

Dictamen n°: **88/17**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Revisión de Oficio**
Aprobación: **23.02.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad en su sesión de 23 de febrero de 2017, sobre solicitud formulada por la alcaldesa de Madrid a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid al amparo del artículo 5.3.f) b. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre revisión de oficio de una licencia para la reconfiguración de un inmueble y del archivo de un procedimiento de disciplina urbanística.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 2 de febrero de 2017 tuvo entrada en el registro de esta Comisión solicitud de dictamen preceptivo en relación con la solicitud efectuada por Dña. en nombre y representación de la comunidad de propietarios de la calle A, s/n, en Madrid, en orden a la declaración de nulidad de la Resolución del Director General de Gestión Urbanística de 10 de marzo de 2006, por la que se concedió licencia urbanística de reconfiguración del inmueble del número aaa, planta xx, puerta YY de dicha calle a D., así como del archivo del expediente de disciplina urbanística 711/2005/5057 relativo a las obras ejecutadas sin licencia en dicho inmueble.

Admitida a trámite la solicitud de dictamen en la misma fecha de su entrada, se le asignó el número de expediente 40/17, correspondiendo la ponencia, según las reglas generales de reparto de asuntos, al letrado vocal D. Tomás Navalpotro Ballesteros.

SEGUNDO.- Del examen del expediente administrativo remitido por la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio se desprenden los siguientes hechos relevantes para la emisión del dictamen:

1. El 31 de octubre de 2005, la propietaria de la planta zz, puerta YY, de la calle A, nº aaa, solicitó ante la Junta Municipal de Centro que se realizara la inspección de las obras que estaba realizando el titular de la planta xx puerta YY del mismo inmueble, de las que adjuntaba fotografías y, según decía, le estaban provocando numerosas goteras. En el escrito de denuncia, la interesada hacía constar que había recabado información sobre una supuesta licencia de obras en la Gerencia de Urbanismo, informándosele que el expediente 714/2004/00538 estaba archivado desde el 1 de julio de 2005 al no aportar quien las ejecutaba la documentación que le había sido requerida.

Los servicios municipales giraron visita de inspección el 7 de noviembre de 2005, reflejando en el acta correspondiente la realización de obras de ampliación de la vivienda 5º 1, así como la manifestación del encargado de las obras en el sentido de haberse procedido a su paralización voluntaria y la intención de restituir la edificación a su estado original. En vista de lo actuado, el inspector urbanista elevó al día siguiente propuesta de paralización de las obras con adopción de medidas de seguridad.

Conforme a lo propuesto, el Director General de Gestión Urbanística, mediante Resolución de 25 de noviembre de 2005, ordenó la suspensión inmediata de las obras con adopción de las medidas de seguridad

correspondientes tanto con respecto a las mismas obras como a las edificaciones colindantes, y le requirió a fin de que en el plazo de dos meses solicitara el otorgamiento de licencia urbanística.

En la reunión conjunta de la Comisión Local de Patrimonio Histórico de la Consejería de Cultura y Deportes de la Comunidad de Madrid y de la Comisión de Control y Protección del Patrimonio del Ayuntamiento de Madrid (CIPHAN) de 25 de noviembre de 2005, el representante de la Dirección General de Patrimonio de la Comunidad de Madrid advirtió de las obras anteriormente referidas, consistentes en una nueva planta retranqueada en el ático de inmueble según la denuncia de la vecina, y de que se había acordado dar traslado a Disciplina Urbanística para que efectuara visita de inspección y actuara en consecuencia. Por parte de la Comisión se acordó dar traslado de la denuncia al Departamento de Disciplina Urbanística del Área de Urbanismo a fin de que se llevara a cabo una inspección urgente y se actuase en consecuencia dando cuenta a la Dirección General de Patrimonio de la Comunidad de Madrid. Igualmente se acordó unir al acta de la reunión una denuncia presentada por una vecina de la calle B nº bbb, cuya copia aportó el representante de la Consejería de Cultura, relativa a la elevación del vuelo y construcción de nueva planta en el edificio de la calle A, nº aaa.

Por la Comunidad de Propietarios de la calle A, nº aaa, se denuncia el 11 de noviembre de 2005 la existencia de un andamio en el patio de la finca colocado para la realización de las obras ejecutadas en la planta xx, puerta YY, y se solicita su retirada si no tuviera permiso.

