

Dictamen nº	<b>117/14</b>
Consulta	<b>Alcaldesa de Madrid</b>
Asunto	<b>Revisión de Oficio</b>
Aprobación	<b>26.03.14</b>

**DICTAMEN** de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión 26 de marzo de 2014, sobre solicitud formulada por la alcaldesa del Ayuntamiento de Madrid a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, sobre revisión de oficio de la resolución del director general de ejecución y control de la edificación del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda del Ayuntamiento de Madrid de 21 de noviembre de 2008.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 3 de marzo de 2014 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, una solicitud de consulta de la alcaldesa del Ayuntamiento de Madrid, formulada a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, sobre la declaración de oficio de la nulidad de pleno derecho de la resolución del director general de ejecución y control de la edificación del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda del Ayuntamiento de Madrid de 21 de noviembre de 2008.

**SEGUNDO.-** El 29 de mayo de 2012 un abogado colegiado, actuando en nombre de la Fundación A y cuya representación consta acreditada en el expediente mediante escritura notarial de poder, presenta en una oficina

de registro del Ayuntamiento de Madrid un escrito solicitando la revisión de oficio de la mencionada resolución del director general de ejecución y control de la edificación.

Exponía que, en dicha resolución y a la vista del informe desfavorable de la Inspección Técnica de Edificios, se requería a dicha Fundación para que, como propietaria de los edificios situados en la calle B, nº aaa, procediese a la reparación de los daños reseñados en dicho informe entre los que se incluían los relativos a una estructura elevada de depósito de agua.

Solicita la revisión de dicho acto al incurrir en la causa de nulidad del artículo 62.1 g) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) “*cualquier otra que establezca expresamente una disposición de rango legal*” en relación con el artículo 200.2 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LS).

Considera, en síntesis, que el Plan General de Ordenación Urbana de Madrid había sido objeto de la Modificación Puntual de 9 de octubre de 2003 mediante la cual se creaba una nueva ficha de condiciones específicas y particulares de catalogación en la que se permitía la ampliación de las instalaciones mediante un Estudio de Detalle en el que se contemplaría la eliminación del depósito elevado existente.

Añade que dicho Estudio de Detalle fue redactado el 15 de enero de 2004 y en el mismo se planificaba la demolición del depósito de agua. A ello debía sumarse el que como se desprende de los informes municipales es dudoso que el depósito se encuentre en situación de fuera de ordenación por lo que “*existiendo dudas sobre su legalidad urbanística, es contrario a ley exigir su rehabilitación, además de por contravenir lo dispuesto en el PGOU Madrid 1997 y en el Estudio de Detalle que lo desarrolla*”.

Destaca la solicitud que la Fundación procedió a cumplir la orden de ejecución en cuanto al edificio que sustentaba el depósito pero no en cuanto al depósito en sí, puesto que no procedía su rehabilitación sino su demolición. Destaca que solicitó el 18 de mayo de 2009 la suspensión temporal de las obras a la espera de que se le concediese licencia de demolición y el 26 de mayo que se le permitiese proceder a la demolición si bien se le contestó por los servicios municipales que la demolición exige la previa concesión de licencia de tal forma que esa actuación municipal *“supuso la aceptación de la pretensión de esta parte de que solo procedía, en cumplimiento de la modificación puntual del PGOU de Madrid, la demolición del depósito de agua, procediéndose a solicitar la correspondiente licencia, posteriormente denegada en contra de la Ley, lo que confirma la nulidad de la resolución municipal que en este momento se solicita su revisión de oficio por ser nula de pleno derecho”*.

Continúa el escrito afirmando que, de las distintas resoluciones municipales emitidas, se desprende que no tenía obligación alguna de realizar las obras de conservación del depósito sino que procedía su demolición puesto que, además, el coste de la reparación superaría el 50% del valor de reposición del edificio.

Entiende que el Ayuntamiento de Madrid incurrió en constantes contradicciones situando a la Fundación en un estado de indefensión.

Destaca que el 27 de septiembre de 2009 presentó ante el Servicio de Conservación y Ejecución Deficiente del Ayuntamiento un escrito en el que, mediante un informe técnico, acreditaba que la reparación solicitada suponía un 271,75 % del valor de reposición del depósito. El mencionado Servicio contestó dicho escrito indicando que no era de su competencia la concesión de licencias de demolición por lo que deberían dirigirse a la Junta Municipal de Distrito de Latina agravando así su situación de indefensión.

