CONSEJO CONSULTIVO
DE CASTILLA Y LEÓN

Sr. S. de Vega, Presidente y ponente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sra. Ares González, Consejera
Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 9 de noviembre de 2022, ha examinado el *expediente de revisión de oficio del Decreto de Alcaldía de 10 de diciembre de 2018, del Ayuntamiento de xxx1,* y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN 551/2022

I
ANTECEDENTES DE HECHO

El día 5 de octubre de 2022 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el expediente de revisión de oficio del Decreto de Alcaldía de 10 de diciembre de 2018, del Ayuntamiento de xxx1, por el que se concede licencia urbanística de obra a D. yyy1 y a Dña. yyy2 para para construir un colgadizo en la calle cccc, 12, de dicha localidad.

Examinada la solicitud y admitida a trámite el 13 de octubre de 2022, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 551/2022, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. S. de Vega.

Primero.- El 30 de mayo de 2018 D. yyy1 y Dña. yyy2 solicitaron una licencia urbanística de obra para construir un colgadizo en la calle cccc, 12, de xxx1.

Segundo.- El 10 de julio el arquitecto asesor del Ayuntamiento informa desfavorablemente la concesión de la licencia solicitada, como consta en el Decreto, de 12 de julio de 2018, en el que se reflejan las observaciones realizadas por aquel, que considera que "No se justifica el cumplimiento de la ocupación máxima, la edificabilidad máxima permitida y los retranqueos exigibles para esta categoría de suelo".

Tercero.- A la vista del informe desfavorable, se solicita al interesado que en un plazo de diez días proceda a presentar la documentación que subsane las deficiencias observadas en el informe técnico, con indicación de que, de no hacerlo, se le tendrá por desistido de su petición.

Presentada diversa documentación por la parte interesada, se consideran subsanados los defectos advertidos anteriormente, tal y como consta en el informe técnico de 9 de octubre de 2018, emitido por el arquitecto asesor urbanístico del Ayuntamiento.

En concreto, en relación con la justificación de los retranqueos, se mantiene que existe consentimiento del colindante para el adosamiento mutuo a ese lindero.

Cuarto.- Mediante Decreto de la Alcaldía, de 10 de diciembre de 2018, se concede a los solicitantes licencia urbanística para la construcción de un colgadizo de ladrillo y teja en la calle cccc, 12, de xxx1.

Quinto.- El 17 de septiembre de 2020 D. yyy3 presenta una denuncia en la que se pone en conocimiento del Ayuntamiento de xxx1 la posible construcción de un edificio en la calle cccc, cuyas características podían incumplir las exigencias previstas en las Normas Urbanísticas Municipales.

Sexto.- Mediante Decreto de la Alcaldía, de 3 de noviembre de 2020, se requiere a D. yyy1 para que en el plazo de diez días hábiles presente en este Ayuntamiento las declaraciones responsables de obras, solicitudes de licencia de obra y licencias de obras concedidas relativas a la parcela sita en la calle cccc de la localidad.

La parte interesada, en cumplimiento del requerimiento efectuado, el 18 de noviembre presenta declaración responsable de obras para levantar pared medianera para hacer sotechado de teja relativa a la obra que describe como "levantamiento de pared medianera para hacer sotechado de

teja (5 x 2,5 m)", así como copia de la licencia que le había sido concedida y de los documentos que justifican el pago de las tasas correspondientes.

Séptimo.- Obra en el expediente el informe técnico de 16 de marzo de 2021, emitido por la arquitecto del Servicio de Urbanismo de la Diputación de xxx2, en el expediente de restauración de legalidad urbanística por las obras ejecutadas, en el que se concluye: "Que la edificación residencial realizada no cumple con las condiciones de edificación establecidas en las N.U.M. en la ordenanza de aplicación correspondiente. Concretamente se incumple lo referente al retranqueo mínimo al fondo de la parcela, independientemente de posibles servidumbres de vistas que se hayan podido crear sobre los predios colindantes".

