



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Besteiro Rivas, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 20 de octubre de 2005, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado a instancia de D. xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 1 de agosto de 2005 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio incoado a instancia de D. xxxxx para que se declare la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 16 de mayo de 2003 del Ayuntamiento de xxxxx, por la que se deniega la licencia de obras para la rehabilitación de un edificio destinado a vivienda.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 3 de agosto de 2005, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 753/2005, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- Con fecha 3 de junio de 2002, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx la solicitud de D. xxxxx de licencia municipal de obras para la rehabilitación de un edificio destinado a vivienda, sito en la calle xxxxx del municipio citado, conforme al proyecto básico redactado por el arquitecto D. qqqqq, visado el 14 de mayo de 2002.



Segundo.- Mediante escrito de fecha 4 de junio de 2002, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de xxxxx solicita informe a la mancomunidad xxxxx sobre la adecuación de las obras solicitadas a la normativa urbanística.

Tercero.- Consta en el expediente Acuerdo de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León, en xxxxx, de fecha 29 de mayo de 2002, en el que se señala:

“Propone informar que la solución, sobre la que se solicita el presente informe, se considera respetuosa con la protección del patrimonio cultural, siempre que en el proyecto de ejecución se incluyan las siguientes cuestiones:

»- El alero deberá ser horizontal en las dos fachadas.

»- Solución para el impacto visual del hastial de la calle xxxxx.

»Todo ello sin perjuicio del cumplimiento de la normativa urbanística de la localidad.

»Antes del otorgamiento de la licencia municipal de obras, deberá obtener la autorización de este órgano colegiado. En consecuencia, el presente informe no supone autorización de obra alguna”.

Cuarto.- Con fecha 3 de julio de 2002 el arquitecto de la mancomunidad xxxxx emite informe técnico, en el que se señala:

“Visto el proyecto básico para la rehabilitación de un edificio destinado a vivienda (...) se informa que el edificio actual se encuentra identificado con el Nº xxx del Catálogo de Bienes Protegidos de xxxxx, con grado de protección ambiental, por lo que deberán subsanarse las siguientes deficiencias técnicas y/o urbanísticas observadas:

»1. En edificios de protección integral, estructural o ambiental se respetará tanto el número de plantas existentes, como la altura de cornisa y la formación de cubierta (altura de cumbrera a altura total). Artículo



50, apartado 5 del PECH (Plan Especial de Protección del Conjunto Histórico de xxxxx. En tramitación. Aprobación Provisional).

»2. Se comprobará la compatibilidad de lo dispuesto para la altura máxima en el artículo 50, apartado 5 con lo dispuesto para la altura libre en el artículo 50, apartado 6 del PECH.

»3. Las condiciones estéticas se ajustarán a lo establecido en el artículo 53 del PECH.

»4. Las condiciones de protección se ajustarán a lo establecido en el artículo 81 del PECH”.

Quinto.- El 4 de julio de 2002 (notificado al interesado el 16 de julio de 2002), la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento acuerda remitir una copia del informe del arquitecto municipal al interesado, para que en el plazo de 15 días presente la documentación oportuna para subsanar las deficiencias citadas.

Dicho requerimiento es reiterado nuevamente mediante Acuerdo de fecha 18 de octubre de 2002, notificado al interesado el 28 de octubre siguiente.

Sexto.- En cumplimiento del requerimiento referido, el solicitante presenta escrito en fecha 4 de noviembre de 2002, en el que hace constar:

“1º. En lo referente a las recomendaciones que plantea la Comisión Provincial de Patrimonio, adjunto se envían planos reformados en los que se tiene en cuenta las citadas recomendaciones.

»2º. En lo que se hace referencia, el informe del arquitecto municipal, a la adaptación del proyecto al plan especial de protección del conjunto histórico de xxxxx, PECH, según ustedes me comunican aprobado sólo inicialmente, según la Ley de Urbanismo de Castilla y León ya se ha terminado el plazo de suspensión de licencias que se pudo haber iniciado para la aprobación del instrumento urbanístico, por lo cual no pueden ustedes aplicar este plan a la solicitud de licencia que les he solicitado”.