Con fecha 19 de diciembre de 2005, el jefe del departamento de Disciplina Urbanística informó a la CIPHAN que en la inspección de 7 de noviembre se había comprobado la ampliación de la vivienda de planta xx puerta YY, consistente en desmontaje de la cubierta y elevación de la

misma en 2 metros con muro de fábrica para cerramiento de construcción pentagonal irregular de 30 metros cuadrados de superficie aproximada.

Mediante decreto de 19 de enero de 2006, el Director General de Gestión Urbanística ordenó la retirada del andamio que se utilizaba en la obra no autorizada.

2. El 11 de enero de 2006, el propietario de la puerta YY de la planta xx de la calle A, nº aaa (en adelante, el titular de la licencia o el propietario de la vivienda) presentó ante el Ayuntamiento de Madrid formulario de solicitud de otorgamiento de licencia urbanística por procedimiento ordinario para la realización de obras de rehabilitación (en la instancia aparece tachado a mano el término “*reconfiguración*”) que describía como consistentes en la sustitución de cubierta y paredes verticales en mal estado.

En el formulario, en el apartado “*Condiciones de Protección*” se indicaba marcando mediante cruz las correspondientes casillas, que la superficie a la que se refería la actuación, de 35 metros cuadrados, figuraba en el Catálogo de Edificios Protegidos con un nivel 2 de protección estructural. Las obras, según se indicaba, iban a durar 3 meses y tenían un presupuesto de 18.000 euros.

El peticionario acompañaba a la solicitud un proyecto de 28 de diciembre de 2005 suscrito por arquitecto superior colegiado del COAM, visado con fecha 10 de enero de 2006 por la referida corporación.

Según se expresaba en la Memoria, esta tenía por objeto un modificado sobre el proyecto de ejecución material de las obras de reforma de la cubierta, que había sido objeto de modificaciones sustanciales sin licencia municipal de obra dando lugar a una orden de paralización de obras de la Gerencia Municipal de Urbanismo en el expediente 714/2004/005358 de fecha 30 de septiembre de 2004. La

modificación consistiría en la reconstrucción de la cubierta a su estado original con la diferencia de la apertura de dos mansardas en dos de sus aguas y una terraza a fin de aportar más luz y ventilación al inmueble. Según se decía, esta modificación no afectaba al presupuesto original de las obras, que se mantenía invariable.

En la memoria constructiva se señalaba que se procedería a la rehabilitación de la cubierta empleando los medios necesarios para asegurar la estanqueidad e impermeabilidad de la misma, así como de la estructura portante de dicha cubierta; al saneamiento de los elementos estructurales de apoyo que presentasen deterioro ya fuera por el efecto de pudrimiento, xilófagos o humedad; al saneamiento de los paramentos que presentaran humedades u otro tipo de señal de deterioro; a aplicar nuevos materiales de acabado, demoliendo los que presentaran mayor menoscabo y efectuando la remodelación de sus instalaciones eléctricas y de fontanería; a la apertura de huecos nuevos más amplios donde los hubiere con anterioridad; a la eliminación de una de las habitaciones para habilitarla como terraza del inmueble a fin de conseguir mejor ventilación y luz en el habitáculo principal de la vivienda, y a ampliar la cocina, dejando en ella la misma configuración de aparatos y electrodomésticos e instalando nueva fontanería.

Se acompañaban a la memoria una hoja de medición y presupuesto del modificado, fotografías diversas y planos de planta del estado actual y del modificado.

Con fecha 18 de enero de 2006, por parte del jefe de la Unidad Técnica de la Dirección General de Gestión Urbanística del Ayuntamiento de Madrid se requirió la aportación de cierta documentación necesaria a tenor del Anexo I, B de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas. En concreto, se instaba a aportar: 1º) Declaración del técnico o técnicos autores de la conformidad de lo proyectado a la

ordenanza urbanística aplicable que incluyera, en su caso, certificado de viabilidad geométrica. 2º) Declaración del promotor de haber colocado, en el lugar en el que se pretendía llevar a cabo la actuación, cartel anunciando la solicitud de licencia y las características de la obra y actividad, y 3º) Hojas de encargo de las direcciones facultativas correspondientes.

El interesado aportó con fecha 25 de enero, entre otros documentos, un certificado del arquitecto autor del proyecto en el que afirmaba la viabilidad geométrica y la inexistencia de impedimentos o servidumbres para su ejecución y una declaración del mismo (al folio 31 del expediente del procedimiento de solicitud de la licencia urbanística) en el sentido de haber colocado en el portal un cartel que anunciaba la solicitud de licencia y las características de la obra.