Octavo.- Previo informe de la secretaria del Ayuntamiento, mediante Decreto de la Alcaldía de 6 de julio de 2022 se resuelve, entre otros extremos:

1. Iniciar el procedimiento de revisión de oficio de la licencia de obra otorgada el 10 de diciembre de 2018 para colgadizo en calle cccc, 12, de xxx1. Y ello, al considerar que se trata de una obra que, si bien cuenta con un título habilitante para su realización, no se ha ajustado a dicho título, pues se destina a uso residencial cuando, conforme a lo solicitado, lo era para un uso de almacén. Además, las Normas Urbanísticas Municipales exigían en esta zona un retranqueo tanto en el frente, como en el fondo y laterales de la parcela, y aunque se admita su exoneración adosándose a la parcela colindante, si había acuerdo entre las partes formalizado en documento notarial, y dado que no existe esto último y fue obviado, resulta que el particular dispone de una licencia urbanística, contraviniendo el planeamiento municipal.

2. No suspender la ejecución del acto administrativo impugnado (licencia de obras otorgada), dado que la misma, podría causar perjuicios de imposible o difícil reparación como son la privación de un derecho hasta su resolución definitiva.

3. Notificar el inicio del procedimiento a los interesados para que en el plazo de 15 días presenten las alegaciones y sugerencias que consideren necesarias.

4. Abrir un periodo de información pública, por plazo de 20 días publicándose la iniciación del procedimiento en el Boletín Oficial de la Provincia y en la sede electrónica del Ayuntamiento.

5. Suspender el plazo máximo legal para resolver el procedimiento por el tiempo que medie entre la petición del dictamen al Consejo de Consultivo de Castilla y León y la recepción de dicho dictamen.

Noveno.- El 27 de julio de 2022 se publica el anuncio de información pública sobre el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la licencia de obra concedida en el Boletín Oficial de la Provincia y en la sede electrónica del Ayuntamiento.

Décimo.- Concedido trámite de audiencia a los interesados, no consta que durante el plazo concedido al respecto se hayan presentado alegaciones, tal y como consta en el certificado de 30 de septiembre de 2022, expedido por la secretaria.

Undécimo.- Previo informe de la secretaria del Ayuntamiento, el 4 de octubre de 2022 se formula propuesta de resolución según la cual:

1. Se declara la revisión de oficio del Decreto de Alcaldía de 10 de diciembre de 2018, relativo a la concesión de licencia de obra para colgadizo en calle cccc, 12, de xxx1, otorgada a D. yyy1 y Dña. yyy2, al considerar que se encuentra incursa en las causas de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1.e) y f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

2. Se reconoce una indemnización a los solicitantes de la licencia otorgada, por una cuantía de 126 euros, por la devolución de los impuestos municipales abonados por dicha obra, en cumplimiento de los artículos 106.4 de la LPAC.

Asimismo, mantiene la propuesta que, puesto que ha existido un engaño manifiesto al mantener que contaba con el consentimiento del colindante a efectos del cumplimiento del retranqueo, no procede indemnizar a los promotores por no concurrir las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y por mediar dolo, culpa o negligencia grave imputable a ellos

(artículo 361.6 del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 22/2004, de 39 de enero -en adelante, RUCyL-).

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.i), 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 apartado tercero, 2.f) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014 del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

Además, la preceptividad del dictamen del Consejo resulta justificada, con toda claridad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 106.1 de la LPAC. Del referido artículo se deduce que dicho dictamen es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, ya que solo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiera sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada.

2ª.- En lo que respecta a la normativa aplicable al presente supuesto, al tratarse de una entidad local, ha de hacerse mención a la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, 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 dicha 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.

