



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

Sr. Amilivia González, Presidente y Ponente

Sr. Estella Hoyos, Consejero  
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 18 de septiembre de 2008, ha examinado el *expediente de revisión de oficio del Acuerdo de 3 de diciembre de 1999, de la Comisión de Gobierno del 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 12 de agosto de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de revisión de oficio del Acuerdo de 3 de diciembre de 1999, de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx, por el que se concede a la mercantil "mmmmm" licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía móvil.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 20 de agosto de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 710/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, 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. Amilivia González.

**Primero.-** Por Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx, de fecha 3 de diciembre de 1999, se concede a la mercantil "mmmmm" licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía móvil en la Calle xxxxx nº 3.



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

**Segundo.-** En escrito presentado el 24 de junio de 2002 en el registro del Ayuntamiento de xxxxx, D. xxxxx “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; 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 5.506, 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 donde 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.-** Frente a la desestimación por silencio administrativo de la anterior solicitud el interesado interpone recurso contencioso administrativo, que da lugar al procedimiento ordinario 163/2002.

La Sentencia nº xxxx, de 18 de diciembre de 2003, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de xxxxx, declara la inadmisibilidad del recurso contra el acto administrativo que concedió la licencia y estima en parte la pretensión de D. xxxxx, 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.

Posteriormente, la Sentencia nº 642, de 28 de marzo de 2006, de la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sala de xxxxx) del Tribunal Superior de Justicia desestima el recurso de apelación interpuesto contra la anterior sentencia por la representación de la mercantil "mmmmm".

**Cuarto.-** El 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 el que se concede a la mercantil "mmmmm" licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía móvil en la Calle xxxxx nº 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 16 de abril de 2007 la mercantil "mmmmm1" 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 nº 3 de xxxxx. Se adjunta un documento técnico de legalización.



**Sexto.-** El 17 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 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

**Séptimo.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina que procede declarar la caducidad del procedimiento de revisión de oficio iniciado por Decreto de 16 de noviembre de 2006, para la declaración de nulidad del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx de 3 de diciembre de 1999, de concesión a la mercantil "mmmmm" de licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía en la Calle xxxxx nº 3, sin prejuzgar la concurrencia de la causa de nulidad (Dictamen 535/2007, de 5 de julio).

**Octavo.-** El 18 de febrero de 2008 se declara la caducidad del procedimiento de revisión de oficio citado mediante Decreto de la Alcaldía 1.769.

**Noveno.-** Mediante Decreto de la Alcaldía, de fecha 6 de mayo de 2008, se acordó la incoación de un nuevo procedimiento revisorio del Acuerdo antes citado, así como la concesión de audiencia a los interesados.

No consta que se hayan formulado alegaciones.

**Décimo.-** El 16 de junio de 2008 se formula propuesta de resolución, en el sentido de declarar la nulidad de pleno derecho del Acuerdo cuya revisión se pretende.

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 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, de 26 de noviembre), es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- Que los actos sean favorables.
- 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.

**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 "mmmmm" la licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía móvil en la Calle xxxxx nº 3.



Estima este Consejo Consultivo que, de nuevo, se ha producido la caducidad del procedimiento.

El artículo 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 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”.

En el caso examinado, el procedimiento revisor ha sido incoado de oficio, en ejecución de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de xxxxx, nº xxxx, 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”.

La incoación del procedimiento se produce mediante Decreto de 6 de mayo de 2008 y la solicitud de dictamen tiene entrada en este Consejo Consultivo el 12 de agosto de 2008, es decir, transcurrido el plazo de tres meses previsto en el artículo 102.5 de la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

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, ni tampoco que se haya ampliado el mismo, al amparo del artículo 49 del mismo texto legal, actuaciones administrativas éstas aconsejables al objeto de evitar la caducidad del procedimiento.

Por todo ello, el 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; 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), 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; 1.114/2005, 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 de este Consejo -acuerdo que ha de ser notificado a los interesados, de conformidad con el citado artículo 42.5.c)- de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

**5ª.-** Finalmente, se advierte que en el texto de la propuesta de resolución no se recogen los motivos en los que se fundamenta jurídicamente la nulidad pretendida.

Por ello, ha de recordarse que la propuesta de resolución de un procedimiento de revisión de oficio, cuando se pretenda la nulidad del acto revisado, ha de contener de forma expresa la causa concreta en la que se fundamenta, de entre las previstas en el artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, argumentando asimismo las razones que lo justifican.

### **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 6 de mayo de 2008, referido a la declaración de nulidad del Acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de xxxxx de fecha 3 de diciembre de 1999, por el que se concede a la mercantil "mmmmm" una licencia de obras para la instalación de una estación base de telefonía móvil, sin



**CONSEJO  
CONSULTIVO**  
DE CASTILLA Y LEÓN

prejuzar 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.