

Dictamen nº: **608/21**  
Consulta: **Alcalde de Chinchón**  
Asunto: **Revisión de Oficio**  
Aprobación: **23.11.21**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 23 de noviembre de 2021, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Chinchón, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio de un expediente de restablecimiento de legalidad urbanística en polígono YYY, parcela XXX.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 5 de noviembre de 2021 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid una solicitud de dictamen preceptivo referida al expediente de revisión de oficio aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 599/21, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid (en adelante ROFCJA), aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Carlos Yáñez Díaz, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el día 23 de noviembre de 2021.

**SEGUNDO.-** De los antecedentes que obran en el expediente, son de interés para la emisión del presente dictamen los hechos que a continuación se relacionan:

El 29 de mayo de 2018 una persona (en adelante, el interesado) solicitó una licencia de conservación y retejado. Posteriormente, el 15 de junio solicitó una licencia de vallado perimetral.

El 14 de junio de 2018 la Policía Local de Chinchón advirtió de la realización de obras sin licencia.

El 15 de octubre de 2018 se formuló una denuncia sobre el corte de un camino público.

El 26 de octubre de 2018 se emite un informe sobre la paralización de las obras y restablecimiento de la legalidad (folios 18-23).

Con fechas 27 de julio, 16 de octubre y 29 de octubre de 2018 un arquitecto técnico del Ayuntamiento y un policía local levantan actas de inspección (folio 31).

El 5 de noviembre de 2018 el arquitecto técnico del ayuntamiento emite informe en el que propone incoar expediente de restablecimiento de legalidad urbanística con paralización inmediata de las obras. Igualmente propone ordenar la retirada inmediata de la puerta instalada en un camino público.

Se recibe el 7 de noviembre un oficio de la Guardia Civil comunicando que se ha observado la instalación de un vallado y la

construcción de una nave de grandes dimensiones aneja a la casa de labor.

El 7 de diciembre de 2019 emite informe la Secretaría Municipal (folios 59-71) y el 27 de diciembre de ese año se emite informe técnico por el arquitecto técnico municipal (folios 72-79). Se adjunta acta de inspección de 29 de noviembre de 2019 firmada por un agente de la policía local y el arquitecto técnico municipal.

El 20 de enero de 2020 se comunica el expediente a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio. En dicha comunicación (folios 86-88) se indica que se requirió al interesado el 20 de enero de 2020 para que solicite la legalización o ajuste las obras a las condiciones de la licencia.

El 1 de febrero de 2020 se acuerda el inicio de expediente de restauración de la legalidad urbanística notificándose al interesado el 3 de febrero (folios 93-104).

El 23 de febrero de 2020 se reciben alegaciones del interesado que no constan el expediente (expte. G-1028/2018. Sancionador 74/2020). Dichas alegaciones son informadas desfavorablemente el 28 de febrero por el arquitecto técnico municipal (folio 106).

El 2 de abril de 2020 el interesado presenta una solicitud de legalización de las obras acompañando una memoria elaborada por un arquitecto (expediente 1028/2018).

El 8 de mayo de 2021 el secretario municipal certifica que el expediente 1028/2018 consta de 45 documentos y 278 páginas *“coincidiendo fielmente con el original que me remito, parte II”*. Se adjunta un índice en el que no se localizan las alegaciones del interesado a las que hace referencia el informe del arquitecto técnico municipal de 28 de febrero de 2020.

Se emiten informes favorables respecto a unas obras (edificación nº 1) y desfavorables respecto de otras (edificaciones nº 2 y 3 y vallado perimetral) con fechas 3 de abril de 2020 (servicios técnicos-arquitecto municipal y arquitecto técnico municipal) y 2 de mayo de 2020 (Secretaría Municipal).

El 12 de mayo de 2020 se emiten informes por el arquitecto técnico municipal relativos a la valoración de las obras de demolición (edificaciones nº 2 y 3 y retirada de vallado) y sobre la valoración de las obras ejecutadas en la edificación nº 1 (folios 193-200). El 10 de junio de 2020 se emite nuevo informe sobre la cantidad a tomar como base para el cálculo de tasas, impuestos y/o sanción económica.