En relación con el órgano competente para acordar la iniciación y resolver el procedimiento de revisión de oficio, la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, en su artículo 110.1, solamente precisa el órgano competente para la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria, estableciendo al efecto que corresponde al Pleno de la Corporación la declaración de nulidad de pleno derecho y la revisión de tales actos, en los casos y de acuerdo con el procedimiento de los artículos 153 y 154 de la Ley General Tributaria (actualmente los artículos 216 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre). Aunque no existe previsión concreta sobre esta cuestión en el contexto del procedimiento administrativo común, de una interpretación sistemática de los artículos 21 y 22 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, cabe entender que, si para la declaración de lesividad de actos anulables la competencia es del Pleno (artículo 22.2.k), correspondiendo la iniciativa al Alcalde (artículo 21.1.l), la revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho debe someterse al mismo régimen, pues en otro caso se produciría una asimetría inaceptable; y más cuando el artículo 22.2.j) indica que corresponde al Pleno del Ayuntamiento "el ejercicio de las acciones administrativas y judiciales".

3ª.- El artículo 106.1 de la LPAC 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 47.1".

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

- Que se encuentren en uno de los supuestos enumerados en el artículo 47.1 de la LPAC 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 solo 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.

El mencionado artículo 106 de la LPAC no contempla un procedimiento específico para la revisión de oficio de los actos administrativos, sino que se limita a exigir el dictamen previo favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma. Por ello, resultan de aplicación las disposiciones generales sobre los procedimientos administrativos contenidas en el título IV de la citada Ley.

A la vista de la documentación obrante en el expediente, puede afirmarse que el procedimiento se ha tramitado, sustancialmente, conforme a lo previsto en la LPAC. Así, figura la resolución de inicio del procedimiento, la concesión del trámite de audiencia a los interesados, y el trámite de información pública. Finalmente, la exigencia de informe del Consejo Consultivo se cumple con la emisión del presente dictamen.

4ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre el procedimiento de revisión de oficio que versa sobre la licencia urbanística de obra para la construcción de un colgadizo de ladrillo y teja en la calle cccc, 12, de xxx1, concedida por Resolución de la Alcaldía de dicha localidad el 10 de diciembre de 2018.

Según los datos que obran en el expediente, D. yyy1 y Dña. yyy2 solicitaron y obtuvieron una licencia de obras para ejecutar un colgadizo de ladrillo y teja cuyo uso era de almacén.

Si bien, según consta en el informe del arquitecto de la Diputación de xxx2, de 16 de marzo de 2021, "La edificación se sitúa al fondo de la parcela. No existe retranqueo al lindero de fondo de parcela, (…), las edificaciones se adosan a dicho lindero de fondo".

Las Normas Urbanísticas Municipales (en adelante NUM) exigen en esta zona un retranqueo, tanto en el frente, como en el fondo y laterales de la parcela, si bien, se admite la exoneración de este requisito -adosándose a la parcela colindante- en el caso de que exista acuerdo entre las partes,

debidamente formalizado en documento notarial, documento que se presume inexistente, ya que no se ha aportado al expediente.

El Ayuntamiento debería haber requerido este documento notarial previamente a la concesión de la licencia, al ser un requisito cuyo cumplimiento resulta imprescindible para fundamentar la exención referida. Sin embargo, admitió la mera manifestación del solicitante de la licencia en sustitución de tal documento, contraviniendo las NUM y, por ende, el planeamiento municipal.

Por tanto, si bien la licencia otorgada constituye, en principio, un título habilitante para la ejecución de las obras, lo cierto es que se ha otorgado contraviniendo el planeamiento, al haberse autorizado el adosamiento a la parcela colindante, lo que supone la invasión del retranqueo, sin que se haya aportado el documento notarial en el que se formalice el consentimiento de las partes implicadas, tal y como exigen las NUM.

En este sentido, el artículo 119.2 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (LUCYL) dispone que "El Ayuntamiento deberá disponer la revisión de oficio de las licencias urbanísticas y órdenes de ejecución cuyo contenido constituya una infracción urbanística grave o muy grave, dentro del plazo de prescripción establecido en el artículo 121, conforme al procedimiento previsto en la legislación sobre procedimiento administrativo".

