



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 23 de diciembre de 2008, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxxx (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 3 de diciembre de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxxx (xxxxx)*, para declarar la nulidad de pleno derecho de la licencia de obras concedida a D. xxxxx, para la construcción de una vivienda unifamiliar.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de diciembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.079/2008, 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 el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- Por Decreto de la Alcaldía de 12 de mayo de 2007, se concede licencia de obra para la ejecución de la vivienda unifamiliar en el municipio de xxxxx (xxxxx), situada al lado de la estación de servicio xxxx.

Segundo.- Consta en el expediente un informe técnico, emitido por un arquitecto, previo a la concesión de licencia municipal de obras.



Tercero.- El 1 de marzo de 2007 se informa desfavorablemente la concesión de licencia municipal urbanística, señalando que “Examinada la documentación y consultada la ordenación urbanística de aplicación se comprueba que el uso que se propone no constituye un uso admisible según se establece en el artículo 7.3.1 dado que la vivienda no se vincula a otro uso que sea permitido. El uso de gasolinera, restaurante, hostelería constituyen en este caso edificaciones al servicio de la carretera según se describe en el artículo 7.3.7, usos autorizables sujetos a autorización previa de la Junta de Castilla y León según el cuadro de usos del artículo 7.4.4, y por tanto no son los usos permitidos que se citan en el artículo 7.3.1”.

Cuarto.- Por Decreto de la Alcaldía de 12 de febrero de 2008, se concede al promotor de las obras un plazo de dos días hábiles para que presente la documentación necesaria para acometer las obras.

Quinto.- Con fechas 12 de febrero y 26 de marzo de 2008 se emiten sendos informes jurídicos por el Secretario del Ayuntamiento de xxxxx.

Sexto.- Mediante Decreto de la Alcaldía, de 30 de abril de 2008, se resuelve la paralización de las obras.

Séptimo.- El 10 de julio de 2008 el Secretario del Ayuntamiento emite informe en relación con la documentación presentada en la solicitud de licencia de obra.

Octavo.- El 1 de julio de 2008, D. xxxxx solicita indemnización por los daños causados como consecuencia de la paralización de las obras.

Noveno.- Mediante Decreto de la Alcaldía de 5 de agosto de 2008, se acuerda iniciar de oficio el expediente de revisión de oficio, con el fin de declarar la nulidad del Decreto de la Alcaldía de xxxxx de 12 de junio de 2007, por el que se concedió licencia de obra para la ejecución de vivienda unifamiliar en suelo rústico a D. xxxxx, considerando que dicho acto es nulo de pleno derecho.

Por Decreto de la Alcaldía de la misma fecha, se resuelve no tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial por la paralización de las obras.



Décimo.- El 11 de septiembre de 2008 D. xxxxx presenta escrito de alegaciones, oponiéndose al procedimiento de revisión de oficio iniciado.

Con esta misma fecha, D. xxxxx interpone recurso de reposición frente al Decreto de 5 de agosto de 2008 por el que se acuerda no tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

Decimoprimer.- El 30 de octubre de 2008 se formula la propuesta de resolución, en el sentido de declarar la nulidad del Decreto de la Alcaldía de xxxxx de 12 de junio de 2007, por el que se concedió a D. xxxxx licencia de obra para la ejecución de vivienda unifamiliar en suelo rústico.

Mediante Decreto de la misma fecha se resuelve desestimar el recurso de reposición interpuesto frente al Decreto de 5 de agosto de 2008, por el que se resuelve no tramitar el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

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

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 2º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, 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.

Además, la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo resulta justificada, con toda claridad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Del referido artículo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que sólo puede declarar la nulidad del



acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

La competencia para resolver el presente procedimiento 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 1.420/1993, de 2 de diciembre). Criterio que ha sido acogido por este Consejo Consultivo (entre otros, Dictámenes 857/2006, de 11 de octubre, 931/2006, de 9 de noviembre, y 299/2007, de 26 de abril).

Esto mismo es exigido por la jurisprudencia, que "exige que el acuerdo resolutorio deberá ser, al menos por su trascendencia, adoptado por el Pleno Corporativo" (Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1985 y 2 de febrero de 1987, entre otras).

3ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el expediente de revisión de oficio del Decreto de la Alcaldía de 12 de junio de 2007, de xxxxx (xxxxx), por el que se concedió a D. xxxxx licencia de obra para la ejecución de vivienda unifamiliar en suelo rústico.

Estima este Consejo Consultivo que el procedimiento está caducado.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, "Cuando el procedimiento (de revisión) se hubiere iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo".

En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio, mediante Decreto de la Alcaldía de 5 de agosto de 2008, del Ayuntamiento de xxxxx (xxxxx); y la solicitud de dictamen tuvo entrada en este Consejo



Consultivo el 3 de diciembre de 2008, una vez transcurrido el plazo de tres meses previsto en el artículo 102.5 de la citada Ley 30/1992.

No consta que se haya suspendido el plazo para resolver y notificar la resolución, facultad reconocida en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, actuación administrativa aconsejable al objeto de evitar la caducidad del procedimiento.

Por todo ello, este Consejo Consultivo considera que, en aplicación de lo dispuesto en el citado artículo 102.5, procede declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio a que se refiere la presente consulta. Ello sin perjuicio de que la Administración consultante pueda, en su caso, acordar nuevamente la incoación del procedimiento de revisión de oficio, al entender que no existe limitación temporal para declarar la nulidad de pleno derecho que propone (cuestión que no se prejuzga ahora), pudiendo también acordar, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento, en lo que resulte procedente.

El criterio utilizado en el presente dictamen ha sido seguido en reiteradas ocasiones por el Consejo de Estado (Dictámenes de 30 de abril y 2 de octubre de 2003 y de 30 de mayo y 10 de octubre de 2002), y por este Consejo Consultivo (Dictámenes nº 173/2004, de 15 de abril; 266/2004, de 3 de junio; 232/2005, de 7 de abril; 760/2005, de 13 de octubre; 1114/2005, de 19 de enero de 2006; 457/2006, de 24 de mayo; y 535/2007, de 5 de julio).

Debe reiterarse que la caducidad se había producido ya en el momento de recibirse la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, por lo que ha de insistirse en la conveniencia de acordar la suspensión del plazo máximo para resolver en el momento de solicitarse el dictamen -acuerdo que ha de ser notificado a los interesados, de conformidad con el artículo 42.5.c)-.

III CONCLUSIONES

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

Procede declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio iniciado por Decreto de la Alcaldía de 8 de agosto de 2008, del Ayuntamiento



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

de xxxxx (xxxxx), para declarar la nulidad del Decreto de la Alcaldía de 12 de junio de 2007, por el que se concedió a D. xxxxx licencia de obra para la ejecución de vivienda unifamiliar en suelo rústico.

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