



Sr. Estella Hoyos, Presidente en funciones

Sr. Fernández Costales, Consejero  
Sr. Pérez Solano, Consejero y Ponente

Sr. Quijano González, 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 5 de julio de 2007, 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 4 de junio de 2007 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx, por la que se concede a la mercantil "qqqqq" la licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de junio de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 535/2007, 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. Pérez Solano.

**Primero.-** Por el Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx de fecha 3 de diciembre de 1999, se concede a la mercantil "qqqqq" licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía en la Calle xxxxx 3.



En virtud del referido título y en fecha no concretada, se procedió a la instalación de una antena de telefonía en el lugar indicado.

**Segundo.-** En escrito presentado el 24 de junio de 2002 en el registro general del Ayuntamiento de xxxxx, D. vvvvv "denuncia por infracción urbanística" la concesión de la referida licencia, y solicita la restauración de la legalidad y el desmantelamiento de la antena.

El fundamento de su pretensión es que la instalación autorizada "carece de la licencia de actividad clasificada prevista en el artículo 19 de la Ley 5/1993 de 21 de octubre, por tratarse de una actividad susceptible de producir riesgos y causar molestias, y en tal sentido se interpreta por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en las Sentencias de 15 de noviembre de 2001 y 22 de abril de 2002, entre otras."

El interesado añade que "igualmente carece de licencia de actividad no clasificada, infringiendo así el artículo 22 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (Decreto 17 de junio de 1955) en relación con la Instrucción número 1/2000 de este Ayuntamiento, de 26 de junio, aprobada por Decreto de la Alcaldía número 5506, de 26 de junio de 2000, toda vez que en su artículo I.4.B.2 se establece la obligación de obtener licencia de actividad no clasificada a toda actividad comercial o de servicios (en cuyo listado figuran expresamente los servicios telefónicos) con potencia que no supere los 10 Kw, según figura en la memoria del proyecto aprobado, resultará exigible, al menos, licencia de actividad no clasificada.

»(...) La denunciada instalación infringe además el Plan General de Ordenación Urbana de xxxxx por tratarse de un uso básico industrial o especial de su artículo 77.8 o 16 y resultar incompatible con el residencial del edificio dónde está instalada conforme al artículo 78 del mismo.

»(...) además modifica la edificabilidad y la altura permitida del edificio, sin que sea admisible la consideración de instalación del artículo 178 por tratarse de un uso lucrativo, ajeno al edificio y no necesario para su funcionalidad".



**Tercero.-** La desestimación por silencio administrativo de la anterior solicitud desemboca en la interposición por el interesado de un recurso contencioso administrativo –procedimiento ordinario 163/2002-.

La Sentencia número 288/03, de 18 de diciembre de 2003, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de los de xxxxx, declara la inadmisibilidad del recurso contra el acto administrativo que concede la licencia, y estima en parte la pretensión de D. vvvvv, anulando la desestimación de su pretensión y condenando al Ayuntamiento de xxxxx a clausurar la actividad ejercida en el emplazamiento indicado, “así como al inicio de procedimiento de revisión de la licencia de obras concedida, antes indicada.”

La razón de la inadmisión, conforme al artículo 69 e) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa es que el actor tuvo conocimiento de la existencia de la licencia y su contenido con la suficiente antelación, por lo que no es admisible su petición en la vía jurisdiccional.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, sala de xxxxx, número 642, de 28 de marzo de 2006, desestima el recurso de apelación interpuesto contra la anterior sentencia por la representación de la mercantil “zzzzz”.

**Cuarto.-** Con fecha 16 de noviembre de 2006 el Ayuntamiento de xxxxx resuelve, en estricto cumplimiento de las anteriores sentencias, incoar un expediente de revisión de oficio del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx de fecha 3 de diciembre de 1999, por la que se concede a la mercantil “qqqqq” licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía en la Calle xxxxx 3.

En el mismo documento se abre un periodo de audiencia a los interesados por plazo de 10 días. No hay constancia de alegaciones.

**Quinto.-** El día 16 de abril de 2007 la mercantil “ggggg” solicita la apertura de un procedimiento de licencia ambiental para la nueva instalación de una estación base de equipos de telecomunicaciones, en la Calle xxxxx 3 de xxxxx.

Aportan un documento técnico de legalización.



**Sexto.-** El 15 de mayo de 2007 se formula por el Ayuntamiento de xxxxx la propuesta de resolución de la referida revisión de oficio, al amparo del artículo 119 de la Ley 5/199 de 8 de abril de Urbanismo de Castilla y León.

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.-** La competencia para resolver el procedimiento de revisión de oficio corresponde al Pleno del Ayuntamiento de xxxxx, de acuerdo con lo establecido en el artículo 110 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

**3ª.-** 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, afectado por la reforma introducida por la Ley 4/1999, de 13 de enero), es necesario que concurren los siguientes presupuestos:



- Que los actos sean favorables.
- Que se encuentren en la enumeración del artículo 62, apartado 1, o los 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.

**4ª.-** A la vista de lo expuesto, procede analizar si concurren los requisitos necesarios para proceder a la revisión de oficio del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx, por el que se concede a la mercantil "qqqqq" la licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía en la Calle xxxxx 3 de xxxxx.

En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio, en ejecución de la Sentencia número 288/03 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de los de xxxxx, de 18 de diciembre de 2003. La misma determina que el Ayuntamiento de xxxxx deberá clausurar la actividad ejercida en el emplazamiento indicado, "así como al inicio de procedimiento de revisión de la licencia de obras concedida, antes indicada".

El artículo 102. 5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, señala que "Cuando el procedimiento se hubiera iniciado de oficio, el transcurso del plazo de tres meses desde su inicio sin dictarse resolución producirá la caducidad del mismo. Si el procedimiento se hubiera iniciado a solicitud de interesado, se podrá entender la misma desestimada por silencio administrativo."

Es de señalar que no se ha hecho uso de la facultad de ampliación de plazos, reconocida en el artículo 49, ni de suspensión expresa de los mismos, artículo 42.5.c), ambos de la Ley 30/1992.

Por todo ello, el Consejo Consultivo considera que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 102.5 referido, procede declarar la caducidad del



procedimiento de revisión de oficio a que se refiere la presente consulta; todo 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). 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 164/2001 y 485/2001, entre otros). Por último, este Consejo Consultivo se ha pronunciado en similar sentido en los Dictámenes 173/2004, de 15 de abril, y 266/2004, de 3 de junio.

### **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 16 de noviembre de 2006, referido a la declaración de nulidad del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx de fecha 3 de diciembre de 1999, que concedió a la mercantil "qqqqq" una licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía en la Calle xxxxx 3, sin prejuzgar la concurrencia de la causa de nulidad y sin perjuicio de lo indicado en el cuerpo del dictamen.

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