Asimismo, el artículo 361.5 del RUCyL prevé: "Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, el Ayuntamiento debe disponer, conforme a lo previsto en la legislación sobre procedimiento administrativo, la revisión de oficio de las licencias urbanísticas que haya otorgado y de las órdenes de ejecución que haya dictado, cuando su contenido constituya una infracción urbanística muy grave o grave. Una vez anulada la licencia urbanística u orden de ejecución, el órgano municipal competente debe proceder según lo dispuesto en el apartado anterior".

De acuerdo con el artículo 115.1.b) de la LUCyL, y en el mismo sentido el artículo 348.3.c) del RUCyL, constituyen infracciones urbanísticas graves: "3.º La realización de construcciones o instalaciones que vulneren lo establecido en esta Ley o en el planeamiento en materia de uso del suelo, aprovechamiento, densidad y altura, volumen y situación de las construcciones

e instalaciones, salvo que se demuestre la escasa entidad del daño producido o del riesgo creado".

A la vista de tales preceptos, constituye una infracción grave la concesión de una licencia que contraviene al planeamiento, al autorizar la invasión del retranqueo sin existir el documento notarial preceptivo en el que se formalice el acuerdo de las partes afectadas.

Conviene recordar que, 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).

La revisión de oficio de los actos administrativos constituye un cauce de utilización excepcional y de carácter limitado, ya que comporta que, sin mediar una decisión jurisdiccional, la Administración pueda volver sobre sus propios actos dejándolos sin efecto. De ahí que no cualquier vicio de nulidad de pleno derecho permita acudir sin más a la revisión de oficio, sino que esta es solo posible cuando concurra de modo acreditado un vicio de nulidad de pleno derecho de los legalmente previstos".

Las causas habilitantes para que la Administración declare la nulidad de una resolución, enumeradas en el artículo 47.1 de la LPAC 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 106 del mismo cuerpo legal.

La propuesta de resolución alega como causas de nulidad las prevista en el artículo 47.1.e) y f) de la LPAC, que se refieren a:

e) Los actos dictados prescindiendo total o parcialmente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

f) Los actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición.

Sobre la causa de nulidad del artículo 47.1.e), es doctrina reiterada del Consejo de Estado (por todos, dictámenes 173/2008, de 30 de abril, y 2.002/2008, de 11 de diciembre) que, "para que sea aplicable, es necesario que la conculcación del procedimiento haya sido de tal magnitud que suponga la concurrencia de anomalías en la tramitación que se caractericen por su especial gravedad".

En otros dictámenes (2.301/1998, de 10 de septiembre) se dice que "es necesario apreciar con rigor que el procedimiento se ha violentado de modo terminante y claro (...) debiendo justificarse cumplidamente que se ha producido alguna anomalía esencial en su tramitación". En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Supremo, al requerir "omisiones sustanciales y de entidad, equiparables a la falta de aquellos requisitos procedimentales que configuran la esencialidad del procedimiento" (Sentencia de 12 de julio de 1993) o bien al entender que se produce por "el seguimiento de un procedimiento completamente opuesto al correcto" (Sentencia de 20 de abril de 1990). E, igualmente, otros dictámenes que exigen "omisiones sustanciales y de entidad, equiparable a la falta de aquellos requisitos procedimentales que configuran la esencialidad del procedimiento" (Dictamen 906/1996, de 28 de marzo), o una omisión de "hitos esenciales" del procedimiento (Dictámenes 45.853, de 17 de noviembre de 1983, y 1.532/1992, de 4 de marzo de 1993).

