



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen **85/2015**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 30 de marzo de 2015, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de San Javier, mediante oficio registrado el día 23 de febrero de 2015, sobre revisión de oficio de acto nulo de pleno derecho en materia sancionadora (expediente municipal PO206/2010/000133), a instancia de x (expte. **80/15**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Previa acta de inspección e informe del arquitecto técnico municipal, el Concejal Delegado de Urbanismo del Ayuntamiento de San Javier dicta el 9 de septiembre de 2008 el Decreto 1873/2008 (expediente 000028/2008-PO206), por el que se acuerda el inicio del procedimiento sancionador por infracción urbanística a x, como presunto responsable en calidad de promotor, por la realización de obras sin la preceptiva licencia municipal consistentes en el acondicionamiento de un local a vivienda en una superficie aproximada de 80 m2 en la calle Yecla de aquella localidad.

También se acuerda requerir al promotor de la obra para que en el plazo de dos meses, contados a partir de la notificación, solicite la oportuna licencia de las obras que ha realizado, de conformidad con lo previsto en el artículo 228.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio (TRLSRM), advirtiéndole que si transcurrido dicho plazo no solicitara la licencia o fuera denegada se procedería a dictar una orden de ejecución para restaurar físicamente los terrenos a su estado anterior a la infracción (pieza separada de restablecimiento del orden jurídico infringido).

Consta la notificación al interesado el 25 de septiembre de 2008, que comparece al día siguiente presentando un escrito en el que solicita que se paralice el expediente sancionador porque va a solicitar licencia de obra menor.

SEGUNDO.- El 30 de septiembre de 2008 presenta la solicitud de licencia de obras menor, que es informada desfavorablemente por el arquitecto técnico municipal porque las obras realizadas en el bajo de cambio de uso de local a vivienda precisa de licencia de obra mayor (expediente 612/2008-PO201). En consecuencia, se le requiere para que presente la documentación en el plazo de tres meses y, en su defecto, se le advierte que se procederá a declarar la caducidad de la solicitud. Consta que fue notificado dicho requerimiento sin que presentara la documentación en el plazo otorgado.

TERCERO.- El 2 de febrero de 2010 se dicta por el Concejal Delegado de Urbanismo el Decreto 164/2010, en virtud del cual se le impone a x, como responsable de una infracción urbanística, una multa de 32.552,80 euros, sin que conste que interpusiera recurso potestativo de reposición o recurso contencioso administrativo como se le indicaba.

CUARTO.- Con fecha 9 de diciembre de 2010 (Decreto 2793/2010), el Concejal Delegado de Urbanismo dispone declarar la caducidad de la pieza separada de restablecimiento del orden urbanístico infringido por haber transcurrido el plazo general de tres meses para la tramitación, sin que se hayan legalizado las obras, ni ordenado la restauración de la legalidad por otros medios. Asimismo se señala que se proceda a incoar nuevo expediente de restauración de la legalidad urbanística al no haber transcurrido el plazo de cuatro años desde la total terminación de las obras. Se acuerda también el archivo del expediente 000028/2008-PO206. Consta que fue notificado al interesado el 20 de diciembre de 2010.

QUINTO.- El Concejal Delegado de Urbanismo resuelve el 14 de julio de 2011 (Decreto 1406/2011) incoar expediente de restauración de la legalidad urbanística infringida, requiriendo al promotor de las obras para que en el plazo de dos meses solicite la correspondiente licencia de las obras, advirtiéndole que transcurrido el plazo indicado si no lo solicitara o fuera desestimada procedería dictar una orden de ejecución para restaurar físicamente los terrenos a su estado anterior con la posibilidad de la ejecución subsidiaria en el caso de incumplimiento de los plazos otorgados para la restauración y la imposición de multas coercitivas. Al parecer hubo un error en la primera notificación, según expresa la técnica de Administración General en su informe de 15 de diciembre de 2011, obrando otra realizada el día 20 de diciembre siguiente.