El 19 de mayo de 2020 por resolución de Alcaldía se procede a legalizar las obras realizadas en la edificación nº 1 y denegar la legalización de las realizadas en las edificaciones nº 2 y 3 así como del vallado perimetral. Asimismo se acuerda elevar a la Junta de Gobierno Local una propuesta de acuerdo sobre la demolición de las obras a costa del interesado al amparo del artículo 194.2 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid (LSM).

No consta en el expediente el acuerdo de la Junta de Gobierno Local pero sí en las notificaciones de dicho acuerdo con fecha 8 de julio al interesado y a una mercantil.

Constan escritos con fechas ilegibles en los que el interesado actuando en representación de la citada mercantil solicita copia de los expedientes 1028/2018 y 74/2020 con suspensión del plazo para formular alegaciones (folios 229 y 232).

El 4 de agosto de 2020 el interesado actuando como administrador único de la mercantil presenta recurso de reposición.

En el mismo considera que la resolución ordenando la demolición está insuficientemente motivada, se adopta sin agotar la vía

administrativa previa (sic) y se basa en los artículos 193 y ss. de la LSM que no permiten la demolición sino la medida cautelar de paralización de las obras.

Afirma que ha sufrido indefensión al haber solicitado copia de los expedientes y no habersele concedido y añade que el expediente está incompleto.

En cuanto a los informes técnicos que se mencionan en las resoluciones los mismos podrían estar firmados por técnicos sin cualificación o sin habilitación nacional que posteriormente concreta en que el arquitecto asesor que no es funcionario público en contra de lo establecido en el artículo 9.2 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (TRLEBEP).

Consta un escrito de 18 de agosto de 2020 (folios 236-237) del concejal delegado de urbanismo. En el mismo se recoge que ha recibido un correo electrónico del asesor jurídico del Ayuntamiento con copia al alcalde y al secretario municipal en el que plantea una serie de dudas relativas a la “no condición” (sic) del arquitecto técnico municipal firmante de los informes, la no paralización del procedimiento durante el estado de alarma y acordar la demolición sin haber transcurrido los dos meses para su legalización a lo que añade una sentencia del Tribunal Supremo (que no cita) que impide continuar expedientes sin haber resuelto. Por ello expresa sus dudas sobre la situación procesal del Ayuntamiento en un eventual contencioso.

A raíz de este correo electrónico el concejal delegado de Urbanismo solicita que se lleve de nuevo el asunto a la Junta de Gobierno Local.

El 10 de septiembre de 2020 se concede el acceso al expediente solicitado. Se notifica al interesado el 15 de septiembre (folio 241).

El 14 de octubre el interesado solicita la paralización de los expedientes 1028/2018 y 74/2020 mientras se tramita la calificación urbanística, aportando un escrito de una mercantil en el que afirma que la interesada tiene suscrito un contrato de legalización de edificaciones agropecuarias accesorias a edificaciones de uso residencial y eventos y cerramiento que se completan con otras en ese y en otro municipio como única unidad de explotación.

El 16 de octubre de 2020 emite informe el secretario municipal en el que propone admitir a trámite el recurso de reposición y, tras contestar las alegaciones del mismo, propone su desestimación.

El 18 de enero de 2021 el alcalde en funciones desestima el recurso de reposición.

Por escrito de esa misma fecha acuerda: *“Que por la Junta de Gobierno se realice una revisión de oficio del expediente para proceder a un estudio más pormenorizado de este”*.

Consta un acta de inspección de 26 de enero de 2021 en la que el arquitecto técnico municipal, el arquitecto municipal y un policía local hacen constar que se mantienen todas las edificaciones a las que se referían los anteriores informes técnicos.