El propio Consejo de Estado en su Dictamen 1.365/2008, de 13 de noviembre, expone que este motivo de nulidad "supone una total inaplicación del procedimiento legalmente establecido, sin que sea suficiente advertir omisiones o infracciones de tramitación. La ausencia total de procedimiento debe ser entendida en el sentido de que no existan los engarces formales necesarios en el iter administrativo para concluir en el acto que se pretende emanar, envolviendo tales ausencias o errores procedimentales un radical vicio con irremediables efectos sobre el acto administrativo final.

Ni siquiera la omisión del trámite de audiencia da lugar siempre y de forma automática a la nulidad por esta causa, sino que resulta necesario, como señaló la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1991,

"ponderar, en cada caso, las consecuencias producidas por tal omisión en la parte interesada, la falta de defensa que realmente haya originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite omitido".

Por su parte, el vicio de nulidad al que se refiere el artículo 47.1.f) de la LPAC, se interpreta de forma muy estricta por este Consejo Consultivo, en línea con la doctrina del Consejo de Estado. Una aplicación en puridad de dicha categoría, de modo que permita darle significado y entidad propia por contraste con los supuestos de anulabilidad (artículo 48 de la LPAC), postula evitar un entendimiento amplio de los "requisitos esenciales" para la adquisición de facultades o derechos, pues de otro modo se llegaría fácilmente a una desnaturalización de las causas legales de invalidez.

En relación con esta causa de nulidad de pleno derecho, el Consejo de Estado ha señalado en numerosas ocasiones (por todos Dictamen 984/2016, de 19 de enero de 2017) que "debe ser objeto de una interpretación rigurosa, `por cuanto una mínima laxitud (...) arrasaría la distinción entre grados de invalidez y atentaría gravemente contra la seguridad jurídica al permitir cuestionar en cualquier momento no sólo actos incursos en un vicio de singular relevancia para el interés público concreto y para el genérico comprometido en la legalidad del actuar administrativo, sino todos los actos en que una prescripción legal hubiera sido vulnerada o un requisito legal se hubiera desconocido´ (dictamen número 1.277/98, de 25 de septiembre, entre otros). En la misma línea, se ha dicho que `no todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales", sino sólo aquellos que constituyen presupuestos básicos exigibles para que pueda citarse el acto administrativo´ (así, dictámenes números 2.454/94, de 9 de febrero, 1.178/98, de 11 de junio).

»Por su parte, el Tribunal Supremo ha interpretado el calificativo "esenciales" como referido a aquellos requisitos `más significativos y directa e indisociablemente ligados a la naturaleza misma del derecho´ (Sentencia de 23 de noviembre de 2008). Y este Consejo ha subrayado (entre otros, dictámenes números 1.511/2011, de 13 de octubre, 1.536/2011, de 20 de octubre, 840/2014, de 23 de octubre, y 753/2015, de 24 de septiembre), que `la esencialidad presupone que ha de tratarse de un requisito que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina cualquier

posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna´".

En el mismo sentido, el Dictamen 739/2017, de 5 de octubre de 2017, del Consejo de Estado, recuerda que "esta causa de nulidad de pleno derecho `debe interpretarse de forma especialmente estricta, para evitar que una interpretación extensiva de ella pueda provocar una desnaturalización del sistema, convirtiendo, dentro de la teoría de la invalidez, la excepción (que son los supuestos de nulidad radical) en la regla general. Por ello, para apreciar la concurrencia de este motivo, se exige el cumplimiento de unos requisitos específicos que van más allá de la producción de cualesquiera infracciones al ordenamiento jurídico´ (entre otros, dictámenes números 1.275/2008, de 25 de septiembre, y 840/2014, de 23 de octubre) y que usualmente se detienen en la diferencia entre "requisitos necesarios" y "esenciales", sin que todos los requisitos necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merezcan el calificativo de "esenciales" (Dictamen número 219/2013, de 18 de abril).