En la reunión conjunta de la CIPHAN de 10 de febrero de 2006 se trató como asunto 4º del orden del día las obras a realizar en calle A, nº aaa por el propietario de la vivienda, informándose favorablemente la propuesta de obras de reconfiguración de cubierta y acondicionamiento de vivienda en edificio de catalogación estructural. En la convocatoria del orden del día se hacía constar esta catalogación, así como la protección normativa del inmueble como Conjunto Histórico V.M. y la protección arqueológica Z.P.A. de Recinto Histórico.

La licencia (de obras de reconfiguración de cubierta y acondicionamiento de vivienda consistentes en demoliciones, estructura de cubierta, solados, albañilería carpinterías y pintura) fue informada favorablemente por los servicios técnicos municipales con fecha 24 de febrero de 2006, procediéndose a su concesión por resolución del Director General de Gestión Urbanística de 10 de marzo de 2006.

3. Una vez concedida la licencia solicitada bajo el expediente 711/2006/00861, con fecha 12 de septiembre de 2006 se giró visita de

inspección por los servicios técnicos municipales a las obras en cuestión, haciéndose constar que la misma se estaba ejecutando según licencia, si bien faltaban por realizar los acabados interiores, manifestándose expresamente que se había comprobado la adecuación de la cubierta. En dicho acto, se requirió al titular de la vivienda para que aportara el certificado final de obra de la Dirección Facultativa una vez se finalizara la misma.

En nueva inspección de 17 de octubre de 2008, los servicios técnicos, aunque no pudieron acceder a la vivienda, manifestaron la presunción de que las obras se habían concluido a tenor del tiempo transcurrido desde la anterior inspección de 12 de septiembre de 2006 en relación con la inexistencia de restos aparentes de material de obra.

Con fecha 14 de junio de 2010 se procedió al archivo del expediente de disciplina urbanística.

4. El 29 de diciembre de 2015, la Comunidad de Propietarios de la calle A, nº aaa presentó recurso extraordinario de revisión contra la licencia concedida el 10 de marzo de 2006, así como contra el archivo del expediente de denuncia tramitado con el número 711/2005/05057, aportando un informe elaborado por una arquitecto según el cual la licencia no se ajustaría a la normativa urbanística.

La Directora General de Control de la Edificación declaró inadmisibile el recurso con fecha 5 de abril de 2016.

4. La Comunidad de Propietarios de constante referencia, mediante escrito presentado el 29 de septiembre de 2015, solicita la revisión de oficio de la resolución del Director General de Gestión Urbanística de 10 de marzo de 2006 por la que se concede la licencia urbanística de reconfiguración, así como contra el archivo del expediente de disciplina

urbanística 711/2005/O5O57, relativo a las obras ejecutadas sin licencia en el mismo inmueble.

En su escrito, instan la declaración de nulidad de pleno derecho de las dos resoluciones y que se acuerde el restablecimiento de la legalidad urbanística mediante la demolición de lo indebidamente construido, la restitución de la cubierta y la estructura del edificio a su estado original.

A juicio de la promotora de la revisión de oficio, la actuación del Ayuntamiento de Madrid incurre en las siguientes incorrecciones: carencia de referencia a las condiciones urbanísticas del edificio y a los antecedentes patológicos; ausencia de un cuadro de superficies y cotas; tratarse de una reforma para añadir una planta más a la vivienda; llevarse a cabo la modificación de la cubierta mediante la demolición de la original, elevación de la misma en una pendiente del 40%, modificación de aguas y desagües; modificar la estructura mediante la eliminación de un muro estructural y su sustitución por una columna; al elevar una planta se -sobrecargaba la estructura en su parte más vulnerable por haber padecido varios colapsos; incompatibilidad con la normativa urbanística de aplicación al aumentar la edificabilidad y modificar la envolvente de un edificio cuya protección es estructural.

Las causas de nulidad concretamente invocadas eran las de los apartados e) y f) del artículo 62.1 de la LRJ-PAC.