Obra a los folios 258 y 259 del expediente un escrito de 25 de febrero de 2021 firmado por el primer teniente de alcalde en el que se afirma que la Junta de Gobierno Local en sesión de 19 de enero de 2021 acordó la revisión de oficio del expediente, se solicita que el alcalde ordene que el expediente 1028/2018 junto con el de revisión de oficio 373/2021 se asigne a los servicios jurídicos para que emitan informe.

El 1 de marzo de 2021 el alcalde ordena a la Secretaría Municipal que dé acceso de la documentación a los servicios jurídicos municipales.

El 4 de marzo de 2021 el secretario municipal expide certificación del

acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 19 de enero de 2021 en el que se acuerda la revisión de oficio.

En dicho acuerdo la Junta de Gobierno Local por unanimidad acuerda: *“Que por parte de la Junta de Gobierno Local se realice una revisión de oficio del expediente de referencia para proceder a un estudio más pormenorizado de este”*.

**TERCERO.-** Consta en el expediente un informe firmado por una abogada colegiada, asesor jurídico del Ayuntamiento de Chinchón, favorable a la revisión fechado el 5 de marzo de 2021.

Aborda el fondo de la cuestión y afirma que *“tras realizar una revisión de la documentación aportada (...) puedo verificar que las parcelas en cuestión son de regadío”*.

En cuanto a la no legalización de las obras realizadas en las edificaciones 2 y 3 y el vallado considera que procede la revisión porque se resolvió la solicitud de legalización sin haber resuelto el recurso de reposición ni dar audiencia al interesado con lo que se no se siguió el procedimiento legalmente establecido.

La tipificación de la infracción como muy grave de acuerdo con el artículo 204 LSM se realizó con base en el informe del arquitecto técnico municipal de tal forma que *“la consideración del instructor es más que significativa”*, siendo necesario que los instructores de los procedimientos sancionadores sean funcionarios. Considera que los informes expedidos por no funcionarios *“pueden provocar la nulidad”*.

Al concederse al interesado el acceso al expediente el 14 de septiembre de 2020 pese a que *“constituye un hecho indubitado (...) haberse solicitado varias veces la paralización del plazo y acceso al expediente”*, se vulneró el derecho de defensa del interesado que *“se vio obligado”* a presentar el recurso de reposición sin acceso al expediente.

Por todo ello considera que procede la revisión de oficio por no haberse atendido a las solicitudes de acceso al expediente en virtud de los artículos 13 d) y 53 a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) provocando indefensión y por “*existir posibles causas de nulidad*” en cuanto a la labor de inspección/ instrucción al entenderse que esa función queda reservada a funcionarios.

El 8 de marzo de 2021 el alcalde de Chinchón remite el expediente de legalidad urbanística del que se adoptó acuerdo de revisión de oficio el 19 de enero de 2021 “*a los efectos de la elaboración del informe pertinente*”.

Por escrito de 7 de mayo de 2021 del alcalde de Chinchón en respuesta a un requerimiento de la Dirección General de Administración Local se envía de nuevo el expediente.

No constan en el expediente más actuaciones relativas a la revisión de oficio.

**CUARTO.-** Con fecha 3 de noviembre de 2021, el alcalde de Chinchón remite a la Consejería de Administración Local y Digitalización la correspondiente solicitud de dictamen que tiene entrada en esta Comisión el 5 de noviembre de 2021.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

### **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

**PRIMERA.-** La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid 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, que establece:

*“En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: (...) f) Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: (...) b. Revisión de oficio de actos administrativos en los supuestos establecidos en las leyes.”* A tenor del precepto que acabamos de transcribir, el Ayuntamiento de Chinchón está legitimado para recabar dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, habiendo cursado su solicitud a través del consejero de Administración Local y Digitalización, tal y como preceptúa el artículo 18.3 c) del ROFCJA.

Por remisión, debe traerse a colación el artículo 106 de la LPAC en el que se establece la posibilidad 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 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, 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.

Por tanto, 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.

El presente dictamen se emite en el plazo legal.