Séptimo.- En sesión ordinaria celebrada el 14 de noviembre de 2002, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento acuerda requerir informe al arquitecto municipal sobre la nueva documentación presentada.

Octavo.- Mediante escrito de fecha 24 de marzo de 2003, con registro de entrada de igual fecha, el interesado expone que considera “que por silencio administrativo positivo me ha sido concedida la citada licencia procediendo por ello a actuar en consecuencia”.

Asimismo, mediante escrito de fecha 28 de abril de 2003 interesa del Ayuntamiento, de conformidad con el artículo 43 punto 5 de la vigente Ley de Procedimiento Administrativo, le sea expedido certificado en que se haga constar la concesión de licencia de obras para la rehabilitación de la vivienda sita en xxxxx, calle xxxxx.

Noveno.- La Comisión de Gobierno del Ayuntamiento, mediante Resolución de fecha 16 de mayo de 2003 (notificada al interesado el 19 de mayo siguiente), acuerda denegar la solicitud de licencia municipal solicitada al suponer una alteración de la edificabilidad y estar afectado por el artículo 20 de la Ley de Patrimonio Histórico y por considerar que la solicitud es contraria al Plan Especial de Protección del Conjunto Histórico de la Villa.

Décimo.- Con fecha 5 de diciembre de 2003, tiene entrada en el registro del Ayuntamiento escrito del interesado en el que solicita que se declare de oficio la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 16 de mayo de 2003 antes referida. Basa su solicitud en el hecho de que el procedimiento seguido ha obviado la legalidad, vulnerándose el procedimiento legalmente establecido con clara vulneración de los derechos fundamentales.

Undécimo.- Consta en el expediente informe de la Secretaria-Interventora del Ayuntamiento de 22 de enero de 2003, en cuya conclusión se señala que “estima no existe en el expediente causa alguna de las del artículo 62.1 que pueda dar lugar a la nulidad, con la salvedad establecida de la vigencia del Plan Especial de Protección”.

Duodécimo.- La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento, en sesión ordinaria celebrada el 29 de marzo de 2004, acuerda solicitar un informe al



arquitecto municipal sobre si la obra se ajusta a la resolución de Patrimonio y si rompe o no con el entorno.

El arquitecto municipal emite el informe el 28 de mayo de 2004, señalando que "se observa que el alero es horizontal en las dos fachadas, y que se oculta el hastial de la calle xxxxx, según determinaciones de la Comisión de Patrimonio".

Decimotercero.- La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento, en sesión ordinaria celebrada el día 2 de junio de 2005, acuerda informar favorablemente sobre la petición efectuada por el interesado para la declaración de nulidad del Acuerdo municipal de 16 de mayo de 2003, por el que se denegaba la solicitud de licencia de obras.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

Decimocuarto.- Con fecha 10 de agosto de 2005, se dicta Acuerdo por la Presidenta del Consejo Consultivo de Castilla y León, en el que se requiere al Ayuntamiento de xxxxx para que se complete el expediente con la acreditación de la concesión del preceptivo trámite de audiencia.

Decimoquinto.- El 16 de septiembre de 2005 tiene entrada en el Consejo Consultivo de Castilla y León certificado del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento el 1 de septiembre de 2005.

Decimosexto.- Mediante Acuerdo de fecha 30 de septiembre de 2005 de la Presidenta del Consejo Consultivo se reanuda el cómputo del plazo para la emisión del dictamen.

Decimoséptimo.- Con fecha 10 de octubre de 2005, tiene entrada en el registro del Consejo Consultivo de Castilla y León documentación complementaria enviada por el Ayuntamiento, consistente en una copia testimoniada de la notificación del Acuerdo por el que se concede al recurrente el trámite de vista y audiencia por el plazo de 15 días, una copia testimoniada del acuse de recibo y el escrito de alegaciones presentado por el interesado reiterando sus pretensiones.