5. El 14 de septiembre de 2016 tuvo entrada en la Comisión Jurídica Asesora solicitud de dictamen en relación con la solicitud de revisión de oficio, siendo dictado el dictamen 436/16, del Pleno, en el que manifestamos nuestro parecer favorable a la retroacción del procedimiento habida cuenta de que no se había otorgado el trámite de audiencia para alegaciones a la Comunidad de Propietarios que instaba la revisión de oficio no obstante haberse incorporado al procedimiento con posterioridad a su solicitud los informes de la Unidad de Licencias y de la

Unidad Técnica de Control de Obras, sobre los que no había tenido oportunidad de pronunciarse. Por la misma razón, consideramos que se debía repetir la audiencia dada al titular de la licencia, que le permitiera consultar la totalidad de actuaciones incorporadas al procedimiento y no solo la solicitud de revisión de oficio.

Devueltas las actuaciones al Ayuntamiento de Madrid, por oficio de 17 de octubre se concedió el trámite de audiencia a la Comunidad de Propietarios solicitante de la revisión de oficio y al titular de la licencia, adjuntando los informes a cuya vista por los interesados hacía referencia el dictamen 436/16.

Con respecto al titular de la licencia, consta al folio 142 del expediente administrativo la notificación del otorgamiento del trámite de audiencia, materializada el 1 de diciembre de 2016, no obstante lo cual no se han realizado alegaciones por su parte.

Por su parte, la Comunidad de Propietarios, mediante escrito presentado el 15 de noviembre de 2016, lamentó el que no se le hubiera dado traslado del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, advirtió que no se había justificado por qué la demora en la tramitación del procedimiento era superior a seis meses, y que el único documento que había analizado la legalidad de la actuación puesta en tela de juicio por su parte era el informe de la Dirección General de Control de la Edificación de 16 de diciembre de 2015, que lo había hecho de una forma somera e incompleta, sin entrar a analizar a fondo (ni aún habiéndosele solicitado informe complementario) los motivos de ilegalidad alegados por dicha Comunidad de Propietarios.

Recibidas las alegaciones, la jefe del Departamento Jurídico y de Relación con los Tribunales, como el visto bueno de la subdirectora General de Coordinación Institucional, emite propuesta de resolución en

la que, en lo relativo al fondo del asunto, se remite al informe de 1 de julio de 2016, al considerar que las alegaciones de la reclamante después de la retroacción del procedimiento están en línea de continuidad con las planteadas hasta el momento.

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 consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio según lo previsto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

El artículo 102.1 de la LRJ-PAC 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 de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, y que este 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 parcialmente vinculante en el sentido de vincular a la Administración que lo pide solo en el caso de tener sentido desfavorable a la revisión propuesta. La referencia que el artículo 102 de la LRJ-PAC, 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.

Por lo que hace a las entidades locales, el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (LBRL), dispone que las Corporaciones Locales podrán 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 Real Decreto 2568/1986, 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 remisión a la legislación del Estado conduce a los artículos 106 a 111 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. No obstante, el tenor del apartado a) de su disposición transitoria tercera –según el cual a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior- supone la aplicación a este procedimiento de los artículos 102 a 106 y concordantes de la LRJ-PAC, que regulan la revisión de los actos de la Administración en vía administrativa.

SEGUNDA.- Previamente al examen de fondo del asunto, debe plantearse el cumplimiento de los requisitos de plazo y procedimiento en la tramitación del procedimiento de revisión de oficio.

Por ello, han de entenderse de aplicación las normas generales recogidas en el Título VI del citado cuerpo legal, denominado “*De las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos*”, con la singularidad de que el dictamen del órgano consultivo reviste carácter preceptivo y habilitante de la revisión pretendida, y que el procedimiento, si es iniciado de oficio, puede incurrir en caducidad si la tramitación supera el plazo de tres meses, *ex* artículo 102.5 de la LRJ-PAC.

No obstante, en cuanto al plazo para dictar la resolución, de superarse por el órgano que tramita el procedimiento en el caso sometido a consulta no produciría su caducidad sino la desestimación presunta, ya que, en línea de principio, los procedimientos de revisión de oficio iniciados a instancia de parte interesada no deben ser entendidos como susceptibles de producir efectos desfavorables para aquélla.

En lo que se refiere a la tramitación del procedimiento, el citado artículo no contempla un procedimiento específico a seguir para la sustanciación de los expedientes de declaración de nulidad, limitándose a señalar el carácter preceptivo del dictamen previo favorable del órgano consultivo que corresponda, referencia que 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.