**SEGUNDA.-** 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.

La señalada remisión a la legislación del Estado conduce a los artículos 106 a 110 y concordantes de la LPAC, que regulan la revisión de los actos de la Administración en vía administrativa.

El expediente remitido para su dictamen adolece de importantes defectos de tramitación.

En primer lugar, ha de hacerse referencia al plazo para resolver el procedimiento. Se trata de una revisión de oficio que no ha sido iniciada a instancia de parte (al menos, en el expediente no hay constancia de ello) por lo que ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 106.5 de la LPAC de tal forma que el transcurso del plazo de seis meses desde su inicio sin dictarse resolución determina la caducidad del procedimiento.

El procedimiento de revisión se inició el 19 de enero de 2021. Es por ello que la caducidad del procedimiento se produjo el 19 de julio de 2021. No consta en el escueto expediente de revisión ninguna suspensión del plazo para resolver al amparo del artículo 22 de la LPAC.

Además de haberse sobrepasado el plazo para resolver el procedimiento existen, como hemos dicho, numerosos defectos de tramitación.

En primer lugar, ha de recordarse que la revisión de oficio procede respecto de actos y no en relación a expedientes. Son los actos los que pueden incurrir en alguno de los vicios de nulidad del artículo 47 de la LPAC y no los expedientes que, como establece el artículo 70 de la LPAC son: “(...) *el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla*”.

De otro lado, en el expediente remitido a esta Comisión se alude indistintamente al expediente 1028/2018 de restablecimiento de la legalidad urbanística y al sancionador 74/2020, generando confusión sobre qué es lo que pretende revisar el ayuntamiento.

En los procedimientos de revisión de oficio ha de darse audiencia a los interesados y en este caso no consta ni que se haya dado al interesado al cual se atribuye la realización de unas obras sin licencia ni tampoco a la Comunidad de Madrid a la que se dio conocimiento de la suspensión de las obras, suspensión que no parece haberse llevado a cabo, a lo que se suma el que, según afirma el interesado, estaría tramitándose un procedimiento de calificación urbanística.

En el expediente consta una denuncia de un particular según la cual el cerramiento ocupa un camino público e impide acceder a las parcelas de ese entorno. Si esa persona es propietaria de alguna de esas parcelas tendría entonces la condición de interesada a los efectos del artículo 4 de la LPAC, (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2019 (rec. 4580/2017) y debería otorgársele audiencia.

El artículo 3.3 d) 3 ° del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, exige el informe preceptivo de Secretaría en los procedimientos de revisión de oficio salvo en los de materia tributaria.

En este caso, en la prácticamente nula tramitación del procedimiento, no se ha emitido tal informe preceptivo, incumplándose así el asesoramiento legal preceptivo que corresponde a los secretarios de Administración Local para asegurar la sujeción a la legalidad de la actuación administrativa.

Tampoco consta una propuesta de resolución en la que la Administración recoja su postura sobre la procedencia o no de la revisión, tal y como exige el artículo 19.1 del ROFCJA.

Por último, debe destacarse que el expediente está incompleto ya que, por ejemplo, faltan las alegaciones del interesado (hecho reconocido por la Asesora Jurídica del ayuntamiento), documento de especial importancia para determinar si se ha existido o no indefensión.

Por todo ello es necesario que, de tramitarse un nuevo procedimiento, se complete el expediente, se emita el preceptivo informe de la Secretaría, se conceda trámite de audiencia a los interesados y se formule una propuesta de resolución con carácter previo a la remisión a esta Comisión.

En todo caso, en ese posible nuevo procedimiento de revisión deberá respetarse el plazo máximo de seis meses para resolver sin perjuicio de la posibilidad de suspensión del plazo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 22.1 d) de la LPAC.

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

## **CONCLUSIÓN**

El procedimiento de revisión está caducado.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá 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 23 de noviembre de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 608/21

Sr. Alcalde de Chinchón

Pza. Mayor, 3 – 28370 Chinchón