

Dictamen nº: **32/16**
Consulta: **Alcalde de Batres**
Asunto: **Revisión de oficio**
Aprobación: **21.04.16**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 21 de abril de 2016, sobre solicitud formulada por el alcalde de Batres a través del consejero de Medio Ambiente y Administración Local al amparo del artículo 5.3.f).b 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 11 de abril de 2016 tuvo entrada en el registro de esta Comisión 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, propiedad de D. (en adelante, “*el interesado*”).

Admitida a trámite la solicitud de dictamen en la misma fecha de su entrada, se le asignó el número de expediente 94/16 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, el interesado presentó solicitud de segregación de la finca de la calle A, nº aaa, parcela nº XXX del plano parcelario, en la urbanización ZZZ.

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 XXX-A de 1.302 metros cuadrados y la segunda o 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 XXX-B segregada.

Para la parcela nº 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 nº 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 resulta 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 nº YYY. 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 de conservación de ZZZ.

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 (NNS), que exigen a los mismos efectos, entre otras condiciones necesarias. Estas deficiencias deberían haber *“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 NNS, 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 LRJAP.

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

4. 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.

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 LRJAP 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 102.1 de la LRJAP 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 62.1 de la LRJAP, 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 102 de la LRJAP, 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.

En el caso de la Administración local, asumiendo la doctrina más moderna del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (CCCM) en sus dictámenes 25/14, de 22 de enero, y 116/14, de 26 de marzo, la competencia para acordar la revisión de oficio corresponde conforme a la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de la Administración Local de la Comunidad de Madrid, a cada uno de los órganos municipales –Pleno y alcalde-. Así, los artículos 29.3.e) y 30.1.e) de esta ley les atribuyen, respectivamente, “*la resolución de los procedimientos de revisión de oficio de actos nulos en materia de su competencia*”.

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 ZZZ pasa a dividirse en dos parcelas independientes, denominadas, respectivamente, XXX-A y XXXX-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 102.5 de la LRJAP, *“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 computo de ese plazo en los procedimientos iniciados de oficio reside en la fecha del acuerdo de iniciación ex artículo 42.3.a) de la LRJAP. 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 tres meses puede suspenderse al recabarse dictamen del órgano consultivo, según el artículo 42.5.c) de la misma LRJAP (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 expropiados, 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, el 24 de noviembre de 2015, el Pleno del Ayuntamiento de Batres aprobó la propuesta del alcalde de: 1) iniciar el procedimiento de revisión de oficio de la licencia de segregación de la parcela sita en la calle A, nº aaa; 2) notificarlo al interesado para la formulación de alegaciones en el plazo de quince días, y 3) solicitar dictamen al CCCM a través del consejero competente en materia de Administración Local.

Ni en el referido acuerdo del Pleno municipal ni en otro posterior que conste en el expediente administrativo se ha acordado de un modo expreso, tal como sería necesario según lo indicado anteriormente, la suspensión del procedimiento de revisión de oficio a efectos del dictamen del órgano consultivo competente. Bien es cierto que, tanto en el informe del despacho de abogados sobre la posible nulidad de la licencia originaria que figura al documento 11 del expediente, como en el informe de la Secretaria-Interventora de 11 de noviembre de 2015 (doc. 13), se advierte de la posibilidad de suspender el procedimiento conforme a lo previsto en el 42.5.c) de la LRJAP. Sin embargo, no consta que la suspensión haya sido acordada de un modo formal, por lo que, al tener entrada la solicitud de dictamen en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (cosa que ocurrió el 11 de abril de 2016), el procedimiento, que se había iniciado el 24 de noviembre, ya había caducado.

No obstante lo anterior, nada impide que, una vez declarada la caducidad del actual procedimiento, el Ayuntamiento que solicita el dictamen pueda iniciar un nuevo procedimiento de revisión de oficio por la nulidad de la licencia si lo estima oportuno.

Para tal eventualidad, es preciso señalar que aunque no lo establezca expresamente el artículo 102 de la LRJAP, en el procedimiento de revisión de oficio es preceptiva la audiencia de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 84

de la LRJAP que impone darles vista del expediente a fin de que puedan realizar alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estimen pertinentes en defensa de sus derechos.

En el procedimiento en que se enmarca la actual consulta se había dado audiencia al promotor de la licencia de segregación, entendemos que no sólo como solicitante de aquélla sino también como actual propietario de la parcela nº XXX-B. No obstante, a juicio de este órgano consultivo esa audiencia resulta insuficiente, debiendo ser ampliada en el nuevo procedimiento que, en su caso, se tramite.

Así, la audiencia del solicitante de la licencia vendría justificada sólo en el caso de que siga siendo el propietario de las dos parcelas que surgieron de la segregación. En caso contrario, el trámite de audiencia debería otorgarse al actual propietario de la parcela nº XXX-B, así como al que lo pudiera ser de la parcela nº XXX-A en cuanto afectada por la posible reagrupación de las dos parcelas. Igualmente, habría que dar audiencia al titular de la parcela nº YYY, en cuanto limítrofe con aquella a la que afecta la posible revisión, y a la entidad colaboradora de conservación de ZZZ a la que, no en vano, ya se notificó como interesada la resolución de concesión de licencia original cuya revisión de oficio se proyecta actualmente.

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

CONCLUSIÓN

El procedimiento de revisión de oficio sometido a dictamen está caducado conforme el artículo 102.5 de la LRJAP, sin perjuicio de la

posibilidad de que la Administración consultante inicie otro procedimiento en cuya tramitación se tengan en cuenta las prevenciones que hemos realizado sobre el trámite de audiencia.

El presente dictamen es vinculante.

Madrid, a 21 de abril de 2016

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 32/16

Sr. Alcalde de Batres

Avda. de los Olivares, 6 – 28976 Batres