II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- Versa la consulta sobre el expediente de revisión de oficio incoado a instancia de D. xxxxx para que se declare la nulidad de pleno derecho de la Resolución de 16 de mayo de 2003 del Ayuntamiento de xxxxx, por la que se deniega la licencia de obras para la rehabilitación de un edificio destinado a vivienda.

El procedimiento de revisión de oficio de actos administrativos de la Administración exige, para los supuestos de nulidad de pleno derecho, el dictamen favorable del Consejo Consultivo de Castilla y León, conforme al artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y al artículo 4.1.h), 2º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado b), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, dispone 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".

Por lo tanto, para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- Que dicho acto haya puesto fin a la vía administrativa y haya causado estado en dicha vía.
- La existencia de un acto administrativo finalizador de un procedimiento o que haya ganado firmeza por no haber sido impugnado en tiempo y forma.



- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por la persona interesada.

La Resolución de la que ahora se pretende su declaración de nulidad, de fecha 16 de mayo de 2003, es un acto administrativo que ha ganado firmeza en vía administrativa al no haber sido recurrido en tiempo y forma por la parte que, ostentando legitimación para recurrir, insta ahora la revisión de oficio. Por lo tanto, se puede afirmar que concurren todos los presupuestos que legalmente se exigen para instar el procedimiento de revisión de oficio.

La competencia para resolver sobre la solicitud de declaración de nulidad formulada corresponde al Pleno del Ayuntamiento, según dispone el artículo 110.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con el artículo 22.2.j) de dicha ley, al ser el órgano supremo de la corporación, "pues en definitiva, significa la instancia revisora en el ejercicio de una acción administrativa, con matices próximos a la acción judicial", y el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales está atribuida al Pleno del Ayuntamiento por el citado artículo 22 de la Ley 7/1985 (Dictamen del Consejo de Estado 1420/1993, de 2 de diciembre).

3ª.- Una vez comprobados los requisitos de forma y procedimiento que atañen a este expediente, procede entrar a considerar el fondo de la cuestión.

Tal como ha manifestado el Consejo de Estado, la revisión de oficio de los actos administrativos constituye un supuesto excepcional en virtud del cual la Administración, conforme a una privilegiada facultad de autotutela, puede, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, anular o declarar la nulidad de sus propios actos sin necesidad de acudir al proceso jurisdiccional contencioso-administrativo. "Se trata de un auténtico procedimiento administrativo especial de naturaleza autónoma" (Dictamen del Consejo de Estado 4313/1998, de 19 de noviembre).

Alega la parte reclamante que la Resolución de 16 de mayo de 2003 es nula de pleno derecho porque en el procedimiento seguido se ha obviado la legalidad, al no haberse seguido el procedimiento legalmente establecido con clara vulneración de los derechos fundamentales.



En primer término señala que el procedimiento seguido ha obviado la legalidad al sustentarse en un incumplimiento de un plan especial que no estaba aún aprobado definitivamente y publicado, lo que determina un incumplimiento de los principios de legalidad y seguridad jurídica que constituyen los pilares básicos del estado de derecho.

Analizando la causa alegada y poniéndola en relación con las causas tasadas que dan lugar legalmente a la nulidad de pleno derecho, contenidas en el artículo 62 de la Ley 30/1992, citada, ha de llegarse a la conclusión de que no tiene cabida en la causa alegada contenida en la letra e) del artículo 62.1, esto es, ser un acto de la Administración dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, dentro de la cual la aplicación de una norma u otra dentro del fondo del asunto no tendría cabida.

Prueba de ello es que la propia Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León, recoge dentro del régimen de concesión o denegación de licencia urbanística que las mismas "se otorgarán conforme a lo dispuesto en la legislación y el planeamiento urbanístico vigente en el momento de la resolución, siempre que esta se produzca en el plazo reglamentariamente establecido", y dedica un precepto diferente –artículo 99– a la competencia y procedimiento.

Además, para que opere esta causa de nulidad, es preciso que el acto administrativo trasgreda el contenido de derechos fundamentales en sentido estricto, es decir, de los reconocidos como tales en la Constitución para cuyo desarrollo se establece reserva de ley orgánica (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril del 2000). El resto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, así como los principios rectores de la política social y económica u otros derechos derivados de aquélla, no generan, en caso de ser violados por acto administrativo, la nulidad de éste, sin perjuicio de su eventual anulabilidad.

