada.

Para la parcela n° XXX-A se mantienen las acometidas de agua y electricidad y saneamiento existentes así como los accesos de personas y vehículos actualmente existentes. En esta parcela queda la vivienda que se encuentra construida, que guarda los retranqueos establecidos por la normativa, así como los demás parámetros urbanísticos de aplicación, después de la segregación de las parcelas.

Para la parcela n° XXX-B, se mantiene el acceso rodado existente, que permite la entrada en la finca desde la calle B. Esta parcela resultante estará dotada de acometida de agua para servicio de la piscina que se encuentra construida en ella actualmente. Asimismo, se le dotará de acometida de electricidad y saneamiento para servicio de las futuras construcciones es (sic) esta parcela”.

La memoria del proyecto finalizaba exponiendo los “*Condicionantes Urbanísticos*” de la segregación a tenor de las Ordenanzas de las Normas Subsidiarias de Batres, que afectaban a los aspectos de parcela mínima, ocupación máxima de la parcela, retranqueos y superficie máxima edificable.

A la memoria se le adjuntaban cinco planos: de situación y emplazamiento, de la finca matriz, de instalaciones y servicios urbanos y de cada una de las parcelas resultantes. También resultaba acreditado el pago de la tasa por licencias urbanísticas en la misma fecha de presentación de la solicitud.

2. Formado con la solicitud el expediente 31/2003 (4), en informe de 8 de julio de 2003, la arquitecto municipal informó favorablemente la licencia ya que *“Se cumple la normativa vigente en la parcela segregada con construcción”*. En la parte inferior del informe figuraba una nota según la cual *“El suelo ha de tener las condiciones establecidas en la Ley del Suelo vigente para solar”*.

Sin más trámite, por Resolución de 11 de julio de 2003, de la concejala-delegada de Urbanismo del Ayuntamiento de Batres, se autorizó la segregación pretendida. Según la resolución, la parcela nº XXX-A lindaba al norte con la calle A, al sur con la nueva parcela nº XXX-B, al este con un espacio libre destinado a zona verde y al oeste con la parcela 5. Por lo que se refiere a la parcela nº XXX-B, lindaba al norte con la parcela nº XXX-A, al sur con un espacio libre destinado a zona verde, al este con un espacio libre y al oeste con la parcela nº YYY.

Consta en el expediente administrativo la notificación de la resolución al interesado y al presidente de la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación de Cotorredondo.

3. El 7 de abril de 2015, el alcalde de Batres solicitó de la Secretaría del Ayuntamiento la emisión de un certificado sobre los documentos que constan en el expediente de segregación de finca 31/2003 (4). En la providencia se hacía referencia a la sesión ordinaria del Pleno del Ayuntamiento de 26 de marzo de 2015, en la que, al parecer, un concejal había hecho referencia a dos informes técnicos relacionados con el expediente originario.

Conforme al anterior requerimiento, el secretario certificó con fecha 7 de abril de 2015 la relación de documentos que formaban el expediente, esencialmente coincidentes con los que se han enumerado en el actual dictamen.

El 14 de mayo, el concejal de Urbanismo solicitó mediante providencia sendos informes del técnico municipal y de la Secretaría sobre la licencia de segregación de la finca de la calle A, nº aaa.

Con fecha 27 de agosto, un despacho de abogados, a petición del alcalde, suscribió un informe jurídico sobre la cuestión. En el informe se explica que ninguno de los linderos de la parcela nº XXX-B da a un vial público, lo que se entiende contradictorio con el artículo 14 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM) en el sentido de que, al no contar con acceso rodado por vía urbana municipal, la parcela resultante no reúne la condición de solar. También se citaba el artículo 7.12 de las Normas Subsidiarias de Batres (NNSS), que exigen a los mismos efectos, entre otras condiciones necesarias, *“el contar con viario con calzada pavimentada y encintado de aceras bordeando, al menos el frente de parcela”*. La concurrencia de estas deficiencias debería haber requerido a juicio del abogado informante la exigencia de modificación de la solicitud/proyecto de segregación o, en su defecto o para el caso de no subsanarse, la denegación de la licencia.

En fecha no especificada, el arquitecto municipal, atendiendo a la providencia ya citada del concejal de Urbanismo, suscribió informe sobre la cuestión. En ella se daba cuenta de que la parcela nº XXX-A lindaba al norte con la calle A, mientras que la parcela nº XXX-B daba al oeste con la parcela nº YYY, al este y al sur con un espacio público destinado a zona verde y al norte con la parcela nº XXX-A. Contrastada dicha situación con el artículo 7.12 de las NNSS, concluía que:

“La parcela nº XXX-B definida en el Proyecto de Segregación no tiene la consideración de solar edificable por cuanto su lindero frontal lo es con zona verde y no con viario con calzada pavimentada y encintado de aceras. No se debería haber informado positivamente el proyecto

de segregación ya que da lugar a una parcela inedificable dentro de suelo urbano”.