Continua afirmando que el 10 de marzo de 2010 presentó ante dicha Junta de Distrito una solicitud de licencia de demolición que le fue denegada el 3 de septiembre al existir un informe desfavorable de la Comisión para la Protección del Patrimonio (CPPHAN). Contra dicha resolución interpuso recurso contencioso administrativo que se encontraba en tramitación.

Pone de manifiesto que, el 5 de noviembre de 2010, presentó una solicitud de revisión de oficio al amparo de los apartados e) y f) de la citada resolución de 21 de noviembre de 2008 que fue desestimada por silencio, interponiendo recurso contencioso que fue a su vez desestimado por sentencia de 4 de mayo de 2012 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 23 de Madrid.

Expone igualmente que, el 18 de abril de 2011, el Jefe del Departamento Jurídico del Distrito de Latina emitió un informe del que se desprende, según el solicitante de la revisión, la nulidad de pleno derecho que solicita, ya que el informe recoge que la Modificación Puntual del año 2003 contempla la demolición del depósito y una nueva condición de catalogación que excluye la aplicación del apartado 4.6.3 de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de 1997 (apartado invocado en la denegación de la licencia de demolición).

Concluye su escrito afirmando que concurre la causa de nulidad de artículo 62.1 d) LRJ-PAC en cuanto el artículo 200.2 LS dispone “*Son nulas de pleno derecho, a los efectos de lo dispuesto en el número 1 del artículo 199 las licencias que legitimen y las órdenes de ejecución que impongan actos o usos que constituyan, de acuerdo con la presente Ley, infracciones urbanísticas muy graves y, en todo caso, las que afecten a zonas verdes y espacios libres*”.

Entiende aplicable el artículo 204.2 a) LS que considera infracción muy grave “*Las tipificadas como graves, cuando afecten a terrenos clasificados como suelo no urbanizable de protección o calificados como elementos de las redes supramunicipales o municipales de infraestructuras, equipamientos y servicios públicos y a los que tengan la consideración de dominio público por estar comprendidos en zonas de protección o servidumbre, por declaración urbanística o sectorial*” en relación con el artículo 204.3 c) LS según el cual son infracciones graves “*Los incumplimientos, con ocasión de la ejecución del planeamiento urbanístico, de deberes y obligaciones impuestos por esta Ley y, en virtud de la misma, por los instrumentos de planeamiento, gestión y ejecución o asumidos voluntariamente mediante convenio, salvo que se subsanen voluntariamente tras el primer requerimiento formulado al efecto por la Administración, en cuyo caso tendrán la consideración de leves*”.

Cita, en apoyo de su tesis, la sentencia de 24 de noviembre de 2011 del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (recurso 4254/2011) según la cual si la Administración considera necesaria una solución constructiva distinta de la que había concedido mediante licencia debe acudir a los procedimientos de revisión de los artículos 102 y 103 LRJ-PAC.

**TERCERO.-** La secretaria general técnica de la subdirección general de coordinación y recursos remitió, a raíz de esa solicitud de revisión de oficio, un escrito notificado el 24 de marzo de 2012 en el que indicaba que no procedía dicha revisión pues debía acatarse el fallo del Juzgado de lo Contencioso nº 23 de Madrid en sentencia de 25 de abril de 2012 (folio 45 expediente revisión).

Contra dicha resolución se interpuso recurso de alzada (folios 47-52 expediente revisión) que no fue objeto de resolución expresa por lo que se interpuso recurso contencioso administrativo que fue resuelto por la sentencia de 3 de septiembre de 2013 del Juzgado de lo Contencioso

Administrativo nº 22 de Madrid (folios 74-77 expediente revisión) estimando el recurso al entender que la causa de nulidad solicitada es distinta de la solicitud de revisión ya resuelta en sentencia de 25 de abril de 2012, por lo que ordena al Ayuntamiento que *“admita la solicitud de revisión de oficio y la tramite en la forma procedente en derecho hasta su resolución en su caso”* si bien desestima el recurso en cuanto no considera procedente entrar en el fondo del asunto.

La sentencia es declarada firme por diligencia de ordenación de 3 de octubre de 2013 (folio 80 expediente revisión).