En este sentido ha de traerse a colación la doctrina del Tribunal Constitucional en relación al principio de seguridad jurídica, alegado por la parte reclamante como infringido. Así, por ejemplo, en Sentencia de 14 de enero de 2002 ha señalado que "la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) es un principio general del ordenamiento jurídico y un mandato dirigido a los poderes públicos que no configura, sin embargo, derecho fundamental alguno en favor de los ciudadanos que pueda interesarse en el proceso constitucional de amparo



conforme al art. 53.2 CE y al art. 41.1 LOTC (SSTC 68/1982, de 22 de noviembre; 10/1985, de 28 de enero; 32/1987, de 10 de marzo; 122/1987, de 14 de julio; 18/1988, de 16 de febrero; 119/1988, de 20 de junio; 325/1994, de 12 de diciembre; 159/1997, de 2 de octubre; 183/1997, de 28 de octubre; 71/1998, de 30 de marzo; 137/1998, de 29 de junio; 84/1999, de 10 de mayo; 124/2000, de 16 de mayo; 1/2001, de 15 de enero; y 26/2001, de 29 de enero). Así sucede con carácter general, sin perjuicio de que, como también hemos señalado, el principio de seguridad jurídica, en cuanto denominador común de numerosas categorías jurídicas y exigencia objetiva del ordenamiento que «se impone al funcionamiento de todos los órganos del Estado» (SSTC 62/1984, de 21 de mayo, F. 5; 158/1985, de 26 de noviembre, F. 4; 30/1996, de 27 de febrero, F. 5; y 50/1996, de 26 de marzo, F. 3), al entrar en conexión con otros derechos constitucionales pueda producir una vulneración de derechos fundamentales susceptibles de amparo de acuerdo con los presupuestos de la jurisdicción de este Tribunal”.

4ª.- En segundo término, alega que se ha prescindido del procedimiento legalmente establecido por la omisión de las normas sobre el silencio administrativo –en el presente caso, de carácter positivo– que se había producido, a juicio del recurrente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 43.5 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Ha de partirse de lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, citada, en cuyo apartado 2 se señala:

“Las solicitudes de licencias citadas en los apartados a) a h) –en las que se incluyen las obras de rehabilitación como la que nos ocupa– del artículo 97.1, se resolverán en el plazo de tres meses, (...) y sin perjuicio de la interrupción de dichos plazos en los siguientes supuestos:

»a) Requerimiento municipal para la subsanación de deficiencias en la solicitud.

»b) Periodos preceptivos de información pública e informe de otras Administraciones públicas.

»c) Suspensión de licencias”.



Asimismo, en su apartado 3 dispone:

“Transcurridos los plazos señalados en el número anterior sin que se haya resuelto la solicitud, podrá entenderse otorgada la licencia conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo, excepto cuando el acto solicitado afecte a elementos catalogados o protegidos o al dominio público. No obstante, en ningún caso podrán entenderse otorgadas por silencio administrativo licencias contrarias o disconformes con la legislación o con el planeamiento urbanístico”.

En el presente caso, en atención a los plazos transcurridos desde la solicitud de licencia urbanística del reclamante y contando con la posible interrupción de los plazos producida para la subsanaciones requeridas al reclamante y solicitud de informe a otras Administraciones, puede entenderse que el plazo de tres meses se ha cumplido sin haberse dictado un acto expreso por la Administración.

Por esta razón podría entenderse, en principio, que se ha producido silencio administrativo positivo y que por ello la Administración no podía dictar posteriormente una resolución denegatoria de la licencia, puesto que “la resolución tardía cuando la ley prevé un efecto afirmativo del silencio no es sólo un defecto de forma sino que, en caso de ser denegatoria, constituye una auténtica revocación de un derecho adquirido”, tal y como ha puesto de manifiesto nuestro Tribunal Supremo en Sentencia de 19 de abril de 1995.