Por otro lado, estas normas generales determinan que el procedimiento comience con un acuerdo de inicio y que la tramitación del expediente continúe con la realización de los actos de instrucción necesarios *“para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución”* (artículo 78 de la LRJ-PAC). Estas actuaciones instructoras, pueden consistir en la emisión de los correspondientes informes en garantía de la legalidad, objetividad y acierto de la resolución final que se dicte en el procedimiento, exigidos con carácter general por el artículo 82 de la LRJ-PAC.

Aunque no lo establezca expresamente el artículo 102 de la LRJ-PAC, se impone la audiencia de los interesados, trámite contemplado con carácter general en el artículo 84 de la LRJ-PAC, 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 el que se enmarca la consulta se ha conferido trámite de audiencia al titular de la licencia cuya revisión se pretende al inicio del expediente, sin que por su parte se hayan presentado alegaciones, así como a la Comunidad de Propietarios. La audiencia, concedida en un primer momento con carácter inmediato a la incoación

del procedimiento, se ha reiterado con posterioridad a la vista de lo dictaminado por este órgano consultivo en el ya citado dictamen 436/16.

Finalmente, con carácter previo a la solicitud de dictamen de la Comisión Jurídica Asesora, debe redactarse la propuesta de resolución en la que la Administración consultante se pronuncie sobre la procedencia de la nulidad solicitada, con inclusión de los correspondientes antecedentes, fundamentos jurídicos y parte dispositiva, en la que se concrete, en su caso, la causa en la que se apoya la nulidad.

TERCERA.- El objeto del procedimiento de revisión de oficio sometido a consulta lo constituye, como ya se ha indicado anteriormente, la petición de la interesada en orden a que declare la nulidad de la Resolución del Director General de Gestión Urbanística de 10 de marzo de 2006, por la que se concedió licencia urbanística de reconfiguración del inmueble al propietario del número aaa, planta xx, puerta YY de dicha calle, así como del archivo del expediente de disciplina urbanística 711/2005/5057 relativo a las obras ejecutadas sin licencia en dicho inmueble. Asimismo, se pide el restablecimiento de la legalidad urbanística alterada mediante la demolición de lo indebidamente construido y la restitución de la cubierta y de la estructura del edificio a su estado original, adoptándose las medidas conducentes a garantizar la seguridad de los vecinos del inmueble, así como la incoación de los expedientes disciplinarios y sancionadores que se deduzcan de la revisión de oficio.

Respecto de la potestad de revisión de oficio, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid y también esta Comisión (por ejemplo en el dictamen 193/16 de 9 de junio), han venido sosteniendo reiteradamente que se trata de una potestad exorbitante de la Administración para dejar sin efecto sus actos 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 solo 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.

Los vicios tributarios de nulidad habrán de estar debidamente acreditados, debiendo acreditarse por la parte que los alega. Dada la regla general de que nadie puede ir contra sus propios actos, la carga de la prueba de la existencia de los motivos de nulidad de los actos administrativos en un procedimiento de revisión corresponde a la Administración, como estableció la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2014 (recurso 3843/2011).

De conformidad con el artículo 102.1 de la LRJ-PAC, solo pueden ser objeto de revisión de oficio los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo. Sin embargo, también se viene afirmando que este extraordinario medio de revisión no es una alternativa a los mecanismos ordinarios de impugnación de los actos administrativos contrarios al ordenamiento jurídico sino que se trata de un instituto jurídico que, por su excepcionalidad, ha de atenerse a reglas precisas como lo son la concurrencia de alguno de los supuestos de nulidad de pleno derecho contemplados en el artículo 62.1.b) de la LRJ-PAC y tiene importantes límites y condicionantes (STS de 27 de noviembre de 2015 (rec. núm. 1686/2014).

Y ello porque, según la STS de 17 de enero de 2006, RC 776/2001:

“... la revisión de los actos administrativos firmes se sitúa entre dos exigencias contrapuestas: el principio de legalidad, que postula la posibilidad de revocar actos cuando se constata su ilegalidad, y el principio de seguridad jurídica, que trata de garantizar que una determinada situación jurídica, que se presenta como consolidada, no

pueda ser alterada en el futuro. El problema que se presenta en estos supuestos es satisfacer dos intereses que son difícilmente conciliables, y la solución no puede ser otra que entender que dichos fines no tienen un valor absoluto.