Consta en el expediente copia de la sentencia de 27 de septiembre de 2012 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Madrid por la que se desestima el recurso interpuesto por la Fundación contra la Resolución-Decreto del concejal presidente del Distrito de Latina por la que se denegaba la licencia de demolición solicitada para la demolición de la estructura metálica sustentante del depósito elevado de agua sito en la calle B, nº aaa así como del Auto del citado Juzgado de fecha 16 de noviembre de 2012 que declara no haber lugar a la solicitud de aclaración de la sentencia solicitada por la Fundación (folios 86-92 expediente revisión).

Con fecha 15 de enero de 2014 el jefe del servicio jurídico de la Subdirección General de Coordinación y Recursos con el visto bueno de la subdirectora general y de la secretaria general técnica del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda dicta una propuesta de resolución desestimando la solicitud de revisión.

La propuesta destaca que, conforme el Acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 17 de enero de 2013, las facultades de revisión de oficio recaen en los titulares de las Áreas de Gobierno cuando el acto hubiera sido dictado por aquellos o por órganos de ellos dependientes.

Puesto que la admisión a trámite procede en ejecución de sentencia y se trata de una solicitud de revisión planteada a instancia de parte la propia solicitud determina la iniciación del procedimiento.

Considera que no es necesario conceder un trámite de audiencia al solicitante de la revisión al amparo del artículo 84.4 LRJ-PAC.

En cuanto al fondo de la petición de nulidad entiende que, aun cuando se considerase que las instalaciones que motivaron la orden de ejecución se encuentran en estado de fuera de ordenación, ello no impide a la Administración dictar órdenes de ejecución por motivos de seguridad tal y como resulta de la sentencia de 5 de mayo de 2013 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Si la Fundación no estaba de acuerdo con dicha orden de ejecución debía haberla impugnado en vía administrativa o ante la jurisdicción contenciosa pero no puede admitirse el incumplimiento de los actos administrativos por los administrados que consideren que esos actos no se ajustan a derecho.

Destaca que el hecho de que la Modificación Puntual del PGOU establezca que se “*contemplará la eliminación del depósito elevado*” no es equivalente a que se lleve a efecto.

Por último pone de manifiesto que el depósito ha sido demolido sin contar con autorización de la Administración.

Por todo ello considera que no procede la solicitud de revisión de oficio.

**CUARTO.-** Del examen del expediente administrativo remitido a este Consejo se desprenden los siguientes hechos relevantes para la emisión del dictamen.

El 26 de diciembre de 2006 la Fundación A presentó un escrito en el Ayuntamiento de Madrid en el que indicaba que el depósito de agua de su

propiedad situado en el nº aaa de la calle B presentaba importantes deficiencias en cuanto a su seguridad (aportaba dictamen de arquitecto) habida cuenta que se habían ralentizado las actuaciones de mantenimiento puesto que el planeamiento urbanístico preveía su demolición. Por ello se proponía su demolición y aunque la fundación reconocía que el procedimiento más adecuado sería la “*solicitud de licencia de demolición*” añadía que, puesto que su experiencia al respecto les indicaba que la tramitación de esa licencia duraría no menos de 12 meses, sería preferible que el Ayuntamiento les instase a proceder al derribo (folios 22-40 expediente urbanístico).

El 19 de febrero de 2007 el Ayuntamiento de Madrid contesta dicho escrito indicando que es necesario obtener la licencia de demolición para proceder al derribo, estando obligada la propiedad a realizar las actuaciones necesarias para mantener las instalaciones en condiciones de seguridad hasta la obtención de la mencionada licencia (folio 41 expediente urbanístico).

El 7 de abril de 2008 se emite acta desfavorable por la inspección técnica de edificios (folios 1-7 expediente urbanístico).

El 14 de agosto de 2008 el servicio de control de la edificación emite un informe en el que propone, tras una visita de inspección a la finca, que se requiera a la propiedad para que realice una serie de obras de mantenimiento (folios 19-20 expediente urbanístico).

El 9 de octubre de 2008 se concede trámite de audiencia a la Fundación (folio 4 expediente urbanístico) que toma vista del expediente el día 10 de octubre (folio 45 expediente urbanístico) sin que conste la presentación de alegaciones.

El 21 de noviembre de 2008, el director general de ejecución y control de la edificación dicta resolución requiriendo a la Fundación, de

conformidad la Ordenanza sobre Conservación, Rehabilitación y Estado Ruinoso de las Edificaciones, en relación con los artículos 168, 169 y 170 de la LS para que, en un plazo de 4 meses, iniciase las obras de reparación. Dicha resolución fue notificada a la interesada el 2 de diciembre de 2008 (folios 49-52 expediente urbanístico).