No obstante, al solicitarse la licencia de obras para la rehabilitación de un edificio integrado dentro del catálogo de bienes que componen el Patrimonio Histórico Español, no es de aplicación lo dispuesto en cuanto al silencio administrativo en el apartado 2 del artículo 99, sino lo dispuesto en el apartado 3 antes referido, del que se deduce que no se puede entender otorgada la licencia conforme a la legislación sobre procedimiento administrativo cuando el acto solicitado afecte a elementos catalogados o protegidos o al dominio público.

Por lo tanto, entendemos que no se ha infringido por parte de la Administración el procedimiento en torno al silencio administrativo positivo alegado por el reclamante.



5ª.- En tercer lugar, alega la parte reclamante que se ha producido otra infracción del procedimiento al producirle indefensión el hecho de que no ha tenido conocimiento de que una de las razones determinantes para la denegación de la licencia ha sido lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de Patrimonio Histórico, sin que se le haya dado oportunidad de subsanar el proyecto presentado para el que solicita la licencia. Artículo 20 al que, según el recurrente, sólo se ha hecho mención en la resolución cuya nulidad ahora se pretende.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia 144/1996, de 16 de septiembre, afirma que “en un procedimiento administrativo lo verdaderamente decisivo es si el sujeto ha podido alegar y probar lo que estimase por conveniente en los aspectos esenciales del conflicto en el que se encuentra inmerso”.

Considera igualmente el citado Tribunal en la Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre, que “la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, en general, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa, eliminando o limitando su potestad, bien de alegar derechos e intereses para que le sean reconocidos, o bien de replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del principio de contradicción (por todas SSTC 89/1986, fundamento jurídico 2º o 145/1990, fundamento jurídico 3º), y que esta indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa (...)”.

Analizado el expediente no puede llegarse a dicha conclusión puesto que consta que el Ayuntamiento, mediante escrito de fecha 9 de julio de 2002 (notificado el 16 de julio de 2002), ya tuvo conocimiento de las deficiencias alegadas desde la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural, requerimiento que fue realizado nuevamente y notificado al reclamante el 28 de octubre de 2002.

Además, el reclamante, en contestación a dichos requerimientos, presenta un escrito en fecha 4 de noviembre de 2002 en el que aporta planos reformados para atender las recomendaciones de la Comisión Provincial de Patrimonio y señala que no es de aplicación el PECH.



6ª.- En cuarto término, alega que la resolución recurrida incurre en absoluta incongruencia, ya que fundamenta la denegación de la licencia en la infracción del artículo 20 LPH y porque el proyecto presentado es contrario al plan especial, al considerar que ambas causas son excluyentes en tanto que el artículo 20 es de aplicación en defecto del plan especial, y éste sería de aplicación exclusiva si el mismo fuese vigente. Por lo que dentro del acto se aprecia que la aplicación de uno de sus efectos anula el efecto requerido por otro, lo que determina un contenido imposible de la resolución dictada.

Del análisis de ambos preceptos se observa efectivamente que ambos son excluyentes, debiendo determinar si ello puede dar o no lugar a la causa de nulidad de pleno derecho contenida en la letra c) del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, esto es, que estemos ante un acto de contenido imposible.

Según Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 17 de enero de 2005, "la imposibilidad a la que se refiere ese precepto, según tiene declarado esta Sala [Sentencia de 2 de noviembre de 2004 (recurso Contencioso-Administrativo 130/2002)], es la de carácter físico o material o la de naturaleza lógica, (...). Hay que tener presente a este respecto que imposibilidad e ilegalidad no son términos equivalentes".

Asimismo, puede citarse Sentencia de 19 de mayo de 2000, en la que se señala que "la nulidad de pleno Derecho de actos administrativos que tengan un contenido imposible (artículo 47.1 b) de la LPA de 1958 y hoy artículo 62.1 c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LJPAC) es trasunto en el régimen de dichos actos del principio que expresa el artículo 1272 del Código Civil para los contratos. La nulidad de actos cuyo contenido sea imposible ha sido apreciada siempre con suma prudencia por la doctrina y la jurisprudencia, que trata de evitar que se amplíe inadecuadamente el supuesto legal a cualquier acto desprovisto de fundamento jurídico para ser dictado.