La única manera de compatibilizar estos derechos es arbitrando un sistema en el que se permita el ejercicio de ambos. De ahí que en la búsqueda del deseable equilibrio el ordenamiento jurídico solo reconozca la revisión de los actos en concretos supuestos en que la legalidad se ve gravemente afectada y con respeto y observancia de determinadas garantías procedimentales en salvaguardia de la seguridad jurídica, y todo ello limitando en el tiempo el plazo para ejercer la acción, cuando los actos han creado derechos a favor de terceros”.

Por ello, es necesario advertir, como ya hiciéramos en el dictamen 135/16, de 26 de mayo, que la solicitud de revisión de oficio, de estimarse, supondría una alteración del régimen natural de oposición del interesado a dicho acto, que consiste en la interposición de los recursos que contra el mismo quepan en vía administrativa y/o judicial. De ahí que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102.1 de la LRJ-PAC, que restringe el procedimiento de revisión de oficio a los actos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, no quepa admitir que dicho acto se someta a una posible revisión de oficio, ya que este tipo de procedimiento no debe servir para alterar el régimen ordinario de impugnación de las actuaciones administrativas.

En el caso sometido a dictamen, resulta evidente que la Comunidad de Propietarios que pretende actualmente la declaración de nulidad de dos resoluciones administrativas, era conocedora de la misma al relacionarse con actos constructivos que se manifestaban al exterior, y tuvo la posibilidad de impugnarlos antes el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, dejando de hacerlo.

Además, y aún desoyendo lo anteriormente expuesto, el carácter marcadamente restrictivo del procedimiento de revisión de oficio no permitiría el éxito de la solicitud de la Comunidad de Propietarios que ha instando su incoación. Así, conviene recordar con carácter previo la doctrina del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, puesta de manifiesto en línea con la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo entre otros en sus dictámenes 497/09, de 28 de octubre y 592/12, de 31 de octubre, en el sentido de que:

“El punto de partida inexcusable, sostenido ya en otros dictámenes de este Consejo (vid. Dictamen 497/09, 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 solo 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”.

Como también recuerda la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2013 (recurso 822/2011), que cita reiterada jurisprudencia, la revisión de oficio aparece como *“(...) un medio extraordinario de supervisión del actuar administrativo, verdadero procedimiento de nulidad, que resulta cuando la invalidez se fundamenta en una causa de nulidad de pleno derecho, cuya finalidad es la de facilitar la depuración de los vicios de nulidad radical o absoluta de que adolecen los actos administrativos, con el inequívoco propósito de evitar que el transcurso de los breves plazos de impugnación de aquellos derive en su consolidación definitiva”.*

En el caso concreto, la pretensión de nulidad de los dos actos administrativos a los que se refiere la solicitud de revisión de oficio, se sustenta en los apartados e) y f) del artículo 62 de la LRJ-PAC.

El primero de ellos, al referirse a la omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido, hace inviable su aplicación, ya que en el caso examinado consta la realización de los trámites pertinentes. En particular, por lo que se refiere a la resolución de otorgamiento de la licencia, no solo consta la tramitación de un procedimiento al efecto, sino que en el mismo se han respetado trámites tales como el informe de la CIPHAN en la reunión conjunta de 10 de febrero de 2006 o el informe también favorable de los servicios técnicos municipales de fecha 24 de febrero de 2006.

Tampoco se sabe cuáles son los trámites esenciales que, a juicio de la peticionaria de la revisión de oficio, se han podido soslayar en el expediente de disciplina urbanística 711/2005/O5O57, frente a cuya resolución de archivo también se dirige la solicitud.

En cuanto al segundo de los motivos de nulidad alegados, la solicitud es genérica, mencionando de modo general e indiferenciado con respecto a las dos resoluciones cuya declaración de nulidad se pretende, las siguientes incorrecciones: carencia de referencia a las condiciones urbanísticas del edificio y a los antecedentes patológicos; ausencia de un cuadro de superficies y cotas; tratarse de una reforma para añadir una planta más a la vivienda; llevarse a cabo la modificación de la cubierta mediante la demolición de la original, elevación de la misma en una pendiente del 40%, modificación de aguas y desagües; modificar la estructura mediante la eliminación de un muro estructural y su sustitución por una columna; al elevar una planta se sobrecargaba la estructura en su parte más vulnerable por haber padecido varios colapsos; incompatibilidad con la normativa urbanística de aplicación al

aumentar la edificabilidad y modificar la envolvente de un edificio cuya protección es estructural.

Es evidente que llevar a cabo una revisión generalizada de la concesión de la licencia excedería por completo de los limitados márgenes del procedimiento de revisión de oficio, que debe circunscribirse al examen de motivos de nulidad concretos, cuya constatación de su existencia compete a quien los plantea.