El 9 de marzo de 2009 la Fundación presentó un escrito señalando que, en cumplimiento del citado requerimiento, *"ha procedido a la redacción de un proyecto técnico que recoge las obras a realizar"*. Consta en este sentido en el expediente, un proyecto de *"reparación de daños en estructura de antiguo depósito elevado y en edificio que sirve de base"*, con un presupuesto de ejecución material de 105.863,68 € (folios 53-217 expediente urbanístico).

Por escrito de 9 de abril de 2009 el Servicio de Control de la Edificación señala que, girada visita de inspección, se están realizando determinadas obras en el depósito debiendo continuar hasta que se cumpla en su totalidad el requerimiento. La Fundación fue requerida en este sentido el 28 de abril (folios 223-224 expediente urbanístico).

El 21 de mayo la Fundación solicita que se permita la paralización de las obras a la espera de la licencia de demolición del depósito que se solicitará a la Junta Municipal de Latina (folios 225-262 expediente urbanístico).

El 26 de junio el Servicio de Control de la Edificación señala que, girada visita de inspección, se comprueba que las obras han sido parcialmente ejecutadas y que, en cuanto a la solicitud de paralización, deberá pedirse a la Fundación que aporte certificado técnico que acredite la idoneidad de las obras realizadas en relación con los daños a reparar y en cuanto a la paralización otro certificado técnico relativo a la seguridad y control de todo el edificio y las medidas necesarias para su seguridad en tanto se

obtiene la licencia de demolición (folio 265 expediente urbanístico). A tal fin la Fundación es requerida el 29 de julio.

En cumplimiento de ese requerimiento la Fundación presenta determinada documentación el 31 de julio (folios 268-307 expediente urbanístico).

El 9 de octubre el Servicio de Control de la Edificación señala que, a la vista de la documentación aportada, se tiene por cumplimentada la primera exigencia de las referidas pero en cuanto a la segunda se recuerda que se ha ordenado la reparación del depósito por el deber de conservación que la legislación impone a los propietarios. Dicho deber no se supedita al coste de las obras salvo que se supere el 50% del valor de reposición del edificio en cuyo caso se puede demoler previa obtención de la licencia.

Afirma que, de la documentación aportada, se deriva que no es posible la obtención de licencia de demolición debido al grado de catalogación del edificio.

En relación con las medidas de seguridad recuerda que se han planteado como condición para la obtención de una ampliación del plazo concedido para el inicio de las obras de reparación.

Por ello considera que debe requerirse a la Fundación para que en un mes inicie las obras necesarias para cumplir el requerimiento en su totalidad.

Ese informe se notifica a la Fundación el 26 de octubre (folios 309-310 l expediente urbanístico).

El 27 de noviembre un abogado colegiado, actuando en representación de la Fundación, presenta un escrito por el que solicita *“la autorización de la demolición del depósito de agua tal y como estaba previsto en la Modificación Puntual del Plan General de Ordenación Urbana de*

*Madrid de 1997 y en la ficha de condiciones específicas y particulares de Catalogación A.14 bis, n/Orden bbb" (folios 312-332 expediente urbanístico).*

El 18 de enero de 2010 el Servicio de Control de la Edificación, en contestación a ese escrito, señala que no es competencia de ese departamento conceder la autorización de la demolición y que la Fundación deberá dirigirse a tal fin a la Junta Municipal de Distrito de Latina. Dicho escrito se notifica el 2 de febrero de 2010 (folios 334-335 expediente urbanístico).

El mismo servicio expide nota interior de 27 de agosto de 2010 en la que indica que, girada visita de inspección, no se han iniciado las obras de referencia, debiendo requerirse a la propiedad a tal fin.

El 7 de octubre se requiere a la Fundación para que inicie las obras en el plazo de un mes (folios 338-339 expediente urbanístico).

El 3 de noviembre de 2010 la Fundación solicita la revisión de oficio de la resolución de 21 de noviembre de 2008 al amparo del artículo 62.1 f) de la LRJ-PAC (folios 341-371 expediente urbanístico).

El 26 de noviembre de 2010 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que indica que, girada visita de inspección, no se han iniciado las obras de referencia, debiendo requerirse a la propiedad a tal fin. Se requiere a la Fundación el 10 de febrero de 2011 concediéndose un mes de plazo (folios 374-375).

