

Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 11 de marzo de 2010, ha examinado el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de 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 16 de marzo de 2009 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxxx, para declarar la nulidad de pleno derecho de la licencia concedida a D. vvvvv para la construcción de una vivienda sita en xx1 nº 45, de xxxxx*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 20 de marzo de 2009, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 257/2009, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Nalda García.

Primero.- Previa solicitud de D. vvvvv de 26 de octubre de 1995, de Modificación Puntual del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) en la Unidad de Actuación nº 19, el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx, en sesión celebrada el 23 de noviembre de 1995, adoptó un acuerdo de aprobación inicial de la modificación del sistema de actuación, por el que se sustituía el sistema de compensación por el de cooperación en la mencionada unidad de actuación nº 19.



Segundo.- En sesión ordinaria celebrada el 27 de febrero de 1996, el Ayuntamiento de xxxxx aprueba definitivamente el cambio del sistema de actuación en la unidad de actuación nº 19, plano 6-5.

Tercero.- Mediante escrito de 16 de febrero de 1996, D. xxxx1 y Dña. xxxx2 solicitan la exclusión de la unidad de actuación de los inmuebles de su propiedad.

Cuarto.- El 2 de diciembre de 1996 tienen entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx dos escritos de D. vvvvv, en los que solicita la Urbanización de la unidad de actuación nº 19 y la mejora de la solicitud.

Quinto.- En sesión extraordinaria de 1 de agosto de 1997, el Pleno de la Corporación aprueba inicialmente la modificación del PGOU de xxxxx, que afecta a la unidad de actuación nº 19 del plano 6-5 y acuerda al mismo tiempo “la suspensión en el otorgamiento de licencias de parcelación, edificación y demolición” en dicha unidad de actuación y en otros terrenos afectados por la modificación.

Sexto.- El 26 de diciembre de 1997 D. vvvvv presenta en el registro del Ayuntamiento de xxxxx una solicitud de licencia para la ejecución de vivienda unifamiliar en el nº 45 de la calle xx1.

Séptimo.- El 15 de diciembre de 1997 tiene entrada en el Ayuntamiento de xxxxx un informe urbanístico del Colegio Oficial de Arquitectos de xxxx3, Delegación de xxxx4, en el que se señala, en relación al proyecto presentado para la ejecución de la vivienda unifamiliar, que “(...) existe infracción urbanística por no haber adquirido todavía ese suelo el derecho a la edificación y no corresponder la vivienda proyectada a las condiciones de volumen marcadas en el PGOU (...)”.

Octavo.- El 26 de marzo de 1998 la Comisión Territorial de Patrimonio Cultural de xxxx4 informa favorablemente el citado proyecto, condicionado al cumplimiento de seis prescripciones. El 21 de mayo de 1998, aceptadas las prescripciones impuestas, emite informe favorable definitivo.

Noveno.- El 16 de abril de 1998 el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de xxxxx, “teniendo en cuenta los informes favorables de los Servicios Técnicos



Municipales y de la Ponencia Técnica de la Comisión Provincial de Urbanismo”, resuelve “Conceder Licencia Provisional de Obras al citado promotor, en espera de otorgar la Licencia definitiva, pendiente de solventar los trámites administrativos pertinentes”.

Décimo.- El 22 de marzo de 1999 el arquitecto municipal de xxxxx informa de que el proyecto de ejecución de la vivienda unifamiliar en la calle xx1 nº 45 se adapta a lo previsto por el Plan Especial (en esa fecha el Plan estaba aprobado provisionalmente; su aprobación definitiva por la Comisión Territorial de Urbanismo tuvo lugar el 5 de julio de 2000) de Protección del Casco Histórico de la ciudad de xxxxx (PEPCHAT), salvo en cuanto a las alturas de los aleros y a la edificación (porche), que invade la zona de Libre Uso Privado fijado en el PEPCHAT. Señala también el informe que la edificación está casi terminada.

El 9 de abril de 1999 el arquitecto y autor del proyecto de ejecución de la vivienda remiten por fax alegaciones, en contestación al informe emitido por el arquitecto municipal.

El 18 de mayo de 1999 el arquitecto municipal contesta a las alegaciones realizadas por el autor del proyecto.

Decimoprimer.- No consta en el expediente remitido ninguna actuación municipal sobre la situación de la vivienda, hasta los informes de la Policía Local de 5 de marzo de 2007.

El 5 de marzo de 2007 emiten también informes el ingeniero técnico municipal, el inspector de rentas y el tesorero accidental, y el 6 de marzo el interventor accidental del Ayuntamiento. Constan además los informes de un administrativo del departamento de Secretaría de 13 de marzo de 2007, del Arquitecto Municipal de 28 de marzo de 2007, y de Secretaría de 9 abril de 2007, anulado y remplazado por otro de 24 de abril de 2007. Igualmente obra informe de la Comisión Territorial de Urbanismo de 11 de marzo de 2008.