La imposibilidad a que se refiere la norma de la Ley de Procedimiento debe ser, por ello, de carácter material o físico, ya que una imposibilidad de carácter jurídico equivaldría prácticamente a ilegalidad del acto, que suele comportar anulabilidad (arts. 48.1 LPA y 83.2 de la LJCA); la imposibilidad debe ser asimismo originaria, ya que una imposibilidad sobrevenida comportaría simple ineficacia del acto. Actos nulos por tener un contenido imposible son, por tanto, los que resultan inadecuados, en forma total y originaria, a la



realidad física sobre la que recaen. Son también de contenido imposible los actos que encierran una contradicción interna en sus términos (imposibilidad lógica) por oponerse a leyes físicas inexorables o a lo que racionalmente se considera insuperable. La jurisprudencia ha equiparado en algunos casos la indeterminación, ambigüedad o ininteligibilidad del contenido del acto con la imposibilidad de éste (sentencias de 6 de noviembre de 1981 y 9 de mayo de 1985)".

En aplicación de la citada doctrina jurisprudencial ha de entenderse que no se da la causa alegada de contrario, puesto que podría entenderse que se está ante una ilegalidad pero no ante una imposibilidad en el sentido alegado.

7ª.- Por último, alega el recurrente que se ha obviado absolutamente toda referencia al informe de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de 22 de mayo de 2002, que consta en el expediente, y en el que se señala que la propuesta presentada se considera respetuosa con la protección del patrimonio cultural, siempre que en el proyecto de ejecución se incluyan las dos cuestiones a que el mismo hace referencia. Alega que al no estar aprobado el plan especial, el Ayuntamiento no puede ir en contra de lo manifestado por la citada Comisión.

El artículo 20.3 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español, establece que hasta la aprobación definitiva de dicho Plan –se refiere al Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración del Conjunto Histórico– el otorgamiento de licencias o la ejecución de las otorgadas antes de incoarse el expediente declarativo del conjunto histórico, sitio histórico o zona arqueológica, precisará resolución favorable de la Administración competente para la protección de bienes afectados y, en todo caso, no se permitirán alineaciones nuevas, alteraciones en la edificabilidad, parcelaciones ni agregaciones. Esto es, según manifiesta el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Sentencia de 31 de mayo de 2000, que la competencia municipal para conceder la licencia urbanística en el supuesto que examinamos exige resolución favorable del órgano encargado de la tutela del patrimonio histórico, el que tiene carácter de informe vinculante para la corporación, al estar acreditado que el municipio de xxxxx carece en el momento de la resolución de Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración de Conjunto Histórico.



Asimismo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de octubre de 1999, ha declarado que un simple avance –o la aprobación inicial– del Plan Especial de Protección, por la simple razón de no haber sido aprobado definitivamente, no puede tener el valor que se pretende darle por la corporación demandada, y que en cualquier caso hasta que no sea aprobado definitivamente el Plan Especial de Protección exigido en el apartado 1 del artículo 20 de la Ley 16/1985, es claro que el apartado 3 del mismo precepto, lejos de ampliar la competencia municipal de concesión de licencias –en los términos del artículo 74 del TRLS y 99 del reglamento de Planeamiento–, la limita, por obvias razones de salvaguardia y tutela de los conjuntos históricos, sitios históricos o zonas arqueológicas que protege.