El 16 de febrero de 2011 la Fundación presenta un escrito solicitando la suspensión del citado requerimiento indicando que se había admitido a trámite un recurso contencioso contra la denegación expresa de la licencia de demolición por la Junta Municipal de Latina (folios 432-444 expediente urbanístico).

Con fecha 22 de marzo de 2011 el servicio de control de la edificación emite informe en el que manifiesta que, desde el punto de vista técnico, tan solo procede recordar a la propiedad la necesidad de aportar certificado técnico relativo a las medidas de vigilancia y control de seguridad del edificio. Se notifica dicho informe a la Fundación el 5 de abril (folios 447-448 expediente urbanístico).

El 12 de abril la Fundación presenta un escrito en el que reitera que se suspenda el requerimiento efectuado el 11 de febrero y solicita que se le de traslado de diversa documentación (folios 460-461 expediente urbanístico).

Consta un nuevo acta desfavorable de la inspección técnica de edificios de 11 de abril de 2011 (folios 464-490 expediente urbanístico).

Con fecha 7 de junio de 2011 se inadmitió por la Delegada del Área de Gobierno de Urbanismo y Edificación la solicitud de revisión de oficio (folios 495-496 expediente urbanístico).

El 7 de octubre de 2011 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que indica que, girada visita de inspección, no se han iniciado las obras de referencia, debiendo requerirse a la propiedad a tal fin. Se requiere a la Fundación el 24 de octubre de 2011 concediéndose un mes de plazo (folios 508-509 expediente urbanístico).

El 23 de noviembre de 2011 la Fundación presenta un escrito en el que considera que no procede la reparación del depósito hasta que no recaiga resolución judicial en el recurso planteado contra la denegación de la licencia de demolición por lo que solicita la suspensión del requerimiento (folios 511-525 expediente urbanístico).

Con fecha 16 de diciembre de 2011 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que manifiesta que no le compete pronunciarse sobre la solicitud de suspensión pero que, si la propiedad

considera necesario que se amplíe el plazo concedido para el inicio de las obras, ya conoce la documentación que ha de presentar para ello. Dicho escrito se notifica a la Fundación el 24 de enero de 2012 (folios 529-530 expediente urbanístico).

El 31 de enero de 2012 la Fundación presenta un escrito del cual solo obra la primera página en el expediente remitido (folio 531 expediente urbanístico).

El 28 de marzo de 2012 se requiere a la Fundación para que se persone en el plazo de 10 días a los efectos de aclarar el contenido del anterior escrito y darle traslado de diversas actuaciones (folios 537-538 expediente urbanístico).

El 10 de abril de 2012 la Fundación presenta un escrito en el que indica que su escrito de 30 de enero no ofrece ninguna duda puesto que solicita la suspensión de los requerimientos hasta que no recaiga resolución en los recursos contenciosos interpuestos y que las actuaciones se le notifiquen en su domicilio (folio 539 expediente urbanístico).

El 25 de abril de 2012 el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 23 de Madrid dicta sentencia en la que desestima el recurso interpuesto por la Fundación contra la inadmisión de la solicitud de revisión de oficio.

El 4 de junio de 2012 se notifica a la Fundación la resolución de 24 de mayo de 2012 del director general de control de la edificación en la que se establece que para acceder a la petición de suspensión deberá aportar certificado técnico que garantice la seguridad de la obra (folios 550-551 expediente urbanístico).

El 10 de julio de 2012 la Fundación aporta diversa documentación al respecto (folios 553-554 expediente urbanístico).

El 4 de septiembre de 2012 la Fundación presenta un escrito en el que manifiesta que ha procedido al desmontaje del depósito (folios 555-558 expediente urbanístico).

El 5 de septiembre de 2012 la inspección urbanística comprueba que se ha desmontado el depósito y procedido al acopio de los materiales (folio 576 expediente urbanístico).

El 7 de septiembre de 2012 la Fundación presenta un escrito del cual solo obra la primera página y diversa documentación (folios 559-575 expediente urbanístico).

El 5 de octubre de 2012 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que destaca que, girada visita de inspección, se ha comprobado el desmontaje del depósito así como que persisten daños en la edificación por lo que entiende necesario que se requiera a la propiedad en el plazo de un mes para su reparación. Propone que se dé traslado a la Junta Municipal de Latina para que actúe en relación con el desmontaje del depósito. Se procede a dicho traslado el 30 de octubre.