Decimosegundo.- El 29 de abril de 2008 la Secretaria General del Ayuntamiento propone el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la licencia concedida.



Decimotercero.- Al expediente se incorpora el Acta de la reunión de la Comisión Informativa de Gobierno y Gestión Económica celebrada el 6 de mayo de 2008 (en la que se propone también el inicio del expediente de revisión de oficio) y el informe de la Comisión Territorial de Urbanismo de 29 de abril del 2008.

Decimocuarto.- En sesión extraordinaria celebrada el 9 de mayo de 2008, el Pleno del Ayuntamiento de xxxxx acuerda el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la licencia provisional concedida para la ejecución de la construcción sita en la calle xx1 nº 45.

Dicho acuerdo es notificado a D. vvvvv el 21 de mayo de 2008, quien presenta alegaciones el 16 de junio de 2008.

Decimoquinto.- El 9 de junio de 2008 tiene entrada en el registro del Ayuntamiento de xxxxx un recurso de reposición interpuesto por el Grupo Municipal Socialista, contra el acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento.

Decimosexto.- El 18 de junio de 2008 la Policía Local emite informe acompañado de fotografías, en las que se aprecia la ocupación de suelo libre de uso público correspondiente al nº 45 de la calle xx1.

Decimoséptimo.- El 3 de julio de 2008, se formula propuesta de resolución de la Alcaldía para declarar la nulidad de la licencia provisional concedida, al no otorgarse para obras provisionales sino para obras con acreditado carácter de permanencia, y por autorizar obras en suelo libre de uso y dominio público.

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

Decimooctavo.- Mediante Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 4 de septiembre de 2008, se requiere al Ayuntamiento de xxxxx para que complete el expediente con la acreditación de la práctica de la notificación al interesado del acuerdo de suspensión del plazo para resolver el procedimiento.



Decimonoveno.- El 11 de noviembre de 2008 tiene entrada en el Consejo Consultivo de Castilla y León el documento acreditativo de la notificación efectuada, reanudándose el plazo para la emisión del dictamen.

Vigésimo.- El Consejo Consultivo de Castilla y León concluye en su Dictamen 708/2008 que procede declarar la caducidad del procedimiento, sin perjuicio de que la Administración consultante pueda acordar nuevamente la incoación del procedimiento de revisión de oficio -al entender que no existe limitación temporal para declarar, dado su carácter imprescriptible, la nulidad de pleno derecho que se propone-, pudiendo acordar a estos efectos la conservación de actos y tramites practicados en el procedimiento en lo que resulte procedente.

Vigésimo primero.- El Pleno de la Corporación, en sesión ordinaria celebrada el 30 de enero de 2009, acuerda declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio y el inicio de uno nuevo para declarar la nulidad de la licencia provisional concedida a D. vvvvv el 16 de abril de 1998, para la construcción de una vivienda sita en la calle xx1 nº 45, por ser nula de pleno derecho; asimismo acuerda conservar todos los actos y tramites realizados en el precedente procedimiento respecto del que se declara su caducidad. Asimismo acuerda conceder trámite de audiencia a los interesados.

Vigésimo segundo.- El 28 de febrero de 2009 D. vvvvv presenta escrito de alegaciones en el que se opone al procedimiento de revisión de oficio iniciado.

Vigésimo tercero.- El 3 de marzo de 2009 se formula propuesta de resolución de la Alcaldía por la que se acuerda declarar la nulidad de la licencia provisional concedida.

Vigésimo cuarto.- El 3 de marzo de 2009 se notifica al interesado la suspensión del procedimiento.

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

Vigésimo quinto.- Por Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 15 de abril de 2009, se solicita documentación



complementaria para la emisión del dictamen. La Entidad Local envía cierta documentación (que no se corresponde en su totalidad con la solicitada) cuya entrada en el Consejo Consultivo tiene lugar el 26 de febrero de 2010, tras haber sido requerida nuevamente a efectos de archivo del expediente.

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 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 norma, 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 atribuido 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).



Este criterio es el mantenido 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.- En lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una Entidad Local hay que hacer mención a la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, que en su artículo 4.1.g) reconoce con carácter general a los municipios, en su calidad de Administraciones Públicas de naturaleza territorial, la potestad de revisión de oficio de sus actos y acuerdos, dentro de la esfera de sus competencias. Por su parte, el artículo 53 de la misma Ley establece que, sin perjuicio de las específicas previsiones de sus artículos 65, 67 y 110, “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 en los mismos términos se pronuncia el artículo 218.1 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre. Dicha remisión a la legislación estatal sitúa actualmente la cuestión en los artículos 102 a 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Para dar curso al procedimiento de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho (capítulo I del título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre), es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 62.1 o que, al amparo de la última letra del citado precepto, estén expresamente previstos en una ley.
- Que pongan fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, si bien este último es un requisito que sólo jugará cuando se inicie la revisión a instancia del interesado y no cuando el procedimiento sea instado de oficio por la propia Administración autora del acto.
- Que la solicitud de revisión de oficio se inste por persona interesada o de oficio por la propia Administración.



4ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de revisión de oficio para declarar la nulidad de pleno derecho de la licencia provisional concedida a D. vvvvv, para la construcción de una vivienda en xx1 nº 45 de xxxxx, por ser nula de pleno derecho, de conformidad con el artículo 62.1, apartados e) y g), de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

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 nº 4.313/1998).

Las causas habilitantes para que la Administración Pública declare la nulidad de una resolución son las enumeradas en el citado artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Estas causas han de ser objeto de interpretación estricta, habida cuenta, de una parte, su propia naturaleza y, de otra, el carácter singular de la potestad administrativa de autotutela prevista en el artículo 102 del mismo cuerpo legal.

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, esto es, por la propia iniciativa de la Administración autora del acto controvertido, el 30 de enero de 2009. Consta que se ha hecho uso de la facultad de suspensión expresa del plazo, recogida en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que dispone que el transcurso del plazo máximo legal para resolver un procedimiento y notificar la resolución se podrá suspender "Cuando deban solicitarse informes que sean preceptivos y determinantes del contenido de la resolución a órgano de la misma o distinta Administración, por el tiempo que medie entre la petición, que deberá comunicarse a los interesados, y la recepción del informe, que igualmente



deberá ser comunicada a los mismos. Este plazo de suspensión no podrá exceder en ningún caso de tres meses". La citada suspensión es de fecha 3 de marzo de 2009.

Iniciado el procedimiento de revisión de oficio el 30 de enero de 2009, el 3 de marzo del mismo año se suspende el plazo para resolver el procedimiento, al amparo de lo previsto en el artículo 42.5.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Mediante Acuerdo del Presidente del Consejo Consultivo de Castilla y León de 15 de abril de 2009, se solicita al Ayuntamiento de xxxxx documentación complementaria, que no se remite hasta el 26 de febrero de 2010, fecha en la que ha transcurrido, sobradamente, el plazo legalmente establecido para resolver el procedimiento de revisión de oficio, plazo que finalizaba el 30 de julio de 2009.

Por todo ello, el Consejo Consultivo considera, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 102.5 referido, que procede declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio al 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 y acordar también, a estos efectos, la conservación de los actos y trámites practicados en el procedimiento, en lo que resulte procedente. El criterio sostenido 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). Asimismo, cabe citar el Dictamen de 14 de marzo de 2002 del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, que sigue precedentes de ese mismo Órgano (Dictámenes nº 164/2001 y 485/2001, entre otros). Por último, este Consejo Consultivo se ha pronunciado en similar sentido en los 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, 1.114/2005, de 19 de enero de 2006, y 457/2006, de 24 de mayo.

Hay que recordar que si bien es cierto que los actos nulos -por ser precisamente nulos- lo son desde el momento en que se dictaron (por sus efectos *ex tunc*), también lo es que producen una apariencia en el orbe jurídico que, por la inseguridad que conllevan, deberían destruirse. La revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho entraña una cuestión de interés general. Por ello, la falta de respuesta de la Administración en el plazo legalmente establecido de tres meses no debería impedir la incoación de un nuevo



procedimiento para dejar sin efecto estos actos, siempre dentro de los límites establecidos en el artículo 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Por último se ha de señalar que el ejercicio de esta privilegiada facultad de autotutela debe ser utilizada con las máximas garantías, en orden al servicio del interés público que las Administraciones Públicas tienen encomendada, con sometimiento pleno a la ley y al derecho. La tramitación de este tipo de procedimientos debe realizarse con la debida diligencia y cautela, de tal manera que cualquiera de las causas de nulidad de pleno derecho invocadas tengan un sustrato sólido e inequívoco en la documentación incorporada al expediente y, sobre todo, en informes técnicos que avalen de modo indubitado cualquier apreciación al respecto.

No debe olvidarse la reiterada doctrina que afirma que los vicios de nulidad radical recogidos en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, deben ser objeto de una interpretación estricta para evitar su desnaturalización. Se trata de asegurar el necesario equilibrio entre el principio de seguridad jurídica y el de legalidad, que exige depurar las infracciones del ordenamiento jurídico. De acuerdo con lo indicado en la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2001, "Se persigue, pues, mediante este cauce procedimental ampliar las posibilidades de evitar que una situación afectada por una causa de nulidad de pleno derecho quede perpetuada en el tiempo y produzca efectos jurídicos, pese a adolecer de un vicio de tan relevante trascendencia".

III CONCLUSIONES

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

Procede que por el órgano competente se declare la caducidad del procedimiento de revisión de oficio incoado por el Ayuntamiento de xxxxx para declarar la nulidad de pleno derecho de la licencia concedida a D. vvvvv para la construcción de una vivienda sita en xx1 nº 45, de xxxxx.

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