SEXTO.- En fecha 10 de diciembre de 2012 (registro de entrada), la letrada x, en representación de x según acredita con los poderes que acompaña, solicita la revisión de oficio del expediente sancionador de disciplina urbanística PO2062010/000133 (que tiene por objeto la restauración de la legalidad urbanística) por cuanto expone que es nulo de pleno derecho, dado que no se ha cumplido la tramitación establecida en el TRLSRM porque este Texto Refundido dispone que la pieza de restablecimiento de la legalidad urbanística deberá resolverse con anterioridad a la pieza principal sancionadora. Por ello, se sostiene, sería también nula la sanción impuesta al solicitante de 32.552,80 euros reclamada en un procedimiento de apremio, que igualmente sería nulo de pleno derecho, solicitándose finalmente que se revoque también la sanción y se proceda a la devolución de las cantidades.

SÉPTIMO.- Consta que por x se ha interpuesto recurso contencioso administrativo (PO 398/2014) frente la desestimación presunta de la solicitud de revisión de oficio del expediente administrativo sancionador de Disciplina Urbanística PO2062010/000133, admitido a trámite por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Cartagena (Decreto de 9 de febrero de 2015).

OCTAVO.- El 16 de febrero de 2015 emite un informe la Técnico de Administración General del Ayuntamiento de San Javier en el que concluye que el Consejo Jurídico debe ser consultado en los supuestos de revisión de oficio de los actos administrativos y que procede recabar su dictamen consultivo respecto a la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 62.1,e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) alegada por el solicitante, por la falta de resolución de la pieza separada de restablecimiento previa a la propuesta de resolución del procedimiento sancionador, remitiendo copia íntegra de los expedientes sancionador y de restauración de la legalidad urbanística a los efectos oportunos.

NOVENO.- Con fecha 17 de febrero de 2015 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

Corresponde al Consejo Jurídico la emisión de Dictamen preceptivo en la revisión de oficio de los actos administrativos de las Corporaciones Locales en supuestos de nulidad de pleno derecho, según establece el artículo 102.1 LPAC, en relación con el 14 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ); específicamente en materia de urbanismo, el artículo 46 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (TRLR), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, establece que las Entidades Locales podrán revisar de oficio sus actos y acuerdos en materia de urbanismo con arreglo a lo dispuesto en la legislación de régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

De igual modo, la aplicación de este régimen general a la revisión de los actos administrativos de las Corporaciones Locales está prevista en el artículo 53 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (en lo sucesivo LBRL), que señala: *"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"*.

Y, finalmente, el artículo 232.1 TRLSRM reitera que en los supuestos de nulidad de los actos o acuerdos en materia de urbanismo se procederá en los términos previstos en el artículo 102 LPAC, previo Dictamen favorable del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Sobre el objeto de la acción de nulidad presentada. Otras vías procedimentales que condicionan la revisión de oficio.

En primer lugar se advierte cierta confusión en el expediente sobre el objeto de la revisión de oficio por los siguientes motivos:

1º) La acción de nulidad ejercitada mediante escrito presentado el 10 de diciembre de 2012 parece tener por objeto, según se expresa en el exponendo primero, el expediente sancionador de disciplina urbanística PO2062010/000133 por considerar que es nulo de pleno derecho. Pues bien, el citado expediente versa sobre la pieza separada de restablecimiento del orden jurídico perturbado, que fue iniciada por resolución del Concejal de Urbanismo el 14 de julio de 2011 (Decreto núm. 1406/2011), si bien no consta en la documentación remitida la decisión finalmente adoptada por el órgano competente en dicho expediente, tras el otorgamiento de un plazo al interesado para solicitar la licencia de las obras sancionadas o, en su caso, la declaración de caducidad por el

transcurso del plazo de tres meses sin que se adoptara la correspondiente decisión y su notificación, conforme a la doctrina jurisprudencial (por todas, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 14 de septiembre de 2004, que figura en el expediente) aplicada por el Ayuntamiento a la anterior pieza de restablecimiento del orden urbanístico infringido.

En suma, no consta que se haya resuelto el correspondiente expediente de restauración de la legalidad urbanística vulnerada y que se haya puesto fin a la vía administrativa, siendo el objeto de la revisión de oficio según se cita expresamente en la acción de nulidad.

A este respecto ha de tenerse en cuenta que la revisión de oficio es un mecanismo excepcional (Dictámenes 21 y 22 del 2015 de este Consejo Jurídico) y que el artículo 102.1 LPAC acota dicha acción a los actos que hayan puesto fin a la vía administrativa y que no hayan sido recurridos en plazo, luego si el referido expediente, que versa sobre el restablecimiento de la legalidad infringida, sólo figura iniciado en el expediente remitido a este Consejo, pero no resuelto, su impugnación no sería susceptible de abordarla mediante la revisión de oficio, sino mediante la interposición del recurso ordinario que se otorgara cuando se resolviera definitivamente o mediante su impugnación frente a la inactividad administrativa en el seno del mismo, siempre y cuando no se encontrara incurso en caducidad, en cuyo caso también habría de declararse por el órgano competente conforme a lo previsto en el artículo 42.1 LPAC.