El 11 de noviembre se requiere a la Fundación para que proceda a las reparaciones indicadas y en caso contrario se procederá conforme el artículo 45 de la Ordenanza de Conservación, Rehabilitación y Estado Ruinoso de las Edificaciones (folios 579-580 expediente urbanístico).

El 18 de diciembre de 2012 la Fundación presenta un escrito en el que solicita *“tomen nota del reinicio de las obras a los efectos oportunos”* (folio 582 expediente urbanístico).

El 10 de mayo de 2013 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que manifiesta que las obras ordenadas en el requerimiento de 30 de octubre de 2012 han sido realizadas, debiendo requerirse a la propiedad para que en el plazo de un mes presente el certificado requerido .

Dicho certificado es presentado por la Fundación el 5 de junio de 2013 (folios 590-591 expediente urbanístico).

El 10 de junio de 2013 el Servicio de Control de la Edificación emite informe en el que recoge que se ha aportado el certificado requerido pero que, a diferencia de lo indicado en el mismo, no se han ejecutado las obras solicitadas por la resolución de 21 de noviembre de 2008 sino que se ha procedido al desmontaje del depósito por lo que las actuaciones de dicho Servicio han concluido sin perjuicio de lo que competa a otros departamentos (folio 593 expediente urbanístico).

El 19 de junio de 2013 el director general de control de la edificación procede al archivo del expediente (folio 596 expediente urbanístico).

**QUINTO-** El coordinador general de la Alcaldía de Madrid, por delegación de la alcaldesa, a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno, de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula mediante oficio de 28 de enero de 2014 que ha tenido entrada en el Registro del Consejo Consultivo el 3 de marzo de 2014, preceptiva consulta al amparo del artículo 16.2 de la Ley 6/2007, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo. Sr. D. Javier Casas Estévez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 26 de marzo de 2014.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente si bien con los defectos anteriormente expuestos.

A los hechos anteriores, les son de aplicación las siguientes

## CONSIDERACIONES DE 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 de la alcaldesa de Madrid, cursada a través del consejero de Presidencia, Justicia y portavoz del Gobierno de la Comunidad de Madrid, en virtud del artículo 14.3 de la citada Ley 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 Madrid está legitimado para recabar dictamen de este Consejo Consultivo en virtud de lo dispuesto en el ya citado artículo 13.1.f) de la Ley del Consejo, donde se establece que el Consejo Consultivo deberá ser consultado, entre otros asuntos, en los expedientes tramitados por las entidades locales sobre la posible revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes.

Por remisión, debe traerse a colación el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), en el que se 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 LRJ-PAC, 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 Consultivo de la Comunidad de Madrid y que éste tenga sentido favorable.

**SEGUNDA.-** El objeto del procedimiento de revisión sometido a consulta lo constituye la resolución del director general de ejecución y control de la edificación del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda del Ayuntamiento de Madrid de 21 de noviembre de 2008

La revisión de oficio en el ámbito local, con carácter general, se regula en el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (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 del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

Igualmente, 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, indican que dichas Corporaciones, dentro de la esfera de sus competencias, tienen atribuida la potestad de revisión de oficio de sus actos, resoluciones y acuerdos, con el alcance que se establece en la legislación del Estado reguladora del procedimiento administrativo común.

**TERCERA.-** Al tratarse de una revisión de oficio que ha sido instada por un particular es de aplicación lo dispuesto en el artículo 102.5 de la 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. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo”.*

Conviene hacer una referencia a la naturaleza del acto cuya revisión se pretende. Es doctrina de este Consejo ( si bien otros órganos consultivos

optan por la solución contraria) que, en principio, la potestad de revisión del 102 de la LRJ-PAC es únicamente aplicable a actos favorables (dictámenes 108/09, de 18 de febrero, 742/11, de 21 de diciembre y 107/12, de 22 de febrero y 5/13, de 9 de enero), de tal forma que la solicitud de revisión de un acto de gravamen estaría incursa en las causas de inadmisibilidad del apartado 3 de dicho precepto pero en el presente caso la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 22 de Madrid señala que no concurre ninguna de las causas de dicho apartado, ordenando en el fallo que se admita a trámite la solicitud y argumenta que no puede entrar a conocer del fondo de la revisión por su complejidad. El obligado cumplimiento de esta sentencia firme obliga a conocer de la presente revisión si bien ello no impide seguir manteniendo la doctrina tradicional de este Consejo en cuanto a que la revisión de oficio no es la vía adecuada para revocar actos desfavorables.