»En este sentido, como señala el dictamen número 485/2012, de 24 de mayo, la carencia de tales "requisitos esenciales" debe entenderse concurrente solo en aquellos casos en los que sea patente la ausencia de un presupuesto esencial o básico, que determina la adquisición del derecho o facultad de que se trate, pero no en aquellos otros en los que la controversia deriva de una mera interpretación, con eventuales soluciones razonablemente divergentes, de una norma jurídica".

Por lo tanto, y en relación con esta última condición, no bastará con que el acto incumpla cualquiera de los requisitos previstos en la normativa de aplicación, aunque éstos se exijan para la validez del acto en cuestión, sino que resulta preciso distinguir entre "requisitos necesarios" y "requisitos esenciales", a los fines que aquí interesan, de tal forma que no todos los que puedan ser considerados como necesarios para la adquisición de una facultad o derecho merecen el calificativo de "esenciales", que sólo cabe atribuir cuando constituyan los presupuestos de la estructura definitoria del acto, o sean absolutamente determinantes para la configuración del derecho adquirido o la finalidad a alcanzar con su concesión.

»(…) Solo pueden calificarse como requisitos esenciales aquellos "que objetivamente el interesado no puede llegar a cumplir en ningún momento, por tratarse de un hecho acontecido invariable que elimina

cualquier posibilidad de subsanación, y que no precisa, para constatar su carencia, de la interpretación de norma jurídica alguna".

En el presente supuesto, este Consejo Consultivo comparte el criterio esgrimido por la entidad local en el sentido de apreciar la existencia de la causa de nulidad prevista en el artículo 47.1.f) de la LPAC, en el Decreto de la alcaldía del Ayuntamiento de xxx1, de 10 de diciembre de 2018, ya que la exención del requisito de retranqueo previsto en las NUM solo podrá observarse cuando conste el acuerdo de las partes debidamente formalizado en documento notarial, exigencia que se ha incumplido al otorgar la licencia de obras cuya nulidad se pretende declarar a través del procedimiento de revisión de oficio objeto de este dictamen.

En este caso se concedió la licencia con la mera declaración del solicitante en la que manifestaba contar con el consentimiento del colindante, hecho, además, carente de certeza, según se deriva de la denuncia presentada por el propietario de aquel predio.

Por tanto, se ha prescindido de un trámite esencial del procedimiento de concesión de la licencia, que, además, ha supuesto la adquisición de un derecho para la parte solicitante de tal licencia sin contar con uno de los requisitos esenciales para su adquisición, lo que supone que se aprecie la concurrencia de las causas de nulidad de pleno derecho del artículo 47.1. e) y f) de la LPAC.

Respecto a la responsabilidad patrimonial que pudiera derivarse para el Ayuntamiento, al amparo del artículo 106.4 de la LPAC, debido a un funcionamiento anormal de sus servicios (al haberse concedido una licencia cuando debió denegarse), debe traerse a colación lo dispuesto en el artículo 362.6 del RUCyL que, en relación con esta materia, prevé que "La indemnización por los daños y perjuicios causados por la anulación de una licencia urbanística u orden de ejecución se determina conforme a la legislación sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. En ningún caso ha lugar a indemnización por los daños y perjuicios causados por la revisión de una licencia urbanística u orden de ejecución si ha existido dolo, culpa o negligencia graves imputables al perjudicado".

En este sentido, en el supuesto que se dictamina hay que tener en cuenta que la parte solicitante de la licencia declaró contar con el consentimiento del colindante, hecho que, como ha quedado constatado, no

resulta ajustado a la verdad, lo que permite apreciar la exención de responsabilidad patrimonial de la entidad local, al amparo de lo previsto en el artículo precitado.

III
CONCLUSIONES

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

Procede declarar la nulidad del Decreto de Alcaldía de 10 de diciembre de 2018, del Ayuntamiento de xxx1, por el que se concede licencia urbanística de obra a D. yyy1 y a Dña. yyy2 para construir un colgadizo en la calle cccc 12, de dicha localidad.

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