



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 5 3 / 2 0 1 1

(Sección 1ª)

La Laguna, a 3 de junio de 2011.

Dictamen solicitado por el Sr. Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Puntagorda en relación con la *Propuesta de Resolución por la que se acuerda la revisión de oficio del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 6 de julio de 2009, por el que se concedió licencia de obras para la construcción de una vivienda unifamiliar de 100,50 m² en el Camino de Matos, a nombre de A.J.G.L. (EXP. 294/2011 RO)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado preceptivamente por el Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Puntagorda, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio iniciado a instancia de la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural (APMUN) al objeto de declarar la nulidad de la concesión una licencia de obra para la construcción de una vivienda.

La legitimación del Sr. Alcalde para solicitar el Dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los artículos 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo, en relación el primer precepto con 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 (LRJAP-PAC). Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal Dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar de lo contrario; es decir, ha de entender conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, procediendo tal declaración al incurrir el acto sometido a revisión en la causa alegada por la Administración, que la justifica suficientemente.

* **PONENTES:** Sres. Lazcano Acedo, Díaz Martínez y Bosch Benítez.

2. La nulidad instada se fundamenta en el apartado f) del artículo 62.1 LRJAP-PAC, al considerar la APMUN que se trata de un acto antijurídico por el que se han adquirido derechos careciendo el interesado de los requisitos esenciales para que tal adquisición se produjera.

II

1. Del expediente tramitado resultan los siguientes antecedentes:

- La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Puntagorda en sesión celebrada el 6 de julio de 2009 concedió a A.J.G.L. licencia de obra para la construcción de una vivienda unifamiliar de 100,50 m² y un depósito de agua de 14,21 m² dentro de una unidad apta para la edificación de 1.510 m² en una parcela de 1.615 m², situada en el Camino de Matos.

- Con fecha 4 de agosto de 2010, la APMUN, con fundamento en lo previsto en el artículo 229.2.d), en relación con el artículo 185.2 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (TRLOTENC), dirige escrito al Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Puntagorda en el que insta el inicio de la revisión de la citada licencia, al considerarla nula de pleno Derecho por la razón antes expuesta.

Así, se aduce que la construcción afectada se encuentra ubicada en suelo clasificado por el planeamiento en vigor como rústico de protección territorial, incumpléndose con la licencia otorgada lo previsto en los artículos 61 y 63.4 TRLOTENC, que sólo permiten su otorgamiento para usos provisionales y con materiales fácilmente desmontables. Además, la licencia incumple la previsión de la Adaptación Básica del Plan General de Ordenación de Puntagorda (PGO), que establece para el suelo con la anterior calificación únicamente el régimen específico del artículo 63.4 TRLOTENC.

A mayor abundamiento, se vulnera el artículo 28.3, en relación con el 14.6, TRLOTENC, en relación con el 14.6 del mismo Texto legal y artículo 16 del Reglamento de Procedimientos de los Instrumentos de Ordenación del Sistema de Planeamiento de Canarias, aprobado mediante Decreto 55/2006, de 9 de mayo (RPIOSPC), que preceptúan la suspensión automática del otorgamiento de licencias desde la publicación de la aprobación inicial de los instrumentos de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanísticas en todas aquellas áreas cuyas nuevas determinaciones supongan alteración del régimen vigente. En este sentido, se pone de manifiesto que a partir de la publicación de la aprobación inicial del Plan General

de Puntagorda (BOP de 28 de marzo de 2008 y BOC de 14 de abril de 2008) sólo se podían tramitar y otorgar licencias a los proyectos ajustados al régimen vigente en el momento de su solicitud, siempre que dicho régimen no hubiera sido alterado por las determinaciones propuestas en el instrumento de ordenación en tramitación o habiendo sido alterado, las determinaciones aprobadas fuesen menos restrictivas o limitativas que las del planeamiento en vigor. No obstante, esta última posibilidad quedaría siempre condicionada a que se tratara de construcciones y usos permitidos en el planeamiento en vigor, lo que no ocurre en el municipio de Puntagorda, ya que se parte de un suelo rústico de protección territorial, en donde sólo cabe el otorgamiento de licencias para usos provisionales y con materiales fácilmente desmontables.

- En el mes de diciembre de 2010, la Administración autonómica interpone recurso contencioso-administrativo contra la inactividad del Ayuntamiento de Puntagorda al no incoar el procedimiento de revisión de oficio de la licencia de obras otorgada con fecha 6 de julio de 2009, de modo que se ha de considerar inadmitida a trámite la solicitud de la APMUN. En el recurso se solicita que se dicte Sentencia por la que se ordene al Ayuntamiento que incoe, tramite y resuelva el procedimiento de revisión de oficio.

2. Con estos antecedentes, y previo informe al respecto por parte de la Secretaría municipal, la Junta de Gobierno Local acuerda, en sesión celebrada el 28 de enero de 2011, iniciar el procedimiento de revisión de oficio del Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local con fecha 6 de julio de 2009, por el que se concedió al interesado licencia de obras la construcción de una vivienda unifamiliar y un depósito de agua, estimándolo incurso en la causa de nulidad prevista en el artículo 62.1.f) LRJAP-PAC.

Consta en el expediente la concesión del trámite de audiencia al interesado, que no presentó alegaciones, así como la apertura de un trámite de información pública publicado en el Boletín Oficial de la Provincia, sin incidencias.

Se ha elaborado finalmente la Propuesta de Resolución en la que se propone la no declaración de nulidad del acto, al encontrarse el suelo afectado calificado como rústico de asentamiento rural.

3. Por lo que se refiere al órgano competente para iniciar y resolver el procedimiento de revisión de oficio, ha sostenido en diversas ocasiones este Consejo que la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL),

de carácter básico, no determina expresamente el órgano al que le corresponde resolver la revisión de oficio de los actos declarativos de derechos de la Administración municipal. Sin embargo, atendiendo a que el art. 110 LRBRL atribuye al Pleno del Ayuntamiento la declaración de nulidad de pleno Derecho de los actos de gestión tributaria y a que los arts. 103.5 LRJAP-PAC y 22.2, k) LRBRL atribuyen a ese órgano la declaración de lesividad de los actos de la Administración incursos en vicio de anulabilidad, la jurisprudencia ha interpretado por vía analógica que la competencia para revisar de oficio los actos incursos en vicio de nulidad también corresponde al Pleno.

No obstante es preciso tener en cuenta que, conforme al art. 22.4 LRBRL, el ejercicio de la competencia del art. 22.2, k) LRBRL puede ser delegada por el Pleno en el Alcalde y en la Junta de Gobierno Local. En este sentido, ha señalado este Consejo, entre otros en su Dictamen 760/2009, que si la atribución al Pleno de la declaración de nulidad de los actos del Ayuntamiento descansa en la interpretación analógica o extensiva de la competencia atribuida por el art. 22.2, k) LRBRL y concordante art. 103.5 LRJAP-PAC y ésta es delegable, entonces también lo es la competencia que se entiende implícita en ella para decidir la revisión de oficio de los actos del Ayuntamiento.

En atención a todo ello procede señalar que en el presente caso el Acuerdo de inicio del procedimiento y su resolución corresponde al Pleno, salvo que se hubiera delegado en la Junta de Gobierno Local, cuestión ésta de la que no existe constancia en el expediente.

III

Por lo que se refiere al fondo del asunto, se indica en la Propuesta de Resolución que la licencia fue otorgada el 6 de julio de 2009 en relación con un suelo calificado como suelo rústico de asentamiento rural conforme a la Adaptación Básica del Plan General de Ordenación, aprobada definitivamente con fecha 17 de diciembre de 2002 y publicada en el BOC el 29 de abril de 2003.

Se añade que con fecha 12 de marzo de 2008 se aprobó inicialmente el Plan General de Ordenación actualmente en vigor, publicándose su aprobación inicial en el BOP el 28 de marzo de 2008 y en el BOC el 14 de abril del mismo año. De acuerdo con esta aprobación inicial, la parcela donde se ubicaría la obra seguía teniendo la calificación de asentamiento rural, por lo que se concluye que la licencia no se vio afectada por el acuerdo de suspensión de licencias, pues sólo se contempló, de

conformidad con el artículo 16.1 RPIOSPC, para aquellas áreas cuyas nuevas determinaciones supusiesen alteración del régimen vigente. Se considera en consecuencia que el otorgamiento de la licencia no incurre en causa de nulidad.

Esta fundamentación vertida en la Propuesta de Resolución no se acompaña de informe técnico emitido por el Servicio municipal competente en materia de urbanismo que corrobore la señalada calificación del suelo, no coincidente con la señalada por la APMUN en su escrito y de la que no consta en el expediente documentación alguna al respecto con anterioridad a la Propuesta de Resolución.

A ello se añade que, de conformidad con el Apartado A) 1º) Suelos Rústicos, letra b), del Acuerdo de aprobación definitiva de la Adaptación Básica del PGO, para el suelo rústico "se considera inviable cualquier categorización hasta la revisión del Plan, procediendo para el caso la adscripción a la categoría de suelo rústico de protección territorial", con las únicas excepciones que se señala en su apartado a), relativo a los terrenos que constituyen el dominio público marítimo-terrestre y los que están ocupados por la carretera insular LP1. Es preciso por ello que en informe técnico se justifique debidamente la calificación del suelo.

En estas condiciones no resulta posible a este Consejo emitir un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, al no constar debidamente acreditada la calificación del suelo señalada en la Propuesta de Resolución.

Procede en consecuencia la retroacción de las actuaciones, a fin de recabar los informes técnicos precisos sobre este extremo que, en su caso, justifiquen la conformidad a Derecho del otorgamiento de la licencia de obras. Una vez emitidos estos informes ha de otorgarse trámite de audiencia a la APMUN y a la persona titular de la licencia y elaborarse una nueva Propuesta de Resolución, que habrá de ser dictaminada por este Consejo.

CONCLUSIONES

1. La competencia para iniciar y resolver el presente procedimiento de revisión de oficio corresponde al Pleno de la Corporación, en los términos señalados en el Fundamento II.3 de este Dictamen.

2. La Propuesta de Resolución examinada no es conforme a Derecho, debiéndose retrotraer las actuaciones a fin de que se complete el procedimiento en los términos expuestos en el Fundamento III.