En materia de procedimiento, es preciso señalar que, aunque no lo establezca expresamente el artículo 102 de la LRJ-PAC, procedería la audiencia de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 84 de la LRJ-PAC. Ahora bien el citado precepto permite resolver sin 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”*.

En este caso se ha aplicado esta excepción si bien en la propuesta de resolución se tienen en cuenta hechos no aducidos por el interesado como la sentencia de 17 de septiembre de 2012 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Madrid por la que se desestima el recurso interpuesto por la Fundación contra la denegación de la licencia de demolición del depósito.

En cualquier caso, este Consejo considera que de los hechos alegados por el propio interesado se puede resolver sobre el fondo de la revisión de oficio

por lo que no es necesaria una retroacción que tan solo dilataría el procedimiento, si bien ha de advertirse al Ayuntamiento de Madrid que no podrá basarse en la resolución que ponga fin al procedimiento en hechos distintos de los alegados por la Fundación en su solicitud de revisión de oficio.

Por ello, como decimos, no se considera procedente la retroacción ya que no se dificulta su posibilidad de “*replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes*” -SsTC 12/2011, de 28 de febrero y 181/2011, de 21 de noviembre- y por tanto no se causa indefensión alguna.

La denegación de la licencia confirmada por la citada sentencia para nada afecta a la nulidad del acto cuya revisión se pretende y por tanto ni resulta pertinente para la resolución de la solicitud ni es necesario retrotraer para dar audiencia.

**CUARTA.-** El punto de partida inexcusable, sostenido ya en otros dictámenes de este Consejo (*vid. Dictamen 497/2009*, de 28 de octubre), es la consideración de la revisión de oficio como una potestad excepcional de la Administración para dejar sin efecto sus propios actos y disposiciones al margen de cualquier intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa, razón por la cual esta potestad de expulsión de los actos administrativos de la vida jurídica debe ser objeto de interpretación restrictiva y sólo se justifica en aquellos supuestos en que los actos a revisar adolezcan de un defecto de la máxima gravedad, es decir, que estén viciados de nulidad radical o de pleno derecho.

Así el artículo 102.1 LRJ-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”.*

En el presente caso se trata de una revisión iniciada a instancia de un interesado en cuanto el citado artículo 102 de la LRJ-PAC concede a los interesados una verdadera acción de nulidad (sentencias del Tribunal Supremo 30 de mayo de 1997 (recurso 7975/1991) y 9 de febrero de 2010 (recurso 1145/2008) así como la propia exposición de motivos de la Ley 4/1999, de 13 de enero) ejercitada frente a un acto que consideran incursión en una causa de nulidad y que lesiona los intereses de la Fundación.

No obstante, ha de indicarse que el artículo 102.3 de la LRJ-PAC fue modificado por la Ley 4/1999 introduciendo la posibilidad de inadmitir las solicitudes de revisión sin necesidad de recabar dictamen del órgano consultivo de la Administración por varias causas.

La sentencia firme de 3 de septiembre de 2013 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 22 de Madrid considera que “*no concurre ninguna de las causas de inadmisión que contempla el apartado 3 del artículo 102*” por lo que, en virtud del artículo 118 de la Constitución, no procede dicha inadmisión *a limine* por más que, como veremos, la petición de nulidad ciertamente carece de base alguna.

**QUINTA.-** La causa de nulidad que alega la Fundación es, como se ha expuesto en los antecedentes de hecho, la prevista en el apartado g) del artículo 62.1 de la LRJ-PAC por remisión al artículo 200.2 LS que establece que “*Son nulas de pleno derecho, a los efectos de lo dispuesto en el número 1 del artículo 199 las licencias que legitimen y las órdenes de ejecución que impongan actos o usos que constituyan, de acuerdo con la*

*presente Ley, infracciones urbanísticas muy graves y, en todo caso, las que afecten a zonas verdes y espacios libres”.*

La Fundación pone en relación dicho precepto con el artículo 204.2 a) de la citada LS según el cual son infracciones muy graves “*La (sic) tipificadas como graves, cuando afecten a terrenos clasificados como suelo no urbanizable de protección o calificados como elementos de las redes supramunicipales o municipales de infraestructuras, equipamientos y servicios públicos y a los que tengan la consideración de dominio público por estar comprendidos en zonas de protección o servidumbre, por declaración urbanística o sectorial*” y, a su vez considera necesario poner en relación dicha infracción con la prevista como grave en el apartado 3 c) del citado precepto “*Los incumplimientos, con ocasión de la ejecución del planeamiento urbanístico, de deberes y obligaciones impuestos por esta Ley y, en virtud de la misma, por los instrumentos de planeamiento, gestión y ejecución o asumidos voluntariamente mediante convenio, salvo que se subsanen voluntariamente tras el primer requerimiento formulado al efecto por la Administración, en cuyo caso tendrán la consideración de leves*”.

Considera que la orden de ejecución cuya revisión se pretende, al imponer a la Fundación la realización de obras de mantenimiento de un depósito que, según el planeamiento urbanístico, había de ser derribado es nula de pleno derecho ya que la orden de ejecución vulneraría el planeamiento (apartado c) y al tratarse las instalaciones de la Fundación de un equipamiento (privado) pasaría a ser una infracción muy grave (apartado a) lo cual determinaría la aplicación del artículo 200.2 LS.

Esta cita en cascada ya pone de manifiesto lo artificioso de la argumentación de la Fundación para sostener que estamos ante una nulidad de pleno derecho que “*en el ámbito administrativo es excepcional, tasada y de interpretación estricta*” según recuerda la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 22 de mayo de 2013 (recurso

125/2012) citada por la propia sentencia del Juzgado de lo contencioso Administrativo nº 22.

A ello se suma el que no puede decirse que la orden de ejecución vulnerase el planeamiento, puesto que solo obligaba a realizar las órdenes de conservación que pesan sobre todo propietario en tanto que el planeamiento general, por más que sea vinculante, no es menos cierto que su ejecución exige seguir los cauces procedimentales oportunos y que la eliminación del depósito prevista en el planeamiento exigía la aprobación municipal del estudio de detalle así como la correspondiente licencia (artículo 151.1 e) de la LS), licencia cuya necesidad ya reconocía la propia Fundación en el escrito presentado ante el Ayuntamiento el 26 de diciembre de 2006.

De esta forma, en tanto no se obtuviese la correspondiente licencia de demolición, la Fundación estaba obligada a mantener el depósito en las necesarias condiciones de seguridad de tal manera que no se puede observar una palmaria contradicción entre la orden de ejecución cuya revisión se pretende y las determinaciones del planeamiento aplicable que permite afirmar que tal orden constituye una infracción grave tipificada en el artículo 204.3 c) de la LS y que, al tratarse de un equipamiento, pase a ser una infracción muy grave conforme el apartado 2. a) de dicho precepto. A ello se suma el que resulta discutible la afirmación de la Fundación en cuanto a la extensión de dicha infracción muy grave a los equipamientos privados cuando el citado precepto alude a *“equipamientos y servicios públicos”*, debiendo ponerse en relación con el artículo 36 de la citada LS que, al regular las redes públicas, en cuanto determinaciones estructurantes del planeamiento, no parece contemplar los equipamientos privados tal y como los define el apartado c) del artículo 7.10.3 de las normas urbanísticas del vigente Plan General de Madrid de 1997 (anteriores a dicha LS).

En cualquier caso, está claro que no estamos ante una causa de nulidad patente que permita la revisión de oficio sino más bien todo lo contrario. A

ello debemos unir la actuación de la Fundación que no solo no recurrió en plazo la orden de ejecución sino que expresamente asumió su cumplimiento para posteriormente incumplirla y pretender su revisión por diversas causas del artículo 62 LRJ-PAC, algunas de las cuales ya han sido desestimadas por la jurisdicción contencioso administrativa recogiendo en su escrito de solicitud de revisión argumentos más propios de un recurso administrativo común como son los relativos a la “*indefensión*” en que se encuentra y a la consideración o no del depósito como fuera de ordenación.

Por tanto debemos afirmar que no concurre la causa de nulidad invocada por la Fundación y que la revisión de oficio no puede utilizarse para eludir, sin más, los plazos establecidos para la impugnación ordinaria de los actos administrativos y mucho menos para obviar la ejecución de actos administrativos, por lo que ha de confirmarse lo recogido en la propuesta de resolución en lo referente a la posible exigencia de responsabilidades disciplinarias.

En mérito a lo que antecede, este Consejo Consultivo formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

Procede desestimar la solicitud de revisión de oficio de la resolución del director general de ejecución y control de la edificación del Área de Gobierno de Urbanismo y Vivienda del Ayuntamiento de Madrid de 21 de noviembre de 2008.

El presente dictamen es vinculante.

Madrid, 26 de marzo de 2014