CUARTA.- En cualquier caso, este órgano consultivo entiende que una posible declaración de nulidad de los actos frente a los que se dirige la solicitud chocaría con los límites configurado por la LRJ-PAC en su artículo 106 de la LRJ-PAC como una contrapartida necesaria a la imprescriptibilidad de la acción de revisión de oficio, en el artículo 106 de la LRJ-PAC:

“Las facultades de revisión no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes”.

Como destaca la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2016 (recurso 849/2014):

“El citado precepto contempla dos requisitos acumulativos para prohibir la revisión de oficio, por un lado la concurrencia de determinadas circunstancias (prescripción de acciones, tiempo transcurrido u "otras circunstancias"); por otro el que dichas circunstancias hagan que la revisión resulte contraria a la equidad, la buena fe, el derecho de los particulares o las leyes”.

En el respeto de dichos principios funda la norma las razones para equilibrar la balanza entre la preservación de la legalidad y la garantía de certeza que caracteriza al principio de seguridad jurídica.

Por lo que se refiere al paso del tiempo, incluso en los supuestos en los que pudiera justificarse la revisión de los actos administrativos, el Tribunal Supremo no ha dudado en ocasiones, atendidas las circunstancias del caso, en pronunciarse a favor de la seguridad jurídica en detrimento de la legalidad. Concretamente, así se ha reconocido en las SSTs de 13 de febrero de 2012 y de 20 de julio de 2005 (Rec. 2151/2002), en que, en relación con el límite del tiempo transcurrido, se negó la revisión diez años después de producido el acto cuya nulidad se pretendía.

Por su parte, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid se pronunció en varios dictámenes en favor de la aplicación de los límites del artículo 106 de la LRJ-PAC, de los que pueden apuntarse, sin ánimo exhaustivo, el Dictamen 61/15 de 18 de febrero, que aplica los límites del artículo 106 de la LRJ-PAC por la pasividad que denotaba el tiempo transcurrido desde la adopción del acuerdo plenario cuya nulidad se invocaba (casi diez años en el momento de su solicitud), y del que era conocedor desde el momento mismo de su adopción; el Dictamen 243/15, de 6 de mayo, no consideraba acreditadas las causas de nulidad alegadas pero estimaba que, en todo caso, dado el tiempo transcurrido (cinco y seis años) operarían los límites del artículo 106 de la LRJ-PAC y hacía referencia a la STS de 25 de mayo de 2012 que afirmaba literalmente: *“Un análisis de la aplicación de dicho precepto [el art. 106 LRJ-PAC] por los Tribunales nos indica que en los casos analizados ha existido una pasividad en el ejercicio de la solicitud de revisión de los actos nulos por quienes podían hacerla durante un largo período de tiempo pese a tener conocimiento de los hechos que fundamentarían la causa de nulidad alegada”*; el Dictamen 633/12 de 21 de noviembre negaba la revisión de

oficio de un acto del que habían transcurrido cinco años desde que fue dictado y aludía a la jurisprudencia que consideraba improcedente la revisión de oficio por aplicar el límite del transcurso del tiempo en aras a garantizar la seguridad jurídica (SSTS de 23 de enero de 2009, RJ/2009/828 y de 1 de julio de 2008, RJ/2008/3335, y sentencias de la Audiencia Nacional de 7 de julio de 2010, JUR/2010/288925, y de 7 de junio de 2010, RJCA/2010/563).

Enlazando con esta doctrina, el transcurso de un plazo aproximado de diez y cinco años, respectivamente, entre el dictado de los actos frente a los que se dirige la revisión de oficio, y la solicitud de esta, permite igualmente estimar concurrente la salvedad que hace inútil la intención de revisar de oficio determinado acto administrativo en atención al tiempo transcurrido, cuando este lo haga contrario al derecho de los particulares, como es el caso.

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

CONCLUSIÓN

No procede acordar la revisión de oficio de la Resolución del Director General de Gestión Urbanística de 10 de marzo de 2006, por la que se concedió licencia urbanística de reconfiguración del inmueble del número aaa, planta xx, puerta YY de dicha calle a D., así como del archivo del expediente de disciplina urbanística 711/2005/5057 relativo a las obras ejecutadas sin licencia en dicho inmueble.

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 23 de febrero de 2017

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 88/17

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid