



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 7 1 / 2 0 1 1

(Sección 1ª)

La Laguna, a 27 de enero de 2011.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Tenerife en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio por la que se declara la nulidad de determinada calificación territorial otorgada al Ayuntamiento de San Juan de La Rambla (EXP. 995/2010 RO)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Presidente del Cabildo Insular de Tenerife, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio tramitada al objeto de declarar la nulidad de la calificación territorial otorgada al Ayuntamiento de San Juan de la Rambla para la ejecución del proyecto denominado "Restauración del Molino Pico de La Grieta y acondicionamiento de exteriores".

La legitimación del Presidente para solicitar el Dictamen, el carácter preceptivo de su solicitud y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, del Consejo Consultivo, en relación el primer precepto con el art. 102.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC). Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida teniendo efecto obstativo de lo contrario.

2. La revisión iniciada se fundamenta en el apartado e) del art. 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la Administración actuante que se trata de un acto dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido.

---

\* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

## II

1. Según resulta de la documentación obrante en el expediente remitido junto a la solicitud, el 24 de octubre de 2007 el Ayuntamiento de San Juan de la Rambla solicitó al Cabildo Insular el otorgamiento de calificación territorial para la restauración del Molino Pico de La Grieta y acondicionamiento de exteriores, siendo otorgada con fecha 15 de diciembre de 2008 por el Consejo de Gobierno insular.

Con fecha 6 de julio de 2009, el Servicio Administrativo de Medio Ambiente del Cabildo Insular remite al Servicio de Planeamiento informe relativo a la citada calificación territorial en el que, tras visita a las obras y una vez practicadas las diligencias oportunas, se comprueba que aquélla fue otorgada con omisión de trámites preceptivos consistentes en el informe del órgano gestor del espacio natural protegido y en la declaración básica de impacto, dado que las obras se localizan dentro del sitio de interés científico Barranco de Ruiz, catalogado, además, como Lugar de Importancia Comunitaria por Decisión de 28 de diciembre de 2001 y Zona de Especial Protección para las Aves.

El 8 de julio de 2010 se emite informe por el Servicio de Planeamiento de la citada Corporación Insular en el que se propone el inicio del procedimiento de revisión de oficio de la calificación territorial. Se fundamenta la nulidad del acto en la causa prevista en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC, al considerar que fue dictado con omisión de trámites de carácter esencial, lo que equivale, según reiterada jurisprudencia, a prescindir total y absolutamente del procedimiento.

Siguiendo el anterior informe medioambiental, en este se constata que, en efecto, la actuación objeto de la calificación territorial está afectada por el espacio natural protegido del Sitio de Interés Científico Barranco de Ruiz, sin que se hubiera emitido en el procedimiento el informe del órgano gestor de dicho espacio previsto con carácter preceptivo y previo en el art. 63.5 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias (TRLOTENC), aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, ni la declaración de impacto ecológico, igualmente preceptiva y previa por razón de la financiación pública del proyecto, de acuerdo con lo establecido en el art. 62 quinquies (antiguo art. 27) TRLOTENC, cuya omisión se encuentra expresamente sancionada con la nulidad del acto administrativo por el art. 18.1 de la Ley 11/1990, de 13 de julio, de Prevención del Impacto Ecológico (LPIE).

2. Con estos antecedentes, el Consejo de Gobierno Insular acuerda, en sesión celebrada el 21 de junio de 2010, iniciar el procedimiento de revisión de oficio del

Acuerdo adoptado por el mismo órgano con fecha 15 de diciembre de 2008, por el que se otorgó la calificación territorial solicitada por el Ayuntamiento de San Juan de la Rambla, al considerar al considerar incurso el acto cuya revisión se pretende en la causa de nulidad prevista en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC.

Este Acuerdo fue notificado al Ayuntamiento solicitante, acordándose seguidamente, sin más trámite, la solicitud de Dictamen a este Consejo, con entrada en este Organismo el 27 de septiembre de 2010.

Sobre este asunto recayó el Dictamen 750/2010, de 15 de octubre, en el que se advirtieron diversos defectos procedimentales en la tramitación de la revisión de oficio, así como la caducidad del procedimiento.

3. Tras la emisión del citado Dictamen, en informe técnico del Servicio de Planeamiento de 26 de octubre de 2010 se propone el inicio de un nuevo procedimiento de revisión de oficio fundamentado en la misma causa ya citada, advertida la caducidad del procedimiento anterior, no constando que se hubiere resuelto el caducado mediante Resolución declarando tal circunstancia (art. 42.1 LRJAP-PAC).

El 2 de noviembre de 2010 se adopta por el Consejo de Gobierno Insular nuevo Acuerdo por el que se inicia el procedimiento de revisión de oficio por tal causa.

Consta en el expediente notificación del Acuerdo al Ayuntamiento de San Juan de la Rambla, que no presentó alegaciones en el plazo concedido al efecto, y la Propuesta de Resolución culminatoria del procedimiento.

### III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, se encuentra acreditado en el expediente que las actuaciones objeto de la calificación territorial se localizan en el espacio natural protegido de Barranco de Ruiz, en terreno clasificado según las Normas Subsidiarias de Planeamiento como suelo rústico, categoría 3ª de protección del paisaje.

Conforme señala el Preámbulo de las Normas de Conservación del citado espacio natural (BOC nº 215, de 3 de noviembre de 2005), éste fue declarado por la Ley 12/1987, de 19 de junio, de Declaración de Espacios Naturales de Canarias, siendo posteriormente reclasificado a la categoría de sitio de interés científico por la Ley 12/1994, de 19 de diciembre, de Espacios Naturales de Canarias, incluyéndose en el

Paisaje Protegido de Los Campeches, Tigaiga y Ruiz, clasificación esta última que se mantiene con la entrada en vigor del TRLOTENC. Asimismo, de conformidad con lo previsto en el art. 245.1 TRLOTENC, constituye un área de sensibilidad ecológica a efectos de lo prevenido en la legislación de impacto ecológico.

De igual forma, según se recoge en las Normas de Conservación, los valores naturales que este espacio presenta se han reconocido mediante su declaración como lugar de importancia comunitaria por la Unión Europea mediante Decisión de la Comisión de 28 de diciembre de 2001 (DOC L5/16, de 9 de enero de 2002) sustituida luego por la Decisión de 25 de enero de 2008, abarcando todo el Sitio de Interés Científico Barranco de Ruiz. Finalmente, en virtud de la Directiva de Hábitats Natura 2000, la zona está declarada como zona de especial protección para las aves.

2. La clasificación como espacio natural protegido en las diversas formas antedichas del Barranco de Ruiz, sólo o como parte del Paisaje Protegido antes mencionado, que, con carácter previo al otorgamiento de calificación territorial a los fines oportunos, han de emitirse los informes y declaraciones que preceptivamente impone la legislación en materia de medio ambiente vigente en ese momento. Resultan, así, de aplicación las siguientes normas:

- El art. 63.5 TRLOTENC exige el previo informe del órgano gestor del espacio natural protegido sobre el régimen de usos tolerados o permitidos, que, en caso de ser negativo, tendrá carácter vinculante.

- El art. 27.3 TRLOTENC, actualmente sin contenido pero aplicable por razones temporales, disponía que, cuando el proyecto presentado, por su financiación, localización o actividad esté sujeto a evaluación de impacto, conforme establezca la legislación específica, el contenido de la previa declaración de impacto se integrará en la calificación territorial. En todo caso, esta misma regulación se prevé en la actualidad en el art. 62-quinquies.3 TRLOTENC, tras la modificación operada por la Ley 6/2009.

La legislación específica viene constituida por la ya mencionada LPIE, cuyo art. 18.1 configura la declaración de impacto ecológico como un trámite preceptivo y esencial, conformándose como resolución de un procedimiento incidental previo a la autorización administrativa de los proyectos sujetos a evaluación de impacto. Dada su indicada consideración legal, este mismo precepto considera nulos de pleno derecho los actos administrativos dictados en ausencia de tal declaración, de

acuerdo con el art. 47.1.c) de la Ley de Procedimiento Administrativo, precepto que, en la actualidad, viene recogido en el art. 62.1.g) LRJAP-PAC.

## IV

En el presente caso, la calificación territorial fue otorgada fehacientemente sin haberse emitido previamente el informe del órgano gestor del espacio natural, ni la declaración de impacto ecológico, incurriendo por ello el Acuerdo que la concedió en las causas previstas en el art. 62.1.e) y 62.1.g) de la citada Ley.

En efecto, en primer lugar ha de observarse que, según reiterada Doctrina de este Organismo (Dictámenes 225/2007, 157/2008 o 6/2011, entre otros), siguiendo jurisprudencia al respecto del Tribunal Supremo (TS), la causa de prescindir absolutamente del procedimiento establecido no hace referencia a todos aquellos actos que sean dictados incurriendo en un vicio procedimental, que, por regla general, serán simplemente anulables, sino solo a aquellos cuya emisión haya tenido lugar sin seguirse el procedimiento legalmente establecido para hacerlo, aunque no siempre es exigible para entenderla aplicable la ausencia de todo trámite. Y es que, normalmente, se produce un cierto *iter* procedimental, por rudimentario que éste sea, en el actuar de los órganos administrativos. Por tanto, ha de entenderse que el precepto abarca tanto el supuesto de que el acto se produce sin la tramitación de procedimiento alguno, como aquél en el que se omiten trámites esenciales integrados en un procedimiento determinado, o bien, en que la Administración tramita un procedimiento absolutamente distinto al concreto establecido en la Ley (SSTS de 21 de marzo de 1988, 29 de junio de 1990, 31 de enero de 1992, 28 de diciembre de 1993, 15 de junio de 1994, 17 de noviembre de 1998, 17 de marzo de 2000, entre otras).

Esta doctrina lleva a considerar que un informe preceptivo y eventualmente para obstar la decisión sobre la que se proyecta, de ser negativo o desfavorable, como es el que debió emitir el órgano gestor del espacio natural (art. 63.5 TRLOTENC), ha de considerarse un trámite esencial por obvias razones en el procedimiento de concesión de autorizaciones, licencias o concesiones administrativas a otorgar en el suelo rústico incluido en los espacios naturales. Por tanto, teniendo este carácter y efecto determinante, su omisión en el procedimiento de otorgamiento de calificación territorial ha de considerarse equivalente a la ausencia de procedimiento, siendo aplicable plenamente la causa de nulidad de referencia (SSTS de 31 de marzo de 1999, 24 de febrero y 21 de mayo de 1997, entre otras).

Por otra parte, la concreta actuación objeto de la calificación territorial estaba sometida a evaluación básica de impacto ecológico, de conformidad con lo previsto en el art. 6 LPIE, dado que afecta a un área de sensibilidad ecológica, como sitio de interés científico, lugar de importancia comunitaria o zona de especial protección para aves, configurándose, según se dijo, como resolución previa de carácter esencial integrada en el procedimiento a tramitar cuya omisión comporta, por tanto, la nulidad del acto dictado sin su realización, siendo aplicable al efecto, directamente y sin necesidad de aplicar la causa antes analizada, la del art. 62.1.g) LRJAP-PAC.

## C O N C L U S I Ó N

Procede declarar la nulidad del Acuerdo de otorgamiento de calificación territorial sometido a revisión, en aplicación no sólo de la causa de nulidad prevista en el art. 62.1.e) LRJAP-PAC, sino también de la contemplada en el art. 62.1.g) de dicha Ley, en relación con el art. 18 LPIE.