En este mismo sentido, puede hacerse referencia a Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 28 de febrero de 2001, en la que se señala:

“La exigencia de la publicación completa de las normas de los Planes urbanísticos, como requisito para su entrada en vigor, deriva de lo previsto en los artículos 124.3 LSTR 92 y 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local; así, y partiendo del criterio jurisprudencial –Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de enero de 1999, 3 de febrero de 1999, 20 de mayo de 1999, 10 de abril de 2000 y 20 de septiembre de 2000– relativo a las consecuencias que la falta de publicación de la normativa de los Planes urbanísticos origina, no para la validez de los mismos, pero sí para su eficacia, nos encontramos ante un caso de otorgamiento de licencias que busca su base en un Plan Especial no adecuadamente publicado y que por tanto no puede ser entendido como normativa vigente en la fecha de tal otorgamiento, y si como se indica, dicho Plan Especial no estaba entonces en vigor y por tanto no era aplicable, sería preciso observar la exigencia contenida en el artículo 20.3 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español, y en el artículo 47 de la Ley 8/1995, de 30 de octubre, de Patrimonio de Galicia, en el sentido de que el otorgamiento de licencias en el casco Histórico exigirá la previa resolución favorable de la Administración Autonómica competente en materia de Patrimonio, intervención que en este caso no se buscó y lo que en consecuencia conduce a la nulidad de las licencias otorgadas con omisión de tan fundamental aspecto del procedimiento legalmente establecido”.



Señalado lo anterior, ha de analizarse si dicha causa tiene o no encaje dentro de las tasadas legalmente para dar lugar a la nulidad de pleno derecho, y, concretamente, si determina que el acto se haya dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

Al respecto, el Tribunal Supremo ha mantenido, entre otras en Sentencia de 28 de junio de 1995, que ha de existir una radical falta de trámites idóneos para la finalidad perseguida. En palabras del Consejo de Estado, una ausencia de trámites inequívocamente imprescindibles que constituyan el contenido mínimo e irreductible del procedimiento (Dictámenes 305/1991 y 520/1992).

En el presente caso se desprende del expediente administrativo que el Plan Especial de Protección del Conjunto Histórico de la Villa fue aprobado definitivamente el 5 de mayo de 2003 y publicado en el "Boletín Oficial de la Provincia" el 8 de octubre de 2003; por lo tanto, la Resolución objeto de recurso de 16 de mayo de 2003 se dictó antes de que el citado Plan estuviera vigente y fuera de aplicación, recordando además que la solicitud de licencia era de fecha 3 de junio de 2002. Por ello, y en atención a la jurisprudencia expuesta, ha de entenderse que el informe de la Comisión Territorial de Patrimonio es preceptivo y vinculante, en el sentido de que el Ayuntamiento no puede conceder la licencia sin informe favorable de la citada Comisión.

Además, la propia Comisión Territorial de Patrimonio Cultural, en su Acuerdo de 29 de mayo de 2002, señala que "antes del otorgamiento de la licencia municipal de obras, deberá obtener la autorización de este órgano colegiado. En consecuencia, el presente informe no supone autorización de obra alguna".

El trámite de obtener nueva autorización de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural ha sido omitido por parte de la corporación municipal, debiendo entender, en aplicación de la doctrina antes expuesta, que dicho trámite antes de resolver la solicitud de la licencia es preceptivo, y además vinculante en los términos expuestos.

Por todo lo anteriormente referido, este Consejo Consultivo considera que se da uno de los motivos que, aducidos por el interesado, comportarían la declaración de nulidad de pleno derecho de la Resolución de 16 de mayo de 2003, por lo que ésta debe considerarse un acto administrativo nulo a todos los



efectos, al omitir el Ayuntamiento el trámite de obtener, antes de dictar la resolución de la solicitud de la licencia municipal de obras, la autorización de la citada Comisión.

Estando por tanto ante un trámite esencial, en el presente caso, al tratarse de un bien incluido dentro del patrimonio histórico y no tener el municipio afectado aprobado un Plan Especial de Protección del Conjunto Histórico, ha de considerarse la concurrencia de la causa de nulidad contenida en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Finalmente, ha de aclararse que la declaración de nulidad no determina por sí sola que deba otorgarse la licencia de obras discutida, sino que deban retrotraerse las actuaciones al momento en el que se incumplió el trámite aludido, sometiéndose la solicitud de licencia a un nuevo informe de la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede declarar la nulidad de pleno derecho, en los términos expuestos, de la Resolución de 16 de mayo de 2003 del Ayuntamiento de xxxxx, por la que se deniega la licencia de obras para la rehabilitación de un edificio destinado a vivienda.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.