A este respecto ya se señaló en nuestro Dictamen 159/2014, con referencia a los anteriores 27/2005 y 148/2010, que el artículo 107.1 LPAC dispone con claridad que los recursos administrativos ordinarios (alzada y reposición) pueden fundarse en "cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63" de la misma.

Quiere decirse, pues, que el citado expediente PO2062010/000133 no consta que haya sido resuelto (la pieza de restauración de la legalidad urbanística infringida) por lo que sería susceptible de interponerse recursos ordinarios frente al mismo, pero incluso, por el transcurso del plazo cabría la posibilidad de que hubiera decaído el objeto mismo de la petición de revisión de oficio en el caso de que estuviera incurso en caducidad, como ya se ha expuesto con anterioridad.

2º) El alcance de la solicitud de revisión de oficio resulta equívoca respecto a otro expediente, concretamente al número 000028/2008-P0206, en cuyo seno se impuso la sanción de 32.552,80 euros, dado que el número de expediente no es citado expresamente como objeto de la solicitud de revisión de oficio (exponiendo primero) a diferencia del anterior, aunque sí se indica por el solicitante que la sanción sería también nula de pleno derecho por haberse resuelto con anterioridad a la pieza de restablecimiento (exponiendo tercero). Pero también añade el peticionario cierta confusión respecto al mecanismo impugnatorio ejercitado, dado que en la parte dispositiva del escrito en el que se insta la revisión de oficio, se solicita que se revoque aquélla y que se proceda a declarar la devolución de las cantidades, lo que sugiere una vía (la revocación de actos) distinta al procedimiento de revisión de oficio (artículo 105.1 LPAC) respecto a la sanción, en cuyo procedimiento este Consejo no habría de emitir dictamen preceptivo.

A la vista de lo señalado, han de indicarse por el Ayuntamiento al accionante las consideraciones anteriores para que aclare el objeto y los mecanismos impugnatorios ejercitados en vía administrativa, como presupuesto para la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, teniendo en cuenta también que se ha interpuesto por el interesado recurso contencioso administrativo frente al expediente PO2062010/000133 (restauración de la legalidad urbanística). Previamente, el Ayuntamiento habrá de aclarar si se ha resuelto expresamente el citado

expediente o si se ha declarado la caducidad del mismo, conforme a lo indicado anteriormente, porque en esta última hipótesis podría haber decaído como objeto de la revisión de oficio.

TERCERA.- Sobre los defectos formales advertidos en el expediente remitido a este Órgano Consultivo.

Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, se recuerda que no se ha seguido el procedimiento al que se refiere el artículo 102 LPAC, con todos los trámites que legal y reglamentariamente deben integrarlo, en el que deben constar, como mínimo, el acuerdo de incoación del procedimiento de revisión de oficio por el órgano competente municipal (el Pleno, según los Dictámenes núms. 98 y 168 del año 2006 de este Consejo al no ser un municipio de gran población), los informes técnicos y jurídicos pertinentes (aunque pueden ser incorporados expresamente los ya evacuados), la audiencia al interesado para que pueda presentar alegaciones, que deben ser valoradas, y la propuesta de resolución del órgano municipal que instruye, que se somete a Dictamen de este Órgano Consultivo.

También debe recordarse que la consulta ha de realizarse en la forma exigida por el artículo 46.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de este Consejo Jurídico (Decreto 15/1998, de 2 de abril).

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El expediente remitido para la emisión de Dictamen relativo a la revisión de oficio por nulidad de pleno derecho instada por x no se encuentra formalmente tramitado, en los términos expresados en la Consideración Tercera.

SEGUNDA.- Como presupuesto para la iniciación de un nuevo procedimiento, habrán de ser aclaradas por el solicitante y el Ayuntamiento las cuestiones que atañen al objeto y a los mecanismos impugnatorios ejercitados a los que se hace referencia en la Consideración Segunda.

No obstante, V.S. resolverá.