Ya con fecha 11 de noviembre, la secretaria-interventora, a la vista del informe técnico de reciente referencia y de lo dispuesto en los artículos 14 LSCM y el 7.12 de las NNSS de Batres, informaba favorablemente a la revisión de oficio de la licencia de segregación por concurrir en ella la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.f) de la LRJ-PAC.

Al día siguiente, el alcalde formuló una propuesta de inicio del procedimiento de revisión de oficio.

Elevada la propuesta del alcalde al Pleno, en sesión extraordinaria de 24 de noviembre de 2015 se aprobó por mayoría absoluta iniciar el procedimiento de revisión de oficio, notificar el acuerdo al interesado para alegaciones y solicitar dictamen al Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Notificado el acuerdo del Pleno al interesado con fecha 25 de noviembre (doc. 16 del expte. admvo.), no se presentaron alegaciones por su parte.

Transcurrido el plazo de alegaciones, el alcalde formuló nueva propuesta de resolución en el sentido de anular la licencia de segregación de 11 de julio de 2003.

Planteada consulta a esta Comisión Jurídica Asesora, mediante el Dictamen 32/16, de 21 de abril, se expuso que el procedimiento estaba caducado conforme al artículo 142.5 de la LRJ-PAC, realizándose asimismo algunas observaciones en cuanto al trámite de audiencia para el caso de que, eventualmente, se volviera a incoar un nuevo procedimiento de revisión de oficio con el mismo objeto.

Conforme a lo indicado por este órgano consultivo, por Acuerdo del Pleno de 29 de junio de 2017 se procedió a declarar la caducidad del expediente de revisión de oficio iniciado en fecha 24 de noviembre de 2015, acordando dar la incoación de un nuevo procedimiento con el mismo objeto. Este segundo procedimiento también fue declarado caducado por el Ayuntamiento de Batres, en dicha ocasión sin llegar a pedir dictamen a la Comisión Jurídica Asesora, por Decreto del alcalde de 24 de mayo de 2018.

4. En virtud de Providencia de 15 de octubre de 2018, se solicita de la Secretaría la emisión de un informe sobre la legislación aplicable y el procedimiento a seguir para la revisión de oficio de la licencia de segregación y al arquitecto municipal la ratificación de sus informes de 14 de mayo de 2015 y de 17 de mayo de 2018.

En fecha 16 de octubre, el arquitecto municipal se ratifica en el contenido de su primer informe.

Por su parte, la Secretaría-Intervención, mediante informe de fecha 6 de noviembre de 2018, señala los aspectos procedimentales y legales a tener en cuenta en la tramitación de la revisión de oficio.

Tras ello, por nuevo Decreto del alcalde de Batres de 12 de noviembre se acordó la incoación de un tercer procedimiento de revisión de oficio encaminado a la declaración de nulidad de la licencia de segregación de la parcela de la calle A, nº aaa. En la referida resolución se hacía constar que, conforme al informe del arquitecto municipal de 14 de mayo de 2015, ratificado por otros dos posteriores de 17 de mayo y de 16 de octubre de 2018, *"La parcela nº XXX-B definida en el Proyecto de Segregación no tiene la consideración de solar edificable por cuanto su lindero frontal lo es con zona verde y no con viario con calzada pavimentada y encintado de aceras. No se debería haber informado*

positivamente el proyecto de segregación ya que da lugar a una parcela inedificable en el suelo urbano".

Seguidamente, se otorgó el trámite de audiencia al titular de la licencia, al de la finca colindante y a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación de Cotorredondo.

Únicamente por parte del titular de la licencia se presentaron alegaciones, mediante escrito de 12 de diciembre de 2018, en las cuales venía a sustentar, resumidamente, que el tiempo transcurrido desde la concesión de la licencia constituía un límite al ejercicio de la revisión de oficio, que no concurría la causa de nulidad consistente en la adquisición de derechos o facultades careciendo de los requisitos esenciales para ello y que, en todo caso, de acordarse la revisión de oficio debía serle reconocido el derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios sufridos.

Posteriormente a la formulación de las alegaciones por parte del titular de la licencia, se han realizado algunos trámites de instrucción.

El primero de ellos, dictado en fecha 10 de enero, reside en la solicitud de un informe jurídico a una sociedad mercantil/estudio jurídico, respecto a las alegaciones formuladas por el propietario de la finca del número XXX de la calle A. Dicho informe fue suscrito con fecha 12 de abril de 2019, quedando incorporado al expediente administrativo. En él, en cuanto al tiempo transcurrido desde la concesión de la licencia como posible límite a la revisión de oficio, llamaba la atención sobre la circunstancia de que había sido el propio interesado, en el ejercicio de la alcaldía que ostentaba en el año 2015, quien dio los primeros pasos para la revisión de la legalidad de la licencia, dejando en manos por lo demás de la Comisión Jurídica Asesora la valoración de si el tiempo transcurrido, en el caso a analizar, debe obrar a favor o en contra del titular de la licencia. Con respecto a la concurrencia de la causa de

nulidad, aclaraba que la concurrente no era del artículo 47.1.f) de la LPAC, a la que se referían las alegaciones del propietario de la finca, sino la consistente en la aplicación de cualquier otro motivo de nulidad previsto en una disposición legal -artículo 47.1.g)-, en relación con lo dispuesto en los artículos 199 y 204.3.a) de la LSCM. Finalmente, manifestaba su conformidad con la solicitud del titular de la licencia de ser indemnizado en la resolución por la que se pusiera fin al procedimiento de revisión de oficio.

Mediante nuevo acto de instrucción de 1 de febrero de 2019, se recabó el informe de otra sociedad mercantil, en la que se integraba el arquitecto municipal contratado por el Ayuntamiento, para que determinara si la infracción que se predica de la licencia de segregación era constitutiva de una infracción grave o muy grave conforme a lo dispuesto en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid. En informe de fecha 7 de marzo de 2019, el arquitecto dictaminó que, al haber construido en la parcela, la actuación implicaba la comisión de la infracción grave contemplada en los siguientes términos en el artículo 204.3.a) del referido texto legal:

“La realización de actos y actividades de transformación del suelo mediante la realización de obras, construcciones, edificaciones o instalaciones sin la cobertura formal de las aprobaciones, calificaciones, autorizaciones, licencias u órdenes de ejecución preceptivas o contraviniendo las condiciones de las otorgadas, salvo que se trate de obras menores, no precisadas legalmente de proyecto técnico alguno y con escasa repercusión en el ambiente urbano, rural o natural. De darse esta última salvedad, la infracción tendrá carácter de leve. Tendrán en todo caso la condición de infracciones graves los actos consistentes en movimientos de tierras y extracciones de minerales”.

Tras ello, por la secretaria-interventora se suscribió un informe-propuesta de 17 de abril de 2019 en la que se rebaten punto por punto las alegaciones del titular de la licencia y se sugiere su revisión de oficio conforme a las causas previstas en los artículos 47. f) y g) de la LPAC.

En la misma fecha, el alcalde de Batres dictó propuesta de resolución favorable a la revisión de oficio conforme a lo indicado por la secretaria-interventora, disponiendo además la suspensión del plazo para la resolución del procedimiento desde la petición de dictamen a la Comisión Jurídica Asesora hasta su recepción por parte de la Administración consultante.

En fecha 17 de abril de 2019, se ha decretado por el alcalde de Batres la suspensión del plazo para tramitar y resolver el procedimiento. En el expediente administrativo remitido a esta Comisión Jurídica Asesora consta la notificación de la suspensión a la Entidad Urbanística Colaboradora de Conservación de Cotorredondo, a los beneficiarios de la licencia y a los titulares de la finca colindante.

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 102 de la LRJ-PAC y en el artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de la Comunidad de Madrid, de 28 de diciembre.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se ha considerado suficiente.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora 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, y a solicitud del alcalde de Batres a través del consejero de Medio Ambiente y Administración Local al amparo del artículo 18.3.c) del ROFCJA.

El Ayuntamiento de Batres está legitimado para recabar dictamen de esta Comisión en virtud de lo dispuesto en el ya citado apartado 1 en relación con el 3.1.f).b del artículo 5 de la Ley 7/2015, del que se infiere la necesidad de solicitar su dictamen preceptivo por las entidades locales del ámbito territorial de la Comunidad de Madrid para acordar la revisión de oficio de los actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes.

El artículo 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (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, 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 47.1 de la LPAC, y, desde el punto de vista del procedimiento y garantía del ajuste de la actividad administrativa al principio de legalidad, que se haya recabado dictamen previo del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, y que éste tenga sentido favorable.

De este artículo 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 106 de la LPAC, en sus apartados 1 y 2, hace al Consejo de Estado “*u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma*”, debe entenderse hecha, a partir de su creación, a la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, creada por la ya citada Ley 7/2015.

SEGUNDA.- El objeto del procedimiento de revisión sometido a consulta lo constituye, como ya se ha indicado anteriormente, la licencia de segregación otorgada por la concejala-delegada de Urbanismo del Ayuntamiento de Batres mediante Resolución de 11 de julio de 2003, recaída en el expediente finca 31/2003 (4). A raíz de la misma, la parcela nº XXX del plano parcelario de la urbanización Cotorredondo pasa a dividirse en dos parcelas independientes, denominadas, respectivamente, nº XXX-A y nº XXX-B.

Al haberse iniciado de oficio la revisión del acuerdo de concesión de la licencia, el procedimiento está sometido a plazo de caducidad puesto que a tenor de lo estipulado en el artículo 106.5 de la LPAC, “*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*”.

El *dies a quo* para el computo de ese plazo en los procedimientos iniciados de oficio reside en la fecha del acuerdo de iniciación *ex* artículo 21.3.a) de la LPAC. En dicho sentido la Sentencia de Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2008 precisa en sede de unificación de doctrina que la fecha de inicio es la fecha del acuerdo de inicio y no de su notificación.

Ello no obstante, dicho plazo de seis meses puede suspenderse al recabarse dictamen del órgano consultivo, según el artículo 22.1.d) de la misma LPAC que establece que,

“El transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender (...)

c) Cuando se soliciten informes preceptivos a un órgano de la misma o 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”.

Como se infiere del precepto transcrito, la suspensión del plazo no se produce de un modo automático, siendo preciso por el contrario que la Administración actuante adopte expresamente un acuerdo de suspensión. De esta forma, quedará a su criterio discrecional el adoptar o no un acuerdo al respecto.

En el caso que nos ocupa, en fecha 17 de abril de 2019 se ha dispuesto la suspensión del procedimiento con motivo de la solicitud de dictamen a esta Comisión Jurídica Asesora, constando en el expediente administrativo que se ha dado traslado de dicha suspensión a los interesados en el procedimiento.

Por lo que se refiere a la tramitación del mismo, esta Comisión Jurídica Asesora, no obstante la falta de previsión de un procedimiento específico en nuestra legislación, viene insistiendo en sus dictámenes en la necesidad de realizar los actos de instrucción conducentes al acierto y conformidad a derecho de la resolución que haya de dictarse, entre los que se incluyen la audiencia de los interesados y la necesidad de recabar el informe de la Secretaría municipal. También en que, tras ello, debe incorporarse al expediente la oportuna propuesta de resolución.

En el procedimiento en que se enmarca la actual consulta, siguiendo lo indicado en nuestro anterior dictamen, se ha dado audiencia al promotor de la licencia de segregación, a los propietarios de las parcelas colindantes potencialmente afectados y a la entidad colaboradora de conservación de Cotorredondo. Ahora bien, con posterioridad a ello, se han incorporado al procedimiento dos actos de instrucción que delimitan la causa de revisión de oficio en que pretende ampararse el Ayuntamiento de Batres. Nos referimos al informe jurídico de 12 de abril de 2019, que, con respecto a la concurrencia de la causa de nulidad, aclaraba que la concurrente no era del artículo 47.1.f) de la LPAC, a la que se referían las alegaciones del propietario de la finca a la que se refiere la licencia, sino la consistente en la aplicación de cualquier otro motivo de nulidad previsto en una disposición legal -artículo 47.1.g)-, en relación con lo dispuesto en los artículos 199 y 204.3.a) de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid. En el mismo sentido incidió el informe de 7 de marzo de 2019, del arquitecto municipal contratado por el Ayuntamiento de Batres, que aclaró que la actuación objeto de revisión de oficio implicaba la comisión de la infracción grave contemplada en el artículo 204.3.a) del referido texto legal.

Dado que el titular de la licencia, en su escrito de alegaciones de 12 de diciembre de 2018, en efecto no se había manifestado sobre dicha causa de nulidad, sino sobre la consistente en la adquisición de derechos o facultades careciendo de los requisitos esenciales para ello, procede retrotraer el procedimiento para dar nueva audiencia a los interesados, que les permita manifestarse sobre la concreta causa de revisión de oficio que pretende aplicar la Administración municipal. Tras ello, deberá formularse nueva propuesta de resolución y solicitar dictamen a este órgano consultivo, todo ello dentro del plazo de caducidad del procedimiento y sin perjuicio de la posibilidad de acordar la suspensión del plazo para su resolución al solicitar el nuevo dictamen.

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

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento para dar nueva audiencia a los interesados, dándoles traslado de los informes emitidos con posterioridad a su anterior concesión.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, 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 13 de junio de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 251/19

Sr. Alcalde de Batres

Avda. de los Olivares, 6 – 28976 Batres